Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MICHAL BOBEK
της 10ης Σεπτεμβρίου 2019[1]

Υπόθεση C-450/18

WA
κατά
Instituto Nacional de la Seguridad Social

[αίτηση του Juzgado de lo Social de Gerona n. 3 (πρωτοβάθμιου δικαστηρίου εργατικών και κοινωνικοασφαλιστικών διαφορών αριθ. 3 Ζιρόνας, Ισπανία)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Γυναίκες και άνδρες εργαζόμενοι – Ίση μεταχείριση σε θέματα κοινωνικής ασφάλισης – Οδηγία 79/7/ΕΟΚ – Αναπηρική σύνταξη – Προσαύξηση της σύνταξης που παρέχεται σε μητέρες δύο ή περισσοτέρων τέκνων οι οποίες δικαιούνται ανταποδοτική σύνταξη στο πλαίσιο του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης – Άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ – Θετική δράση – Μέτρα για την αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων που αντιμετωπίζουν οι γυναίκες εργαζόμενες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας»

I. Εισαγωγή

1. Η ισπανική νομοθεσία χορηγεί προσαύξηση της σύνταξης στις *γυναίκες* που δικαιούνται σύνταξη λόγω γήρατος, χηρείας ή μόνιμης ανικανότητας προς εργασία στηριζόμενη στην καταβολή εισφορών εφόσον *έχουν αποκτήσει δύο ή περισσότερα φυσικά ή θετά τέκνα*. Ο προσφεύγων της κύριας δίκης (στο εξής: προσφεύγων), πατέρας δύο θυγατέρων, προσέβαλε απόφαση του εθνικού φορέα κοινωνικής ασφάλισης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του περί αντίστοιχης προσαύξησης της σύνταξης που του απονεμήθηκε λόγω μόνιμης ανικανότητας προς εργασία.

2. Το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατά πόσον εθνική διάταξη η οποία αναγνωρίζει δικαίωμα σε προσαύξηση της σύνταξης στις γυναίκες, ενώ αντιθέτως δεν αναγνωρίζει τέτοιο δικαίωμα στους άνδρες, παραβιάζει την απαγόρευση των διακρίσεων λόγω φύλου.

3. Το Δικαστήριο έχει εξετάσει το ζήτημα των συστημάτων συνταξιοδότησης που παρέχουν πλεονεκτήματα μόνο στις εργαζόμενες γυναίκες λόγω μητρότητας. Πάντως, οι υποθέσεις Griesmar[2] και Leone[3] αφορούσαν επαγγελματικές συντάξεις δημοσίων υπαλλήλων, οι οποίες προστατεύονταν από την κατά το άρθρο 157 ΣΛΕΕ αρχή της ισότητας των αμοιβών. Στην παρούσα υπόθεση, το Δικαστήριο καλείται να διευκρινίσει αν θα πρέπει να ακολουθηθεί παρόμοια προσέγγιση σε υποθέσεις που αφορούν επιδόματα τα οποία εντάσσονται στο γενικό συνταξιοδοτικό σύστημα κοινωνικής ασφάλισης.

1 Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 Απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648).

3 Απόφαση της 17ης Ιουλίου 2014 (C-173/13, EU:C:2014:2090).

II. Νομικό πλαίσιο

Α. Δίκαιο της Ένωσης

4. Κατά την τρίτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 79/7/ΕΟΚ περί της προοδευτικής εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως μεταξύ ανδρών και γυναικών σε θέματα κοινωνικής ασφαλίσεως[4], «η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως σε θέματα κοινωνικής ασφαλίσεως δεν θίγει την εφαρμογή των διατάξεων που αφορούν την προστασία της γυναίκας λόγω μητρότητας […] εντός αυτού του πλαισίου, δύνανται τα κράτη μέλη να θεσπίζουν υπέρ των γυναικών ειδικές διατάξεις, προοριζόμενες να άρουν τις ανισότητες που υπάρχουν στην πράξη».

5. Σκοπός της οδηγίας 79/7 είναι, όπως προβλέπει το πρώτο άρθρο αυτής, η «προοδευτική εφαρμογή, στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως και των άλλων στοιχείων κοινωνικής προστασίας που προβλέπεται στο άρθρο 3 της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως μεταξύ ανδρών και γυναικών σε θέματα κοινωνικής ασφαλίσεως, η οποία καλείται στο εξής “αρχή της ίσης μεταχειρίσεως”».

6. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1, η οδηγία 79/7 εφαρμόζεται:

«α) στα νομικά συστήματα που εξασφαλίζουν προστασία κατά των ακολούθων κινδύνων:

[…]

– αναπηρίας,

[…]».

7. Το άρθρο 4 της οδηγίας 79/7 ορίζει τα εξής:

«1. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως συνεπάγεται την απουσία κάθε διακρίσεως που βασίζεται στο φύλο, είτε άμεσα είτε έμμεσα, σε συσχετισμό ιδίως με την οικογενειακή κατάσταση και ιδιαίτερα όσον αφορά:

[…]

– τον υπολογισμό των παροχών, συμπεριλαμβανομένων των προσαυξήσεων λόγω συζύγου και προστατευομένου προσώπου και τις προϋποθέσεις διαρκείας και διατηρήσεως του δικαιώματος επί των παροχών.

2. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως δεν θίγει τις διατάξεις περί προστασίας της γυναίκας λόγω μητρότητος.»

8. Κατά το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, της οδηγίας 79/7, η οδηγία δεν θίγει την ευχέρεια που έχουν τα κράτη μέλη να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της «τα πλεονεκτήματα που παρέχονται επί ασφαλίσεως γήρατος στα πρόσωπα που έχουν αναθρέψει τέκνα» και «την απόκτηση δικαιωμάτων επί παροχών μετά από περιόδους διακοπής της εργασίας, λόγω μορφώσεως των τέκνων».

4 Οδηγία του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1978 (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/003, σ. 160).

Β. Ισπανικό δίκαιο

9. Το άρθρο 60, παράγραφος 1, του Ley General de la Seguridad Social (γενικού νόμου περί κοινωνικής ασφαλίσεως, στο εξής: LGSS)[5] ορίζει τα εξής:

«Λόγω της δημογραφικής συνεισφοράς τους στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης, χορηγείται προσαύξηση της σύνταξης στις γυναίκες που έχουν αποκτήσει φυσικά ή θετά τέκνα και δικαιούνται στο πλαίσιο οποιουδήποτε καθεστώτος του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης σύνταξη λόγω γήρατος, χηρείας ή μόνιμης ανικανότητας προς εργασία στηριζόμενη στην καταβολή εισφορών.

Η εν λόγω προσαύξηση, η οποία έχει, από κάθε άποψη, τη νομική φύση σύνταξης που χορηγείται από το Δημόσιο και στηρίζεται στην καταβολή εισφορών, ισούται με το γινόμενο του πολλαπλασιασμού του αρχικού ποσού των προαναφερθεισών συντάξεων επί ορισμένο ποσοστό που συναρτάται προς τον αριθμό των τέκνων με βάση την εξής κλίμακα:

α) Στην περίπτωση 2 τέκνων: 5 %.

β) Στην περίπτωση 3 τέκνων: 10 %.

γ) στην περίπτωση 4 ή περισσοτέρων τέκνων: 15 %.

Για να κριθεί αν υφίσταται δικαίωμα χορήγησης προσαύξησης και για τον υπολογισμό του ποσού της προσαύξησης λαμβάνονται υπόψη μόνον τα τέκνα που γεννήθηκαν ή υιοθετήθηκαν πριν από την επέλευση της γενεσιουργού αιτίας της οικείας σύνταξης.»

III. Τα πραγματικά περιστατικά, η διαδικασία και το προδικαστικό ερώτημα

10. Με την από 25 Ιανουαρίου 2017 απόφαση του Instituto Nacional de la Seguridad Social (Εθνικού Συστήματος Κοινωνικών Ασφαλίσεων της Ισπανίας, στο εξής: INSS), χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα σύνταξη λόγω ολικής μόνιμης ανικανότητας προς εργασία ίση με το 100 % του βασικού ποσού, ύψους 1 603,43 ευρώ μηνιαίως, πλέον αναπροσαρμογών.

11. Ο προσφεύγων άσκησε ενδικοφανή προσφυγή κατά της απόφασης αυτής, υποστηρίζοντας, κατ' ουσίαν, ότι, ως πατέρας δύο θυγατέρων, δικαιούται επίδομα ίσο με το 5 % της συντάξεώς του, υπό τις αυτές συνθήκες με τις γυναίκες.

12. Με απόφαση της 9ης Ιουνίου 2017, το INSS απέρριψε την ενδικοφανή προσφυγή και επικύρωσε την απόφαση της 25ης Ιανουαρίου 2017. Το INSS εκθέτει ότι το επίδομα μητρότητας, όπως προκύπτει από το όνομά του, είναι επίδομα που παρέχεται αποκλειστικώς στις γυναίκες οι οποίες λαμβάνουν κοινωνικοασφαλιστικές παροχές στηριζόμενες στην καταβολή εισφορών εφόσον είναι μητέρες δύο ή περισσοτέρων τέκνων, λόγω της δημογραφικής συνεισφοράς τους στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης.

5 Εγκρίθηκε με το Real Decreto Legislativo 1/1994 (βασιλικό νομοθετικό διάταγμα αριθ. 1/1994), της 20ής Ιουνίου 1994 (BOE αριθ. 154, της 29ης Ιουνίου 1994, σ. 20658), ως είχε στην ενοποιημένη έκδοση που εγκρίθηκε από το Real Decreto Legislativo 8/2015 (βασιλικό νομοθετικό διάταγμα αριθ. 8/2015), της 30ής Οκτωβρίου 2015 (BOE αριθ. 261, της 31ης Οκτωβρίου 2015, σ. 103291), όπως τροποποιήθηκε από τον Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos generales del Estado para el año 2016 (νόμο 48/2015 για τον γενικό κρατικό προϋπολογισμό του έτους 2016) (BOE αριθ. 260, της 30ής Οκτωβρίου 2015, σ. 101965).

13. Στις 23 Μαΐου 2017 ο προσφεύγων άσκησε προσφυγή κατά της απόφασης του INSS ενώπιον του Juzgado de lo Social n.° 3 de Gerona (πρωτοβάθμιου δικαστηρίου εργατικών και κοινωνικοασφαλιστικών διαφορών αριθ. 3 της Ζιρόνας, Ισπανία), που είναι το αιτούν δικαστήριο. Ζήτησε να του αναγνωριστεί δικαίωμα να λάβει προσαύξηση της σύνταξής του, ύψους 5 %, υπολογιζόμενη επί του βασικού ποσού της σύνταξης λόγω ολικής μόνιμης ανικανότητας προς εργασία, ως αντίστοιχο του κατά το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS επιδόματος μητρότητας.

14. Στις 18 Μαΐου 2018 το αιτούν δικαστήριο πληροφορήθηκε τον θάνατο του προσφεύγοντα που είχε επέλθει στις 9 Δεκεμβρίου 2017. Η σύζυγος του προσφεύγοντα υπεισήλθε στη δικονομική του θέση ως νόμιμος διάδοχός του και συνέχισε την κύρια δίκη [6].

15. Κατά το αιτούν δικαστήριο η *δημογραφική συνεισφορά* μπορεί να αφορά τόσο γυναίκες όσο και άνδρες, δεδομένου ότι τόσο η τεκνοποίηση όσο και η ευθύνη της ανατροφής, φροντίδας, διατροφής και εκπαίδευσης των τέκνων μπορεί να βαρύνει κάθε πρόσωπο που δύναται να έχει την ιδιότητα του πατέρα ή της μητέρας, ανεξαρτήτως του φύλου του. Εξάλλου, η διακοπή της εργασίας συνεπεία της γέννησης ή της υιοθεσίας των τέκνων ή χάριν της ανατροφής των τέκνων, φυσικών ή θετών, μπορεί να θίξει κατά τον ίδιο τρόπο τους άνδρες και τις γυναίκες. Το αιτούν δικαστήριο εκτιμά ότι, υπό το πρίσμα αυτό, η ρύθμιση του επιδόματος μητρότητας στο πλαίσιο του άρθρου 60, παράγραφος 1, του LGSS εισάγει αδικαιολόγητη διαφοροποίηση υπέρ των γυναικών και εις βάρος των ανδρών που τελούν σε αντίστοιχη κατάσταση.

16. Πάντως, το αιτούν δικαστήριο αναγνωρίζει ότι, από *βιολογικής* απόψεως, υφίσταται μια αναμφισβήτητη ειδοποιός διαφορά, δεδομένου ότι η τεκνοποίηση συνεπάγεται για τις γυναίκες πολύ μεγαλύτερη θυσία, σε προσωπικό επίπεδο, από ό,τι για τους άνδρες. Οι γυναίκες πρέπει να διέλθουν την περίοδο της κύησης και του τοκετού, που συνεπάγεται εμφανείς θυσίες από βιολογικής και φυσιολογικής απόψεως, και να υποστούν τα προκύπτοντα εξ αυτών μειονεκτήματα για τις γυναίκες όχι μόνο σε σωματικό επίπεδο αλλά επίσης και στην επαγγελματική τους ζωή. Κατά την κρίση του αιτούντος δικαστηρίου, από βιολογικής απόψεως, το διαλαμβανόμενο στο άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS επίδομα μητρότητας δικαιολογημένα θεσπίζεται υπέρ των γυναικών. Κανένας άνδρας δεν θα τελούσε σε αντίστοιχη κατάσταση. Η κατάσταση ενός άνδρα εργαζομένου δεν είναι συγκρίσιμη με εκείνη μιας γυναίκας εργαζόμενης που αντιμετωπίζει τα επαγγελματικά μειονεκτήματα τα οποία συνεπάγεται η διακοπή της εργασίας λόγω της κύησης και της γέννησης του τέκνου. Το αιτούν δικαστήριο αμφιβάλλει, ωστόσο, σχετικά με τις επιπτώσεις στην παρούσα υπόθεση της νομολογίας του Δικαστηρίου και, ιδίως, της απόφασης Griesmar [7].

17. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Juzgado de lo Social nº 3 de Gerona (πρωτοβάθμιο δικαστήριο εργατικών και κοινωνικοασφαλιστικών διαφορών αριθ. 3 της Ζιρόνα) ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Αντιβαίνει στην αρχή της ίσης μεταχείρισης που απαγορεύει οποιαδήποτε διάκριση λόγω φύλου, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 157 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και στην οδηγία 76/207/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976, περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας, όπως αυτή τροποποιήθηκε με την οδηγία 2002/73 και αναδιατυπώθηκε με την οδηγία 2006/54/ΕΚ, της 5ης Ιουλίου 2006, για την εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης, εθνική διάταξη [συγκεκριμένα το άρθρο 60, παράγραφος 1, του Ley General de Seguridad Social (γενικού νόμου περί κοινωνικής ασφαλίσεως)] που αναγνωρίζει δικαίωμα σε προσαύξηση της συντάξεως, λόγω της δημογραφικής τους συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής

6 Οι αναφορές στον προσφεύγοντα στις παρούσες προτάσεις θα ερμηνεύονται αναλόγως.

7 Απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648).

ασφαλίσεως, στις γυναίκες που έχουν αποκτήσει φυσικά ή θετά τέκνα και δικαιούνται στο πλαίσιο οποιουδήποτε καθεστώτος του συστήματος κοινωνικής ασφαλίσεως σύνταξη λόγω γήρατος, χηρείας ή μόνιμης ανικανότητας προς εργασία στηριζόμενη στην καταβολή εισφορών και αντιθέτως δεν αναγνωρίζει τέτοιο δικαίωμα στους άνδρες που τελούν σε πανομοιότυπη κατάσταση;»

18. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η προσφεύγουσα, το INSS και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι ίδιοι ενδιαφερόμενοι, καθώς και η Ισπανική Κυβέρνηση, που απάντησαν επίσης σε γραπτές ερωτήσεις του Δικαστηρίου, ανέπτυξαν προφορικώς τις παρατηρήσεις τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση που διεξήχθη στις 13 Ιουνίου 2019.

IV. Σκεπτικό

19. Οι παρούσες προτάσεις είναι διαρθρωμένες ως ακολούθως. Θα προσδιορίσω καταρχάς τη νομική πράξη του δικαίου της Ένωσης η οποία τυγχάνει εφαρμογής όσον αφορά την επίμαχη παροχή στην υπό κρίση υπόθεση (Α). Ακολούθως, θα προβώ στην ερμηνεία των κρίσιμων εν προκειμένω διατάξεων, που περιλαμβάνονται στην οδηγία 79/7 (Β). Τέλος, δεδομένου ότι θα καταλήξω στο συμπέρασμα ότι η οδηγία αυτή έχει την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνικό μέτρο όπως το επίμαχο στην υπό κρίση υπόθεση, θα εξετάσω αν η εθνική διάταξη θα μπορούσε, παρά ταύτα, να εμπίπτει στο πεδίο της γενικής εξαίρεσης του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ όσον αφορά τις «θετικές διακρίσεις» (Γ).

Α. Εφαρμοστέα πράξη του δικαίου της Ένωσης

20. Η διάταξη περί παραπομπής θέτει το ζήτημα της συμβατότητας του άρθρου 60, παράγραφος 1, του LGSS με την αρχή της ίσης μεταχείρισης, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 157 ΣΛΕΕ και στην οδηγία 2006/54/ΕΚ για την εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης[8].

21. Ο προσφεύγων συμφωνεί με τον προσδιορισμό του νομικού πλαισίου της Ένωσης που περιέχεται στη διάταξη περί παραπομπής. Αντιθέτως, το INSS, η Ισπανική Κυβέρνηση και η Επιτροπή διαφωνούν με τη θέση αυτή και υποστηρίζουν ότι η εφαρμοστέα, εν προκειμένω, πράξη του δικαίου της Ένωσης είναι η οδηγία 79/7. Ο προσφεύγων δέχεται, επικουρικώς, ότι η τελευταία αυτή οδηγία εφαρμόζεται εν πάση περιπτώσει.

22. Συμφωνώ με την άποψη ότι η εφαρμοστέα νομική πράξη είναι η οδηγία 79/7.

23. Το Δικαστήριο δεσμεύεται βεβαίως από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, όπως αυτά διαπιστώθηκαν από το αιτούν δικαστήριο, καθώς και από το αντικείμενο των προδικαστικών ερωτημάτων και το γενικό πλαίσιο της υπόθεσης, όπως προσδιορίζεται από το αιτούν δικαστήριο στη διάταξη περί παραπομπής. Παρά ταύτα, η δέσμευση αυτή δεν ισχύει όταν πρόκειται για την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης. Το Δικαστήριο μπορεί να ερμηνεύει όλες τις κρίσιμες διατάξεις του δικαίου της Ένωσης στις οποίες χρειάζεται να στηριχθούν τα εθνικά δικαστήρια προκειμένου να αποφανθούν επί των διαφορών που εκκρεμούν ενώπιόν τους, ακόμη και αν οι διατάξεις αυτές δεν μνημονεύονται ρητώς στα υποβαλλόμενα προδικαστικά ερωτήματα[9]. Iura (Europaea) novit Curia (Europaea).

8 Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Ιουλίου 2006 (αναδιατύπωση) (ΕΕ 2006, L 204, σ. 23).

9 Πρβλ., για παράδειγμα, απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, σκέψεις 40 και 41 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

24. Το δίκαιο της Ένωσης διακρίνει μεταξύ των επαγγελματικών συνταξιοδοτικών συστημάτων, τα οποία εμπίπτουν στην έννοια της «αμοιβής» κατά το άρθρο 157, παράγραφοι 1 και 2, ΣΛΕΕ [10], και των εκ του νόμου συνταξιοδοτικών συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης, τα οποία δεν εμπίπτουν στην έννοια αυτή [11].

25. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «τα συστήματα ή οι παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως, ιδίως οι συντάξεις λόγω συμπληρώσεως συνταξίμου χρόνου υπηρεσίας, που ρυθμίζονται απευθείας από τον νόμο αποκλείοντας κάθε στοιχείο διαβουλεύσεως στους κόλπους της επιχειρήσεως ή του οικείου επαγγελματικού κλάδου, και που έχουν υποχρεωτική εφαρμογή σε γενικές κατηγορίες εργαζομένων» δεν είναι δυνατόν να περιληφθούν στην έννοια της «αμοιβής», όπως ορίζεται στο άρθρο 157 ΣΛΕΕ. Πράγματι, «τα συστήματα αυτά διασφαλίζουν στους εργαζομένους το ευεργέτημα ενός εκ του νόμου συστήματος, στη χρηματοδότηση του οποίου συμβάλλουν εργαζόμενοι, εργοδότες και ενδεχομένως οι δημόσιες αρχές σε βαθμό που είναι συνάρτηση όχι τόσο της σχέσεως εργασίας μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου όσο της κοινωνικής πολιτικής» [12].

26. Ο προσφεύγων υποστήριξε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι η υπό κρίση υπόθεση αφορά ανταποδοτική σύνταξη θεμελιωμένη σε προηγούμενη απασχόληση. Υψηλότερος μισθός παρέχει δικαίωμα υψηλότερης σύνταξης. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο, κατά την άποψή του, η επίμαχη παροχή πρέπει να θεωρηθεί ότι συνιστά «αμοιβή» κατά την έννοια του άρθρου 157, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ.

27. Ασφαλώς, όπως υποστηρίζει ο προσφεύγων, η νομολογία όρισε ότι *το κριτήριο της σχέσης εργασίας* είναι αποφασιστικής σημασίας για τον χαρακτηρισμό ενός συνταξιοδοτικού συστήματος ως «αμοιβή» [13]. Εκ του γεγονότος, όμως, ότι ένα συνταξιοδοτικό σύστημα χρηματοδοτείται από εισφορές υπολογιζόμενες βάσει αποδοχών δεν μπορεί να συναχθεί ότι το συνταξιοδοτικό σύστημα μετατρέπεται αυτομάτως σε «αμοιβή». Πράγματι, το κριτήριο που διαμορφώθηκε από το Δικαστήριο προϋποθέτει μια συνολική ανάλυση η οποία δεν βασίζεται σε ένα μόνο κριτήριο, όπως ο ανταποδοτικός χαρακτήρας μιας παροχής [14]. Παρόλο που οι παροχές κοινωνικής ασφάλισης μπορεί να μην είναι άσχετες προς την έννοια της αμοιβής και να συνδέονται με την απασχόληση μέσω εισφορών, εντούτοις, έχει κριθεί ότι οι παροχές που ρυθμίζονται από τον νόμο αποκλείοντας κάθε στοιχείο διαβούλευσης στους κόλπους της επιχείρησης ή του επαγγελματικού κλάδου, και που έχουν εφαρμογή σε γενικές κατηγορίες εργαζομένων, δεν περιλαμβάνονται στην έννοια της «αμοιβής» [15].

28. Το Δικαστήριο είχε εξετάσει διάφορες παροχές στο πλαίσιο του γενικού συστήματος της ισπανικής κοινωνικής ασφάλισης. Έχει επανειλημμένα κρίνει ότι ανταποδοτικές παροχές, όπως οι συντάξεις γήρατος και τα επιδόματα εργασίας, καθώς και οι αναπηρικές συντάξεις, στις οποίες εφαρμόζεται η επίμαχη προσαύξηση, δεν περιλαμβάνονται στην έννοια της «αμοιβής», αλλά εμπίπτουν στον νομικό πλαίσιο της οδηγίας 79/7 [16].

10 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 17ης Μαΐου 1990, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, σκέψεις 25 έως 28).

11 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 25ης Μαΐου 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, σκέψεις 7 και 8).

12 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 25ης Μαΐου 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, σκέψεις 7 και 8).

13 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 28ης Σεπτεμβρίου 1994, Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, σκέψη 43), ή της 29ης Νοεμβρίου 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 28).

14 Όσον αφορά το ζήτημα του ανταποδοτικού χαρακτήρα και του χαρακτηρισμού μιας παροχής ως «αμοιβής», βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston στην υπόθεση Espadas Recio (C-98/15, EU:C:2017:223, σημεία 34 έως 38).

15 Πρβλ., για παράδειγμα, απόφαση της 25ης Μαΐου 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, σκέψεις 7 και 8), ή της 28ης Σεπτεμβρίου 1994, Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, σκέψη 24).

16 Όσον αφορά τις ανταποδοτικές συντάξεις γήρατος, στις οποίες εφαρμόζεται και η επίμαχη εν προκειμένω προσαύξηση της σύνταξης, πρβλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, σκέψη 26), και της 8ης Μαΐου 2019, Villar Láiz (C-161/18, EU:C:2019:382, σκέψη 56). Όσον αφορά τα επιδόματα εργασίας, πρβλ. απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017, Espadas Recio (C-98/15, EU:C:2017:833, σκέψεις 33 και 34). Όσον αφορά τις αναπηρικές συντάξεις, πρβλ. αποφάσεις της 16ης Ιουλίου 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, σκέψη 63), και της 14ης Απριλίου 2015, Cachaldora Fernández (C-527/13, EU:C:2015:215, σκέψεις 26 και 34).

29. Κατά την άποψή μου, δεν συντρέχει εν προκειμένω λόγος παρέκκλισης από την εν λόγω προσέγγιση. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η επίμαχη παροχή αποτελεί μέρος ενός συστήματος κοινωνικής ασφάλισης που διέπεται από τον νόμο –αποκλειομένου κάθε στοιχείου διαβούλευσης– και ότι έχει εφαρμογή γενικά στο σύνολο των εργαζομένων και όχι σε συγκεκριμένη κατηγορία.

30. Η οδηγία 2006/54 ακολουθεί την ίδια διάκριση με αυτή που δέχεται η νομολογία βασιζόμενη την έννοια της «αμοιβής» του άρθρου 157, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ. Το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας περιορίζεται ειδικώς στα «επαγγελματικά συστήματα κοινωνικής ασφάλισης», από τον ορισμό των οποίων αποκλείονται τα εκ του νόμου συστήματα κοινωνικής ασφάλισης [17].

31. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η επίμαχη παροχή δεν εμπίπτει στην έννοια της «αμοιβής» κατά το άρθρο 157, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ. Ως εκ τούτου, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2006/54.

32. Συνεπώς, η νομική πράξη του δικαίου της Ένωσης που εφαρμόζεται στην υπό κρίση υπόθεση είναι η οδηγία 79/7. Η επίμαχη παροχή συνιστά προσαύξηση της σύνταξης που απονέμεται λόγω μόνιμης ανικανότητας προς εργασία στο πλαίσιο συστήματος κοινωνικής ασφάλισης, το οποίο αποτελεί μέρος ενός νομικού συστήματος που εξασφαλίζει προστασία κατά ενός εκ των κινδύνων που ορίζει το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο α′, της εν λόγω οδηγίας, ήτοι της αναπηρίας. Η προσαύξηση της σύνταξης, όπως και η ίδια η σύνταξη, έχει άμεση και πραγματική σχέση με την προστασία κατά του κινδύνου αναπηρίας. Είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την υλοποίηση του εν λόγω κινδύνου και αποσκοπεί στο να διασφαλίσει ότι οι δικαιούχοι προστατεύονται επαρκώς έναντι του κινδύνου αναπηρίας [18], μειώνοντας το χάσμα μεταξύ των φύλων [19].

33. Κατόπιν όλων των ανωτέρω εκτιμήσεων, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι είναι αναγκαίο να επαναδιατυπωθεί το προδικαστικό ερώτημα όσον αφορά την οδηγία 79/7.

Β. Αντιτίθεται η οδηγία 79/7 σε μέτρο όπως το επίμαχο;

34. Η ανάλυση της συμβατότητας της επίμαχης εθνικής διάταξης με την οδηγία 79/7 περιλαμβάνει τρία στάδια. Πρώτον, βρίσκονται οι γυναίκες και οι άνδρες σε συγκρίσιμη κατάσταση για τους σκοπούς της εφαρμογής της επίμαχης εθνικής διάταξης; (1). Δεύτερον, εισάγει η επίμαχη εθνική διάταξη δυσμενή διάκριση βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7; (2). Τρίτον, στην περίπτωση αυτή, θα μπορούσε το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS να εμπίπτει σε μία από τις παρεκκλίσεις που προβλέπονται στο άρθρο 7 αυτής της οδηγίας; (3).

17 Πρβλ. αιτιολογικές σκέψεις 13 και 14. Η οδηγία 2006/54, κατά το άρθρο 1, στοιχείο γ′, εφαρμόζεται στα «επαγγελματικά συστήματα κοινωνικής ασφάλισης», τα οποία ορίζονται ρητώς στο άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο στ′, ως «συστήματα που δεν διέπονται από την οδηγία 79/7 […]».

18 Όσον αφορά τα συστήματα αναπροσαρμογής, πρβλ. απόφαση της 20ής Οκτωβρίου 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, σκέψεις 42 επ.).

19 Όσον αφορά τους στόχους του μέτρου, βλ. ανάλυση στην ενότητα Β(1)(γ) των παρουσών προτάσεων.

1. Συγκρισιμότητα

35. Η δυσμενής διάκριση συνίσταται στην εφαρμογή διαφορετικών κανόνων σε παρεμφερείς καταστάσεις ή στην εφαρμογή του ίδιου κανόνα σε αντικειμενικά διαφορετικές καταστάσεις[20]. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η εξέταση της συγκρισιμότητας των περιπτώσεων δεν πρέπει να είναι γενική και αφηρημένη αλλά ειδική, *λαμβανομένης υπόψη της εκάστοτε παροχής*. Τούτο συνεπάγεται ότι λαμβάνονται δεόντως υπόψη οι σκοποί του συγκεκριμένου εθνικού μέτρου ή της εκάστοτε παροχής[21]. Συνεπώς, οι (αναφερόμενοι) νομοθετικοί σκοποί έχουν ιδιαίτερη σημασία για την απόδειξη της συγκρισιμότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών εργαζομένων.

36. Η νομολογία του Δικαστηρίου και το παράγωγο δίκαιο διαχώρισαν καταστάσεις οι οποίες απλώς δεν είναι συγκρίσιμες μεταξύ γυναικών και ανδρών εργαζομένων λόγω της βιολογικής κατάστασης των γυναικών, η οποία νοείται ως καλύπτουσα την εγκυμοσύνη, τον τοκετό και την περίοδο μετά τον τοκετό.

37. Αφενός, όσον αφορά την περίπτωση γυναικών που βρίσκονται σε άδεια *μητρότητας*, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι γυναίκες «τελούν σε ιδιάζουσα κατάσταση επιβάλλουσα την παροχή σ' αυτές ειδικής προστασίας, η οποία δεν μπορεί όμως να εξομοιωθεί ούτε με αυτήν του άνδρα ούτε με αυτή της γυναίκας που όντως βρίσκεται στη θέση εργασίας της»[22]. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «η κατάσταση άνδρα εργαζομένου δεν συγκρίνεται με την κατάσταση γυναίκας εργαζομένης εφόσον το επίδομα που χορηγείται μόνο στη γυναίκα εργαζομένη αποσκοπεί στην αντιστάθμιση των επαγγελματικών μειονεκτημάτων που προκύπτουν για τις εργαζόμενες αυτές λόγω της απουσίας τους από την εργασία, που είναι εγγενής στην άδεια μητρότητας»[23].

38. Αφετέρου, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι οι καταστάσεις μητέρας εργαζομένης και πατέρα εργαζομένου μπορεί να είναι παρεμφερείς σε πολλές άλλες περιστάσεις που συνδέονται με την *ιδιότητα του γονέα και την ανατροφή τέκνου*. Οι καταστάσεις ανδρών και γυναικών υπό την ιδιότητά τους ως γονέων είναι παρεμφερείς όσον αφορά την ανατροφή των τέκνων[24]. Τελούν, συνεπώς, σε παρεμφερείς καταστάσεις όσον αφορά, για παράδειγμα, την ενδεχόμενη ανάγκη να μειώσουν τον ημερήσιο χρόνο εργασίας τους ενόψει της ενασχόλησής του με το παιδί[25], ή την ανάγκη, στην οποία μπορεί να βρεθούν, να καταφύγουν σε υπηρεσίες βρεφονηπιακού σταθμού λόγω του γεγονότος ότι εργάζονται[26].

39. Επομένως, πρέπει να εξεταστεί στην υπό κρίση υπόθεση αν η επίμαχη εθνική ρύθμιση συνδέεται με τα ιδιαίτερα βιολογικά χαρακτηριστικά των γυναικών όσον αφορά την εγκυμοσύνη, τον τοκετό και τη μητρότητα (α). Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης, καθίσταται αναγκαίο να προσδιοριστούν οι αντικειμενικοί σκοποί του επίμαχου μέτρου, προκειμένου να διαπιστωθεί αν γυναίκες και άνδρες εργαζόμενοι βρίσκονται, συναφώς, σε συγκρίσιμη κατάσταση (β).

20 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 14ης Ιουλίου 2016, Ornano (C-335/15, EU:C:2016:564, σκέψη 39 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

21 Πρβλ. για παράδειγμα, αποφάσεις της 1ης Οκτωβρίου 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 33), και της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψη 25 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Όσον αφορά την εξέταση της συγκρισιμότητας, βλ. λεπτομερέστερα προτάσεις μου στην υπόθεση Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, σημεία 64 έως 79).

22 Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 13ης Φεβρουαρίου 1996, Gillespie κ.λπ. (C-342/93, EU:C:1996:46, σκέψη 17), και της 14ης Ιουλίου 2016, Ornano (C-335/15, EU:C:2016:564, σκέψη 39).

23 Απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 41). Βλ., επίσης, απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 1999, Abdoulaye κ.λπ. (C-218/98, EU:C:1999:424, σκέψεις 18, 20 και 22).

24 Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 25ης Οκτωβρίου 1988, Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας (312/86, EU:C:1988:485, σκέψη 14), της 29ης Νοεμβρίου 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 56), της 26ης Μαρτίου 2009, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας (C-559/07, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2009:198, σκέψη 69), και της 16ης Ιουλίου 2015, Μαϊστρέλλης (C-222/14, EU:C:2015:473, σκέψη 47).

25 Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, σκέψη 24).

26 Απόφαση της 19ης Μαρτίου 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, σκέψη 30).

α) Είναι μέτρο προστασίας λόγω μητρότητας δυνάμει του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7;

40. Κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7, «η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως δεν θίγει τις διατάξεις περί προστασίας της γυναίκας *λόγω μητρότητος*». Κατά την τρίτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, «η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως σε θέματα κοινωνικής ασφαλίσεως δεν θίγει την εφαρμογή των διατάξεων που αφορούν την προστασία της γυναίκας λόγω μητρότητας» και «εντός αυτού του πλαισίου, δύνανται τα κράτη μέλη να θεσπίζουν υπέρ των γυναικών ειδικές διατάξεις, προοριζόμενες να άρουν τις ανισότητες που υπάρχουν στην πράξη».

41. Η διάταξη αυτή μπορεί να θεωρηθεί ως αναγνώριση της διαφορετικής μεταχείρισης γυναικών και ανδρών ενόψει της βιολογικής τους κατάστασης, σύμφωνα με τη νομολογία που επισημάνθηκε ανωτέρω, στο σημείο 37 των παρουσών προτάσεων.

42. Μπορεί το επίμαχο μέτρο να θεωρηθεί διάταξη «περί προστασίας της γυναίκας λόγω μητρότητας» κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7;

43. Η Ισπανική Κυβέρνηση και το INSS υποστηρίζουν ότι το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7. Κατά το INSS, το μέτρο αυτό συνδέεται αναπόσπαστα με τη μητρότητα, επειδή οι γυναίκες τις οποίες προστατεύει είναι μητέρες: εάν δεν υπάρχει μητρότητα, δεν ανακύπτει ζήτημα αντιμετώπισης της κατάστασης βάσει της εθνικής διάταξης. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Ισπανική Κυβέρνηση υποστήριξε ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7 έχει την έννοια ότι επιτρέπει τη λήψη μέτρων θετικής διάκρισης λόγω μητρότητας και πρέπει να ερμηνεύεται ευρέως υπό το πρίσμα του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ και του άρθρου 23 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης).

44. Αντιθέτως, ο προσφεύγων και η Επιτροπή προβάλλουν ότι το επίμαχο μέτρο δεν μπορεί να καλύπτεται από το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7. Οι ενδιαφερόμενοι αυτοί επιχειρηματολογούν υπέρ μιας συσταλτικής ερμηνείας της εν λόγω διάταξης υπό την έννοια ότι αυτή καλύπτει μόνο πτυχές που συνδέονται με τη βιολογική κατάσταση των γυναικών. Τούτο ισχύει ιδίως για την περίοδο που καλύπτεται από την άδεια μητρότητας.

45. Η οδηγία 79/7 δεν ορίζει την έννοια του όρου «λόγω μητρότητας». Εξ όσων γνωρίζω, το Δικαστήριο δεν έχει μέχρι σήμερα αποφανθεί επί της ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 2, της εν λόγω οδηγίας. Το Δικαστήριο έχει όμως ερμηνεύσει επανειλημμένα παρόμοιες διατάξεις στο πλαίσιο του άρθρου 2, παράγραφος 3, της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ[27], το οποίο, διατυπωμένο κατά παρεμφερή τρόπο με το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7, ορίζει ότι η εν λόγω οδηγία «δεν θίγει τις διατάξεις περί προστασίας των γυναικών ιδίως για την εγκυμοσύνη και τη μητρότητα».

46. Στο πλαίσιο του άρθρου 2, παράγραφος 3, της οδηγίας 76/207, το Δικαστήριο έκρινε ότι η εξαίρεση από την αρχή της ίσης μεταχείρισης λόγω «μητρότητας» πρέπει να ερμηνεύεται στενά[28]. Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένα συνδέσει την εφαρμογή της με τη βιολογική κατάσταση της γυναίκας και την ειδική σχέση μεταξύ της γυναίκας και του τέκνου της. Έχει κριθεί, συνεπώς, ότι μόνο μέτρα

27 Άρθρο 2, παράγραφος 7, της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976, περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 70), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2002/73/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Σεπτεμβρίου 2002, για την τροποποίηση της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ του Συμβουλίου περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση, στην επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας (ΕΕ 2002, L 269, σ. 15). Το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 28 της οδηγίας 2006/54.

28 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 15ης Μαΐου 1986, Johnston (222/84, EU:C:1986:206, σκέψη 44).

που συνδέονται με την προστασία της γυναίκας κατά τη διάρκεια της εγκυμοσύνης, του τοκετού και της άδειας μητρότητας εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω διάταξης[29]. Αντιθέτως, έχει κριθεί ότι τα μέτρα τα οποία δεν συνδέονται στενά με την προστασία των γυναικών σε αυτές τις καταστάσεις, δεν εμπίπτουν στην εξαίρεση λόγω «μητρότητας» [30].

47. Η αυστηρή αυτή προσέγγιση όσον αφορά την έννοια της «μητρότητας» εφαρμόστηκε επίσης από το Δικαστήριο προκειμένου να διαπιστωθεί αν η κατάσταση των εργαζομένων γυναικών και ανδρών είναι παρεμφερής στο πλαίσιο της εφαρμογής της αρχής της ισότητας αμοιβών που προβλέπει το άρθρο 157 ΣΛΕΕ όσον αφορά τα επαγγελματικά συνταξιοδοτικά συστήματα. Στην απόφαση Griesmar, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι θα μπορούσε να γίνει δεκτό μέτρο εφόσον αποσκοπούσε στο να «αντισταθμίσει τα μειονεκτήματα επαγγελματικής φύσεως που προκύπτουν για τις γυναίκες εργαζόμενες λόγω της απομακρύνσεώς τους από την εργασία κατά την περίοδο που έπεται του τοκετού, περίπτωση κατά την οποία η κατάσταση άνδρα εργαζομένου δεν είναι παρεμφερής με την κατάσταση γυναίκας εργαζομένης» [31]. Εντούτοις, το Δικαστήριο απέκλεισε ρητώς την ύπαρξη συνδέσμου μεταξύ των μειονεκτημάτων που επιβαρύνουν τις γυναίκες στην εξέλιξη της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας λόγω του προεξέχοντος ρόλου που τους ανατίθεται στην ανατροφή των τέκνων και της «άδειας μητρότητας» ή οποιουδήποτε μειονεκτήματος που υφίστανται οι γυναίκες λόγω της απομακρύνσεώς τους από την υπηρεσία κατά τη χρονική περίοδο που έπεται του τοκετού [32]. Τούτο, εν μέρει, επειδή το υπό εξέταση επίδομα στην εν λόγω υπόθεση χορηγήθηκε και για τα θετά τέκνα, χωρίς να συνδέεται με την προηγουμένη χορήγηση στη μητέρα άδειας υιοθεσίας [33].

48. Συνεπώς, η έννοια της «μητρότητας», όπως ερμηνεύεται από το Δικαστήριο, συνδέεται με την ειδική βιολογική πραγματικότητα κατά την οποία γυναίκες και άνδρες τελούν σε μη παρεμφερείς καταστάσεις: ήτοι, όσον αφορά την εγκυμοσύνη, τον τοκετό και την άδεια μητρότητας. Η ερμηνεία αυτή περιορίζει το πεδίο εφαρμογής της ειδικής αυτής προστασίας τόσο ratione materiae όσο και, κατά λογική συνέπεια, ratione temporis, καθόσον η εξαίρεση λόγω μητρότητας δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτει οποιοδήποτε επακόλουθο γεγονός ή κατάσταση λόγω της τεκνοποίησης. Η *μητρότητα* πρέπει, συνεπώς, να ερμηνεύεται στενά. Δεν μπορεί να εξομοιώνεται με τις γενικότερες έννοιες της *ιδιότητας της μητέρας* ή *του γονέα*.

49. Το INSS και η Ισπανική Κυβέρνηση προτείνουν την απόκλιση από την προσέγγιση αυτή στο πλαίσιο της οδηγίας 79/7 και την υιοθέτηση μιας ευρύτερης ερμηνείας της «μητρότητας» καλύπτουσας την «ιδιότητα της μητέρας». Ερωτηθείσα κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ως προς τους λόγους για τους οποίους προτείνει μια τόσο ευρεία ερμηνεία, η Ισπανική Κυβέρνηση προέβαλε ότι, υπό το πρίσμα του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ και του άρθρου 23 του Χάρτη, το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι ανοίγει τον δρόμο για τη θέσπιση μέτρων θετικής διάκρισης που αφορούν τη μητρότητα υπό ευρεία έννοια.

29 Βλ. για παράδειγμα, όσον αφορά την άδεια μητρότητας, απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 2004, Sass (C-284/02, EU:C:2004:722, σκέψη 33), όσον αφορά τη χορήγηση συμπληρωματικής άδειας μητρότητας, απόφαση της 12ης Ιουλίου 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, σκέψεις 25 και 26) και όσον αφορά ειδικές ρυθμίσεις κατανομής της αδείας μεταξύ των μητέρων και πατέρων που παρέχουν μισθωτή εργασία, απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, σκέψεις 61 έως 65).

30 Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 25ης Οκτωβρίου 1988, Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας (312/86, EU:C:1988:485, σκέψεις 13 και 14), όσον αφορά «ειδικά δικαιώματα στις γυναίκες» που αποσκοπούν στην προστασία των γυναικών υπό την ιδιότητα των ηλικιωμένων εργαζομένων ή γονέων, και της 30ής Σεπτεμβρίου 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, σκέψεις 26 έως 31), όσον αφορά τη χορήγηση της λεγόμενης «άδειας θηλασμού», η οποία έχει αυτονομηθεί από το βιολογικό γεγονός του θηλασμού και θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι αποσκοπεί στην ανατροφή του τέκνου. Πρβλ., επίσης, απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, Μαϊστρέλλης (C-222/14, EU:C:2015:473, σκέψη 51), όσον αφορά τη γονική άδεια.

31 Απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 46).

32 Όπ.π., σκέψη 51.

33 Όπ.π., σκέψη 52.

50. Το επιχείρημα αυτό δεν είναι πειστικό. Όπως θα εξηγήσω λεπτομερώς ακολούθως [34], ενδεχόμενη νομική βάση για θετική δράση στο πλαίσιο της υπό κρίση υπόθεσης θα μπορούσε ενδεχομένως να αναζητηθεί εκτός της οδηγίας 79/7, στο άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ. Εν προκειμένω, αρκεί η διαπίστωση ότι τα μέτρα προστασίας λόγω μητρότητας στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 79/7, τα οποία επιτρέπουν τη διαφορετική μεταχείριση ανδρών και γυναικών, στηρίζονται σε διαφορετική παραδοχή και λογική από τους γενικούς κανόνες περί θετικής δράσης του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ. Όπως προτείνεται κατωτέρω, φρονώ ότι δεν αποτελεί ορθή προσέγγιση του εγχειρήματος της ερμηνείας της νομολογίας να προκριθεί η άποψη ότι βάσει γενικών διατάξεων περί θετικής δράσης είναι δυνατή η διαστρέβλωση της ερμηνείας της συγκρισιμότητας σε προγενέστερη, ειδική τομεακή νομοθεσία, καθιστώντας έτσι, κατ' ουσίαν, αλυσιτελή μία από τις βασικές διατάξεις της.

51. Εν ολίγοις, δεν διακρίνω κανέναν πειστικό λόγο για να δοθεί διαφορετική και ευρύτερη ερμηνεία στην έννοια της φράσης «λόγω μητρότητας» στο πλαίσιο της οδηγίας 79/7. Αντιθέτως, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή: μια ευρεία ερμηνεία της παρέκκλισης λόγω «μητρότητας» θα επέτρεπε διαφορετική μεταχείριση σε καταστάσεις οι οποίες είναι πράγματι συγκρίσιμες όσον αφορά μητέρες εργαζόμενες και πατέρες εργαζομένους και, συνεπώς, υπάρχει ο κίνδυνος να αποτύχει ο σκοπός της οδηγίας αυτός καθεαυτόν.

52. Βάσει αυτής της ευλόγως στενής ερμηνείας της φράσης «λόγω μητρότητας», η οποία, κατά τη γνώμη μου, πρέπει να ισχύει και στο πλαίσιο της οδηγίας 79/7, δεν αντιλαμβάνομαι πώς θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι το επίμαχο μέτρο εμπίπτει στην εξαίρεση του άρθρου 4, παράγραφος 2, της εν λόγω οδηγίας.

53. Μια σύντομη ματιά στα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά του επίμαχου μέτρου επιβεβαιώνει το συμπέρασμα αυτό. Το επίδομα μητρότητας που προβλέπεται στο άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS δεν συνδέεται με καμία από τις ειδικές καταστάσεις της εγκυμοσύνης, του τοκετού και της άδειας μητρότητας. Πράγματι, για τη χορήγηση του επιδόματος μητρότητας δεν τίθεται ως προϋπόθεση η ύπαρξη οποιασδήποτε από τις καταστάσεις αυτές.

54. Πρώτον, όπως επισημαίνει ο προσφεύγων, δεν χορηγείται, πράγματι, άδεια μητρότητας σε κάθε γυναίκα εργαζόμενη που δικαιούται επίδομα μητρότητας. Δεδομένου ότι, κατά το εθνικό δίκαιο, η άδεια υιοθεσίας χορηγείται, άνευ διακρίσεως, σε γυναίκες και άνδρες [35], δεν αποκλείεται μια γυναίκα να μπορεί να λάβει επίδομα μητρότητας, παρά το γεγονός ότι δεν έχει λάβει τη συγκεκριμένη άδεια ή, από την άποψη αυτή, δεν έχει κυοφορήσει ή τεκνοποιήσει. Δεύτερον, όταν ένα τέκνο έχει δύο μητέρες [36], αμφότερες οι μητέρες θα δικαιούνται το επίδομα μητρότητας, παρόλο που μόνο μία από αυτές μπορεί να έχει λάβει πράγματι άδεια μητρότητας. Δεδομένου ότι το επίμαχο μέτρο δεν θέτει καμία προϋπόθεση σύμφωνα με την οποία οι γυναίκες πρέπει να έχουν παύσει να εργάζονται κατά το χρονικό σημείο κατά το οποίο απέκτησαν παιδιά, δεν υφίσταται επίσης ο σύνδεσμος με την άδεια μητρότητας σε περιπτώσεις, για παράδειγμα, όπου γυναίκα γέννησε πριν ενταχθεί στο εργατικό δυναμικό. Τρίτον, η μη εφαρμογή του μέτρου σε μητέρες ενός τέκνου επιβεβαιώνει ότι το μέτρο αυτό δεν συνδέεται με την προστασία της μητρότητας.

55. Συνεπώς, υπό το πρίσμα των ανωτέρω εκτιμήσεων, η εφαρμογή του μέτρου είναι άκρως περιοριστική σε περιπτώσεις που συνδέονται σαφώς και αντικειμενικά με τη μητρότητα και ιδιαιτέρως ευρεία σε άλλες περιπτώσεις στις οποίες δεν ισχύει κάτι τέτοιο. Ένας τέτοιος νομοθετικός σχεδιασμός δύσκολα θα μπορούσε να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7.

34 Βλ. ενότητα Γ, σημεία 93 και 96 έως 98.

35 Σύμφωνα με το άρθρο 48, παράγραφος 5, του Ley del Estatuto de los Trabajadores (νόμου περί εργαζομένων), όπως τροποποιήθηκε με το Real decreto legislativo 2/2015 (βασιλικό νομοθετικό διάταγμα αριθ. 2/2015), της 23ης Οκτωβρίου 2015 (BOE αριθ. 255, της 24ης Οκτωβρίου 2015).

36 Ο προσφεύγων διευκρινίζει ότι αυτό είναι δυνατόν βάσει του άρθρου 44, παράγραφος 5, του Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (νόμου 20/2011, της 21ης Ιουλίου, περί ληξιαρχείων) (BOE αριθ. 175, της 22ας Ιουλίου 2011).

56. Παράλληλα, απ' ό,τι φαίνεται, τόσο το INSS όσο και η Ισπανική Κυβέρνηση αναγνώρισαν εν τέλει ότι ο ειδικός σκοπός του άρθρου 60, παράγραφος 1, του LGSS είναι πολύ ευρύτερος από τον σκοπό της προστασίας των γυναικών λόγω μητρότητας υπό τη (στενή) έννοια που διαπιστώθηκε ανωτέρω.

57. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS δεν περιλαμβάνει κανένα στοιχείο το οποίο να αποδεικνύει τη σχέση μεταξύ του επιδόματος και των επαγγελματικών μειονεκτημάτων που συνδέονται με την έννοια της «μητρότητας» κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7.

β) Ποιοι είναι οι στόχοι του επίμαχου μέτρου;

58. Κατά το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS, το επίδομα μητρότητας θεσπίστηκε σε αναγνώριση της «δημογραφικής συνεισφοράς» στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης. Όπως επισημαίνει η Επιτροπή, πέραν τούτου, οι αιτιολογικές σκέψεις του οικείου νόμου που εισάγει το μέτρο δεν παρέχουν καμία άλλη πιο ειδική αιτιολόγηση [37].

59. Αν δινόταν έμφαση στον προβαλλόμενο στόχο του άρθρου 60, παράγραφος 1, του LGSS, δυσχερώς θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι οι γυναίκες και οι άνδρες δεν βρίσκονται σε συγκρίσιμη κατάσταση όσον αφορά τη «δημογραφική συνεισφορά» τους στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης, δεδομένου ότι εξακολουθεί να είναι απαραίτητη η συμμετοχή και των δύο για την τεκνοποίηση [38].

60. Ωστόσο, όπως προκύπτει από τις προπαρασκευαστικές εργασίες και το πλαίσιο πολιτικής που εξέθεσαν η Επιτροπή, το INSS και η Ισπανική Κυβέρνηση, το επίμαχο μέτρο επιδιώκει έναν πολύ ευρύτερο σκοπό, από τον οποίον και εμπνέεται.

61. Από τις παρατηρήσεις της Επιτροπής, καθώς και από τη γραπτή απάντηση της Ισπανικής Κυβέρνησης σε σχετικό ερώτημα του Δικαστηρίου, συνάγεται ότι η κοινοβουλευτική τροπολογία στην οποία στηρίχθηκε το επίμαχο μέτρο επισήμανε την ανάγκη για την αναγνώριση της διάστασης του φύλου όσον αφορά τις συντάξεις και την εξάλειψη ή τουλάχιστον τη *μείωση του συνταξιοδοτικού χάσματος μεταξύ των δύο φύλων* [39]. Πράγματι, οι γυναίκες εγκαταλείπουν συχνά την εργασία τους για να φροντίζουν τα τέκνα τους, γεγονός που επηρεάζει άμεσα το εισόδημά τους και τις συντάξεις τους και έχει ως συνέπεια τη δημιουργία του φαινομένου της «διπλής κύρωσης» [40]. Το μέτρο αποσκοπεί, συνεπώς, στην εισαγωγή της έννοιας της «δημογραφικής συνεισφοράς», σε αναγνώριση των προσπαθειών που καταβάλλουν οι γυναίκες για τη φροντίδα και την ανατροφή των τέκνων εις βάρος της επαγγελματικής τους δραστηριότητας [41]. Άλλωστε και το Συνταγματικό Δικαστήριο της Ισπανίας έκρινε ότι αυτός ήταν ο βασικός σκοπός του μέτρου, δηλαδή να αποζημιώνονται οι μητέρες οι οποίες, παρά την πρόθεσή τους για μακρά επαγγελματική καριέρα, αφοσιώνονται στη φροντίδα των τέκνων, με αποτέλεσμα να μην είναι σε θέση να καταβάλλουν εισφορές επί σειρά πολλών ετών, όπως οι λοιποί εργαζόμενοι [42].

37 Ley 48/2015 de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 (νόμος 48/2015 περί γενικού κρατικού προϋπολογισμού για το οικονομικό έτος 2016) (BOE αριθ. 260, της 10ης Οκτωβρίου 2015).

38 Παρά τους όποιους αρχικούς δισταγμούς σχετικά με τη δυνατότητα ενεργοποίησης ωοκυττάρων με παρθενογένεση για την εκκίνηση της διαδικασίας ανάπτυξης ανθρώπινου όντος σε μη γονιμοποιημένο ανθρώπινο ωάριο (βλ. απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2011, Brüstle, C-34/10, EU:C:2011:669, σκέψη 36, και απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 2014, International Stem Cell Corporation, C-364/13, EU:C:2014:2451, σκέψη 38), φαίνεται ότι, και κατά το δίκαιο της Ένωσης, εξακολουθεί να είναι απαραίτητη η συμμετοχή και των δύο φύλων για τη σύλληψη τέκνου.

39 *Boletín Oficial de las Cortes Generales* – Congreso de los Diputados (1.9.2015, Serie A, αριθ. 163-4, σ. 2812 έως 2814).

40 Plan Integral de Apoyo a la Familia (PIAF) 2015-2017, (Ολοκληρωμένο Πρόγραμμα Υποστήριξης Οικογενειών 2015-2017), εγκεκριμένο από το υπουργικό συμβούλιο, της 14ης Μαΐου 2015 (διαθέσιμο στον δικτυακό τόπο www.mscbs.gob.es/novedades/docs/PIAF-2015-2017.pdf).

41 Informe sobre el complemento de maternidad en las pensiones contributivas (Εκθεση για το επίδομα μητρότητας στις ανταποδοτικές συντάξεις) την οποία απέστειλε η Ισπανική Κυβέρνηση τον Ιούνιο του 2015 στην Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo (Επιτροπή αξιολόγησης και παρακολούθησης των δεσμεύσεων του Συμφώνου του Τολέδο).

42 Απόφαση του Tribunal Constitucional (Συνταγματικού Δικαστηρίου, Ισπανία), της 16ης Οκτωβρίου 2018 (αριθ. 3307-2018, ES:TC:2018:114A, σκέψη 3, σημείο β').

62. Επιπλέον, το INSS προσκόμισε στατιστικά στοιχεία που αποδεικνύουν ότι οι εισφορές κοινωνικής ασφάλισης σχετίζονται άμεσα με το φύλο και τον αριθμό των τέκνων. Σύμφωνα με τα στοιχεία αυτά, το συνταξιοδοτικό χάσμα μεταξύ των δύο φύλων έχει μεγαλύτερο αντίκτυπο στις γυναίκες που είναι μητέρες δύο ή περισσότερων τέκνων.

63. Από τα προαναφερθέντα συνάγεται ένα πρώτο προκαταρκτικό συμπέρασμα. Είναι σαφές ότι το επίμαχο μέτρο *δεν* αποσκοπεί, κατ' ουσίαν, στο να προστατεύσει τις γυναίκες που αναλαμβάνουν υποχρεώσεις ανατροφής τέκνων. Πράγματι, κατά το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS, η θεμελίωση του επίδικου επιδόματος δεν εξαρτάται από την ανάληψη στην πράξη υποχρεώσεων ανατροφής τέκνων. Δεν απαιτείται να αποδεικνύεται περίοδος άδειας, διακοπή απασχόλησης ή τουλάχιστον κάποια μείωση των ωρών εργασίας. Βεβαίως, ακόμη και αν υποτεθεί ότι αυτός είναι ο προβαλλόμενος σκοπός, τούτο δεν θα ασκούσε καμία επιρροή, δεδομένου του ότι το Δικαστήριο έχει επανειλημμένα κρίνει ότι οι πατέρες και οι μητέρες βρίσκονται σε παρεμφερή κατάσταση όσον αφορά την ανατροφή των τέκνων [43].

64. Το δεύτερο προκαταρκτικό συμπέρασμα είναι ότι ο πραγματικός σκοπός του επίμαχου μέτρου φαίνεται να είναι η *μείωση του συνταξιοδοτικού χάσματος μεταξύ των δύο φύλων*, βάσει των γενικών στατιστικών στοιχείων από τα οποία συνάγεται ότι οι γυναίκες που είναι μητέρες περισσοτέρων του ενός τέκνων βρίσκονται σε ιδιαίτερα μειονεκτική θέση όσον αφορά τα συνταξιοδοτικά τους δικαιώματα.

65. Ο τελευταίος αυτός σκοπός θέτει αμέσως το ερώτημα κατά πόσον μια διαρθρωτική κατάσταση ανισότητας όπως η προκειμένη αρκεί για να καθίσταται κάθε φορά μη συγκρίσιμη η κατάσταση μεταξύ των γυναικών και των ανδρών.

66. Κατά τη γνώμη μου, τούτο δεν ισχύει. Είναι αληθές ότι σε ορισμένες περιπτώσεις η νομολογία του Δικαστηρίου έλαβε υπόψη διαφορές που επηρεάζουν διαφορετικές κατηγορίες προσώπων προκειμένου να αποκλείσει τη συγκρισιμότητά τους [44]. Εντούτοις, το Δικαστήριο έκρινε ως παρεμφερή την κατάσταση προσώπων ανηκόντων σε διαφορετική ηλικιακή κατηγορία, τα οποία επλήγησαν από διαρθρωτικά προβλήματα, όπως η ανεργία [45]. Επιπλέον, το Δικαστήριο επέστησε την προσοχή όσον αφορά την επίκληση γενικεύσεων και στατιστικών στοιχείων, διότι τούτο μπορεί να οδηγήσει σε δυσμενή διάκριση μεταξύ γυναικών και ανδρών σε μια δεδομένη κατάσταση [46]. Πράγματι, η ύπαρξη ισχυρών στατιστικών στοιχείων καταδεικνυόντων διαρθρωτικές διαφορές οι οποίες επηρεάζουν τις γυναίκες δεν αποκλείει την ομοιότητα της καταστάσεώς τους με την κατάσταση των ανδρών.

67. Φρονώ ότι δεν συντρέχει λόγος να μην ακολουθηθεί η ίδια προσέγγιση στην παρούσα υπόθεση. Επιπλέον, επιχειρήματα σχετικά με τις διαφορετικές καταστάσεις στις οποίες βρίσκονται κατηγορίες προσώπων, υπό την προϋπόθεση ότι οι διαφορές μεταξύ τους δεν είναι τόσο σημαντικές ώστε να καθίστανται οι κατηγορίες αυτές καθόλα μη συγκρίσιμες, πρέπει να εξετάζονται κατά το στάδιο της δικαιολόγησης [47], ή, κατά περίπτωση, στο πλαίσιο της εκτίμησης των «θετικών δράσεων». Ειδικότερα, οι «θετικές δράσεις» επιτρέπουν την παρέκκλιση από την εξατομικευμένη προσέγγιση της ισότητας, προκειμένου να ληφθεί υπόψη η μειονεκτική κατάσταση μιας κατηγορίας προσώπων, με σκοπό την επίτευξη της ουσιαστικής ισότητας [48].

43 Βλ. μνημονευόμενη νομοθεσία στις υποσημειώσεις 29 και 30 των παρουσών προτάσεων.

44 Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψεις 37 έως 39).

45 Βλ. απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψεις 26 και 27).

46 Πρβλ. απόφαση της 3ης Σεπτεμβρίου 2014, X (C-318/13, EU:C:2014:2133, σκέψη 38). Βλ. επίσης, όσον αφορά επιχειρήματα παρεμφερή με εκείνα που προβάλλει η Ισπανική Κυβέρνηση και το INSS στην υπό κρίση υπόθεση, απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 56).

47 Όσον αφορά την εσωτερική μεταβατικότητα μεταξύ των κατηγοριών αυτών, βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, σημεία 61 και 62).

48 Πρβλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Tesauro στην υπόθεση Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, σημείο 8). Πρβλ. την πρότασή μου στην ενότητα Γ των παρουσών προτάσεων.

68. Ως εκ τούτου, πρέπει να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η ύπαρξη μιας γενικής διαρθρωτικής ανισότητας στις συντάξεις δεν αποκλείει η κατάσταση των γυναικών και των ανδρών εργαζομένων που είναι γονείς δύο ή περισσοτέρων τέκνων να είναι παρεμφερής όσον αφορά την εν λόγω παροχή, δηλαδή την πρόσβαση σε (προσαυξημένη) ανταποδοτική αναπηρική σύνταξη.

2. Δυσμενής διάκριση

69. Λόγω της φύσης του επίμαχου μέτρου, η ανάλυση του κατά πόσον το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS εισάγει διακρίσεις θα είναι κατ' ανάγκην εξαιρετικά περιορισμένη. Η διάταξη αυτή επιφυλάσσει το δικαίωμα για προσαύξηση της σύνταξης αποκλειστικά στις γυναίκες. Συνιστά συνεπώς άμεση διάκριση λόγω φύλου, η οποία επηρεάζει τον υπολογισμό των παροχών κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7.

70. Όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, περίπτωση τέτοιας δυσμενούς διακρίσεως δεν μπορεί να δικαιολογηθεί στο πλαίσιο της οδηγίας 79/7[49]. Εξαίρεση από την απαγόρευση της άμεσης διάκρισης λόγω φύλου χωρεί μόνο στις περιπτώσεις που απαριθμούνται εξαντλητικώς στη συγκεκριμένη οδηγία[50]. Επομένως πρέπει να κριθεί αν το επίμαχο μέτρο μπορεί να καλύπτεται από το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7.

3. Άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7

71. Λόγω του ιδιαίτερα ευαίσθητου χαρακτήρα της κοινωνικής ασφάλισης και των πολυάριθμων διαφορών στη μεταχείριση μεταξύ γυναικών και ανδρών κατά τη διαδικασία διαβούλευσης της οδηγίας 79/7, το άρθρο 7, παράγραφος 1 παρείχε την ευχέρεια στα κράτη μέλη να αποκλείουν ορισμένα θέματα από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Πράγματι, η οδηγία 79/7 αποσκοπούσε «απλώς» στην «προοδευτική» εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης μεταξύ γυναικών και ανδρών[51]. Συνεπώς, δεν είναι λογικά αναμενόμενο οι εξαιρέσεις του άρθρου 7, παράγραφος 1 να συνδέονται με μια συστηματική προσπάθεια προστασίας των γυναικών ή θετικής διάκρισης. Αντιθέτως, αποσκοπούν στη διατήρηση ορισμένων στοιχείων των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης που υφίσταντο κατά τον χρόνο έκδοσης της οδηγίας[52].

72. Μεταξύ των ζητημάτων τα οποία τα κράτη μέλη μπορούν να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 79/7, το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', ορίζει ότι είναι «τα πλεονεκτήματα που παρέχονται επί ασφαλίσεως γήρατος στα πρόσωπα που έχουν αναθρέψει τέκνα» και η «απόκτηση δικαιωμάτων επί παροχών μετά από περιόδους διακοπής της εργασίας, λόγω μορφώσεως των τέκνων».

73. Το INSS και η Ισπανική Κυβέρνηση υποστηρίζουν γενικώς ότι το εν προκειμένω επίμαχο μέτρο καλύπτεται από την παρέκκλιση αυτή.

49 Βλ., κατ' αναλογίαν, αποφάσεις της 18ης Νοεμβρίου 2010, Kleist (C-356/09, EU:C:2010:703, σκέψη 41), και της 12ης Σεπτεμβρίου 2013, Kuso (C-614/11, EU:C:2013:544, σκέψη 50).

50 Πρβλ. απόφαση της 26ης Ιουνίου 2018, MB (Αλλαγή φύλου και σύνταξη γήρατος) (C-451/16, EU:C:2018:492, σκέψη 50 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

51 Βλ. αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1991, Johnson (C-31/90, EU:C:1991:311, σκέψη 25), και της 16ης Ιουλίου 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, σκέψη 60).

52 Όπως έχει τονιστεί από τη νομολογία, μολονότι οι αιτιολογικές σκέψεις της οδηγίας 79/7 δεν διευκρινίζουν τους σκοπούς αυτούς, «από τη φύση των εξαιρέσεων που περιλαμβάνονται στο άρθρο 7, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας μπορεί να συναχθεί ότι ο κοινοτικός νομοθέτης θέλησε να επιτρέψει στα κράτη μέλη να διατηρήσουν προσωρινώς, όσον αφορά τις συντάξεις, τα πλεονεκτήματα που έχουν αναγνωριστεί στις γυναίκες, ώστε αυτά να μπορέσουν να προβούν προοδευτικώς στην τροποποίηση, ως προς το σημείο αυτό, των συνταξιοδοτικών τους συστημάτων χωρίς να διαταραχθεί η περίπλοκη οικονομική ισορροπία των συστημάτων αυτών, η σπουδαιότητα της οποίας δεν μπορεί να παραγνωριστεί». Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 30ής Απριλίου 1998, De Vriendt κ.λπ. (C-377/96 έως C-384/96, EU:C:1998:183, σκέψη 26), και της 27ης Απριλίου 2006, Richards (C-423/04, EU:C:2006:256, σκέψη 35).

74. Αντιθέτως, ο προσφεύγων προβάλλει ότι η παρέκκλιση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, δεν τυγχάνει εφαρμογής. Κατά τον προσφεύγοντα, η παρέκκλιση αυτή ισχύει μόνο για τις συντάξεις γήρατος και όχι για συντάξεις λόγω ανικανότητας προς εργασία όπως η επίμαχη.

75. Δεν διακρίνω κάποιον λόγο για τον οποίο δεν θα έπρεπε να εφαρμοστεί το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, σε συντάξεις που απονέμονται λόγω ανικανότητας προς εργασία. Πράγματι, παρόλο που το πρώτο σκέλος της διάταξης αυτής καλύπτει τη σύνταξη «γήρατος», τούτο δεν ισχύει όσον αφορά το δεύτερο σκέλος, το οποίο προβλέπει γενικώς την απόκτηση δικαιωμάτων επί παροχών μετά από περιόδους διακοπής της εργασίας, λόγω μορφώσεως των τέκνων. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει εφαρμόσει την παρέκκλιση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, στο πλαίσιο των συντάξεων που απονέμονται λόγω ανικανότητας προς εργασία στην Ισπανία[53].

76. Εντούτοις, το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω για διαφορετικό λόγο. Όπως ορθώς επισημαίνει ο προσφεύγων, το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS *δεν συνδέεται με καμία πραγματική περίοδο διακοπής της εργασίας*, λόγω μορφώσεως των τέκνων. Το επίδομα μητρότητας χορηγείται ανεξάρτητα από την ύπαρξη διακοπής της εργασίας, είτε υπό μορφή άδειας μητρότητας ή γονικής άδειας είτε υπό οποιαδήποτε άλλη μορφή[54].

77. Για λόγους σαφήνειας, θα ήθελα να προσθέσω ότι ακόμη και αν ένα μέτρο όπως το επίμαχο συνδεόταν πράγματι με διακοπή της εργασίας λόγω μορφώσεων των τέκνων, τούτο δεν σημαίνει, κατά τη γνώμη μου, ότι θα μπορούσε να υπαχθεί στην παρέκκλιση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′.

78. Όπως ορθώς προβάλει η Επιτροπή και ο προσφεύγων, οι παρεκκλίσεις που μνημονεύονται στο άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7 έχουν σχεδιαστεί για την *προοδευτική εξάλειψη* της διαφορετικής μεταχείρισης[55], και πρέπει να ερμηνεύονται στενά[56]. Μολονότι τα άρθρα 7, παράγραφος 2, και 8, παράγραφος 2, της οδηγίας παρέχουν στα κράτη μέλη τη δυνατότητα «διατήρησης» υφιστάμενων ρυθμίσεων, εντούτοις, το άρθρο 7, παράγραφος 1, δεν έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο ως αυστηρή ρήτρα αναστολής («standstill»). Κατά τη νομολογία, το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7 μπορεί να εφαρμοστεί σε μεταγενέστερη λήψη μέτρων, τα οποία δεν μπορούν να διαχωριστούν από τα ήδη υφιστάμενα μέτρα που εμπίπτουν στην εν λόγω παρέκκλιση, όπως επίσης και σε τροποποιήσεις των μέτρων αυτών[57].

79. Πάντως, η επίμαχη στην υπό κρίση υπόθεση ρύθμιση δεν μπορεί να θεωρηθεί, κατ' ορθή ερμηνεία, ότι συνδέεται με την *προοδευτική πορεία* προς την πλήρη εφαρμογή της αρχής της ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης. Το μέτρο θεσπίστηκε το 2015, αρκετές δεκαετίες μετά την έναρξη ισχύος της οδηγίας 79/7. Εισήχθη σε ένα εθνικό νομικό πλαίσιο όπου δεν υπήρχε παρόμοια διάταξη με την οποία θα μπορούσε να συνδεθεί. Ως εκ τούτου, δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι το μέτρο συνιστά αναγκαίο ή αναπόσπαστο μέρος οποιουδήποτε προϋπάρχοντος καθεστώτος που κάνει χρήση της παρέκκλισης του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′. Επιπλέον, δεν συνδέεται με τον γενικό σκοπό του άρθρου 7, παράγραφος 1, συνιστάμενου στη διατήρηση της οικονομικής ισορροπίας του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης.

80. Πρέπει, συνεπώς, να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το επίμαχο εν προκειμένω μέτρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτεται από την παρέκκλιση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β′, της οδηγίας 79/7.

53 Απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, σκέψεις 60 έως 63).

54 Σημείο 63 των παρουσών προτάσεων.

55 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 7ης Ιουλίου 1992, Equal Opportunities Commission (C-9/91, EU:C:1992:297, σκέψη 14).

56 Όσον αφορά το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο α′, βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 21ης Ιουλίου 2005, Vergani (C-207/04, EU:C:2005:495, σκέψη 33 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

57 Βλ. αποφάσεις της 7ης Ιουλίου 1994, Bramhill (C-420/92, EU:C:1994:280), και της 23ης Μαΐου 2000, Hepple κ.λπ. (C-196/98, EU:C:2000:278, σκέψη 23), καθώς και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Antonio Saggio στην υπόθεση Hepple κ.λπ. (C-196/98, EU:C:1999:495, σημεία 21 έως 24), και του γενικού εισαγγελέα J. Mischo στην υπόθεση Taylor (C-382/98, EU:C:1999:452, σημεία 66 έως 69).

Γ. Άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ

81. Παρά τη διαπίστωσή μου ότι το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS αντιβαίνει στην οδηγία 79/7, μένει να εξεταστεί αν το επίμαχο μέτρο δικαιολογείται βάσει του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, η ρύθμιση του οποίου συζητήθηκε εκτενώς από τα ενδιαφερόμενα μέρη που κατέθεσαν παρατηρήσεις στην παρούσα υπόθεση.

82. Κατά το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ «προκειμένου να εξασφαλισθεί εμπράκτως η πλήρης ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών στην εργασία, η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να διατηρήσουν ή να θεσπίσουν μέτρα που προβλέπουν ειδικά πλεονεκτήματα, τα οποία διευκολύνουν το λιγότερο εκπροσωπούμενο φύλο να συνεχίσει μια επαγγελματική δραστηριότητα ή προλαμβάνουν ή αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματα στην επαγγελματική σταδιοδρομία». Συνεπώς, η διάταξη αυτή καθιστά δυνατή τη «νομιμοποίηση» ή την κήρυξη της συμβατότητας μέτρων του δικαίου της Ένωσης τα οποία δεν καλύπτονται από ειδικές εξαιρέσεις ή παρεκκλίσεις που προβλέπονται από το παράγωγο δίκαιο σε σχέση με την ισότητα των φύλων [58].

83. Ωστόσο, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ παραμένει ασαφές. Πρώτον, μένει ανεπίλυτο το ζήτημα αν το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ περιορίζεται στη σφαίρα της «ισότητας της αμοιβής» ή έχει ευρύτερο πεδίο εφαρμογής (1). Δεύτερον τι είδους μέτρα μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτονται από τη διάταξη αυτή, ιδίως όσον αφορά μέτρα που «αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματα στην επαγγελματική σταδιοδρομία»; (2) Αφού αναλύσω τα δύο αυτά βασικά ζητήματα σε γενικές γραμμές και προτείνω ότι ορισμένα εθνικά μέτρα στον τομέα των συνταξιοδοτικών συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης μπορεί να καλύπτονται από το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, δεν μπορώ παρά να συμπεράνω ότι το επίμαχο στην υπό κρίση υπόθεση μέτρο δεν καλύπτεται από το ως άνω άρθρο, δεδομένου ότι δεν πληροί τις βασικές προϋποθέσεις της αναλογικότητας (3).

1. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ και η «ισότητα της αμοιβής»

84. Η επίμαχη παροχή δεν εμπίπτει στην έννοια της «αμοιβής» του άρθρου 157, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ [59]. Θα μπορούσε συνεπώς το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ να νομιμοποιήσει εθνικό μέτρο το οποίο δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ;

85. Ερωτηθείσα σχετικώς κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή υποστήριξε ότι, λαμβανομένου υπόψη ότι η έννοια της «επαγγελματικής σταδιοδρομίας» κατά το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ είναι πολύ ευρεία, το πεδίο εφαρμογής της διάταξης αυτής δεν περιορίζεται στην έννοια της «ισότητας της αμοιβής». Θα μπορούσε συνεπώς να τύχει εφαρμογής και στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης.

86. Συμφωνώ με την Επιτροπή ότι δεν συντρέχει λόγος περιορισμού του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ στην έννοια της «ισότητας της αμοιβής».

87. Ομολογουμένως, η ειδική διάταξη που επιτρέπει στα κράτη μέλη να θεσπίζουν μέτρα θετικής δράσης είναι το άρθρο 157 ΣΛΕΕ, το οποίο συνδεόταν ιστορικά με την «ισότητα της αμοιβής». Ωστόσο, ορισμένα στοιχεία συνηγορούν υπέρ της άποψης ότι η παράγραφος 4 αυτής της διάταξης εκτείνεται πέραν του ειδικού πεδίου της «ισότητας της αμοιβής».

58 Όσον αφορά την άποψη ότι το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ μπορεί να εφαρμοστεί σε περιπτώσεις όπου εθνικό μέτρο έχει κηρυχθεί ασυμβίβαστο προς τους ειδικούς κανόνες του παράγωγου δικαίου της Ένωσης που επιτρέπουν θετική δράση, βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 28ης Μαρτίου 2000, Badeck κ.λπ. (C-158/97, EU:C:2000:163, σκέψη 14), της 6ης Ιουλίου 2000, Abrahamsson και Anderson (C-407/98, EU:C:2000:367, σκέψεις 40, 54 και 55), και της 30ής Σεπτεμβρίου 2004, Briheche (C-319/03, EU:C:2004:574, σκέψεις 29 έως 30).

59 Βλ. σημεία 27 έως 31 των παρουσών προτάσεων.

88. Πρώτον, η διατύπωση του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ είναι προδήλως αρκετά ευρεία. Η διάταξη αυτή δεν προβλέπει παρέκκλιση από την αρχή της «ισότητας της αμοιβής» αλλά, αντιθέτως, από την «αρχή της ίσης μεταχείρισης» μεταξύ γυναικών και ανδρών και μάλιστα χωρίς να θέτει ρητούς περιορισμούς όσον αφορά τους τομείς εφαρμογής της[60]. Τα επιτρεπόμενα μέτρα περιγράφονται με εξίσου γενικούς όρους ως «μέτρα που προβλέπουν ειδικά πλεονεκτήματα, τα οποία διευκολύνουν το λιγότερο εκπροσωπούμενο φύλο να συνεχίσει μια επαγγελματική δραστηριότητα» ή «προλαμβάνουν ή αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματα στην επαγγελματική σταδιοδρομία». Ομοίως, οι στόχοι του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ καθορίζονται με αναφορά στον ευρύτατο σκοπό του «να εξασφαλισθεί εμπράκτως η πλήρης ισότητα […] στην εργασία».

89. Δεύτερον, από συστηματικής απόψεως, ο ενδεχόμενος γενικός περιορισμός του άρθρου 157 ΣΛΕΕ στον συγκεκριμένο τομέα της «ισότητας της αμοιβής» αίρεται ήδη από το άρθρο 157, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ, το οποίο συνιστά ευρεία νομική βάση που βαίνει πέραν της αρχής της ισότητας της αμοιβής και περιλαμβάνει τη θέσπιση «μέτρ[ων] με τα οποία διασφαλίζεται η εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης»[61].

90. Τρίτον, είναι αληθές ότι, κατά το παρελθόν, το Δικαστήριο ακολούθησε «στενή» ερμηνεία της θετικής δράσης, όπως η έννοια αυτή κατοχυρωνόταν στο άρθρο 2, παράγραφος 4, της οδηγίας 76/207, δεχόμενο ότι η εν λόγω διάταξη συνιστούσε παρέκκλιση από την αρχή της ίσης μεταχείρισης[62]. Ωστόσο, η θέση αυτή εγκαταλείφθηκε σταδιακά[63]. Δεν περιλαμβάνεται πλέον στη νομολογία σε θέματα που αφορούν την ευρύτερη και προέχουσα παρέκκλιση της θετικής δράσης η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ. Τούτο, κατά τη γνώμη μου, δεν είναι τυχαίο. Το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ δεν συνιστά απλώς μια παρέκκλιση η οποία θα πρέπει να ερμηνεύεται στενά, αλλά παγιώνει σε επίπεδο πρωτογενούς δικαίου το όραμα της ουσιαστικής ισότητας των φύλων.

91. Εκτιμώ, συνεπώς, ότι το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει τη λήψη μέτρων «θετικής διάκρισης» τα οποία σε διαφορετική περίπτωση θα αντέβαιναν στην αρχή της ίσης μεταχείρισης που κατοχυρώνεται στην οδηγία 79/7, εφόσον τα μέτρα αυτά επιδιώκουν πράγματι να εξασφαλισθεί «εμπράκτως η πλήρης ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών στην εργασία» και να προβλεφθούν «ειδικά πλεονεκτήματα, τα οποία διευκολύνουν το λιγότερο εκπροσωπούμενο φύλο να συνεχίσει μια επαγγελματική δραστηριότητα» ή «προλαμβάνουν ή αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματα στην επαγγελματική σταδιοδρομία».

60 Βλ. Tobler, C., «Sex Equality Law under the Treaty of Amsterdam», *European Journal of Law Reform*, τόμος 1, αριθ. 1, Kluwer Law International, 2000, σ. 135 έως 151, σ. 142.

61 Langenfeld, C., «AEUV άρθρο 157 Gleiches Entgelt für Männer und Frauen» σε Grabitz, E., Hilf, M., και Nettesheim, M., *Das Recht der Europäischen Union*, C.H. Beck, Munich, 2019, Werkstand: 66. Rn. 84. Βλ., επίσης, Krebber, S., «Art 157 AEUV», σε Callies, C., και Ruffert, M., *EUV/AEUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta*, C.H. Beck, Μόναχο, 2016, Rn. 73.

62 Βλ. απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, σκέψη 21).

63 Πρβλ. απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, σκέψη 32), η οποία δεν παραπέμπει πλέον στην υποχρέωση «στενής ερμηνείας», ή αποφάσεις της 19ης Μαρτίου 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, σκέψη 39) και της 30ής Σεπτεμβρίου 2004, Briheche (C-319/03, EU:C:2004:574, σκέψη 24). Βλ., επίσης, κατ' αναλογίαν, απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, σκέψη 65).

92. Υπάρχει, ωστόσο, ένα διαφορετικό προκαταρκτικό ζήτημα: εφαρμόζεται το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης; Πράγματι, ο τομέας αυτός εξακολουθεί να υπάγεται σε ειδικό καθεστώς, αποκομμένο ως κάποιον βαθμό από όλες τις άλλες πράξεις στον τομέα της ισότητας των φύλων όσον αφορά τις συνθήκες εργασίας και την αμοιβή, και διέπεται από τη μοναδική εκ των «παλαιών» οδηγιών που εξακολουθεί να ισχύει, η οποία θεσπίστηκε βάσει του άρθρου 235 της Συνθήκης ΕΟΚ (νυν άρθρο 352 ΣΛΕΕ)[64].

93. Υπό ευρύτερη οπτική, εντούτοις, πρέπει να τονιστεί ότι ο αποκλεισμός του διεπόμενου από την οδηγία 79/7 τομέα από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ θα οδηγούσε στην μάλλον παράδοξη συνέπεια της απομόνωσης του τομέα της κοινωνικής ασφάλισης και του αποκλεισμού του από τη δυνατότητα επίτευξης ουσιαστικής ισότητας εμπράκτως. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι διατάξεις των άρθρων 4, παράγραφος 2, και 7, της οδηγίας 79/7 που προβλέπουν τη δυνατότητα παρέκκλισης, δεν συνιστούν κατάλληλα νομικά ερείσματα για την εφαρμογή θετικών διακρίσεων. Και τούτο κυρίως λόγω της στενής ερμηνείας της οποίας πρέπει να τυγχάνουν οι διατάξεις αυτές, αλλά, επίσης, και ειδικότερα, λόγω των διαφορών τους όσον αφορά τη νομική μορφή και τον σκοπό τους.

94. Επιπλέον, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, η οδηγία 79/7 είναι ως ο «τελευταίος των Μοϊκανών» των νομοθετημάτων περί ισότητας της δεκαετίας του 1970 και 1980 που εξακολουθεί ακόμη να ισχύει. Η ομορφιά, η σαφήνεια και η απλότητα της διατύπωσής της, η οποία, ενόψει της σύγχρονης νομοθετικής τεχνικής, δεν μπορεί παρά να είναι άξια θαυμασμού, δεν πρέπει να αναιρεί το γεγονός ότι η κοινωνική πραγματικότητα την οποία αντιμετώπισε και ρύθμισε ο νομοθέτης το 1978 είναι κατ' ανάγκην διαφορετική από αυτή που έχει διαμορφωθεί σαράντα χρόνια αργότερα.

95. Πάντως, ακόμη και μετά την ανωτέρω εξάντληση κάθε ορίου ελαστικότητας, εμμένω στην άποψη ότι είναι συστηματικά και λογικά προτιμότερο να γίνει δεκτό ότι, υπό συγκεκριμένες περιστάσεις, το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ αποτελεί έρεισμα για την εφαρμογή μέτρων επακριβώς προσαρμοσμένων στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης τα οποία εμπίπτουν στην οδηγία 79/7, αλλά προφανώς αντίκεινται στις διατάξεις του, από την εναλλακτική λύση που προβάλλει το INSS και η Ισπανική Κυβέρνηση, ήτοι να καθίσταται πλέον δυνατή η ερμηνεία και η ουσιαστική τροποποίηση των εννοιών που περιέχονται στην οδηγία 79/7 υπό το πρίσμα του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ και ανεξαρτήτως του οράματος για (ουσιαστική) ισότητα[65].

96. Όπως εκτέθηκε ανωτέρω, μολονότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7 αναγνωρίζει ότι οι άνδρες και οι γυναίκες δεν είναι σε παρεμφερή κατάσταση όσον αφορά τη μητρότητα, εντούτοις, δεν προβλέπει, αυτή καθαυτή, τη δυνατότητα για «θετική δράση»[66]. Είναι αληθές ότι οι εννοιολογικές βάσεις της θετικής δράσης έχουν κοινά στοιχεία με τη συλλογιστική που στηρίζει τις κρίσεις περί μη συγκρισιμότητας στο πλαίσιο της μητρότητας, ακριβώς λόγω της ιδιαίτερης μειονεκτικής θέσης στην οποία βρίσκεται μία από τις καθορισθείσες ομάδες και του σκοπού επίτευξης ουσιαστικής ισότητας[67]. Ωστόσο, τουλάχιστον στον τομέα των διακρίσεων λόγω φύλου, αυτές οι δύο εννοιολογικές κατηγορίες

64 Άλλες «παλαιές» οδηγίες στον τομέα αυτό είτε αναδιατυπώθηκαν μέσω της οδηγίας 2006/54 –η οποία στηρίζεται στο άρθρο 157, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ– είτε τροποποιήθηκαν με νομικές πράξεις εκδοθείσες επί της ίδιας νομικής βάσεως [στην περίπτωση αυτή εμπίπτει η οδηγία 76/207 του Συμβουλίου, που αναφέρθηκε ανωτέρω και η οδηγία 75/117/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Φεβρουαρίου 1975, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών που αφορούν την εφαρμογή της αρχής της ισότητας των αμοιβών μεταξύ εργαζομένων ανδρών και γυναικών (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 42), οδηγία 86/378/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 24ης Ιουλίου 1986, για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών στα επαγγελματικά συστήματα κοινωνικής ασφάλισης (ΕΕ 1986, L 225, σ. 40), και οδηγία 86/613/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 11 Δεκεμβρίου 1986, σχετικά με την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών που ασκούν ανεξάρτητη δραστηριότητα, συμπεριλαμβανομένης της γεωργικής, καθώς και για την προστασία της μητρότητας (ΕΕ 1986, L 359, σ. 56)].

65 Σημείο 50 των παρουσών προτάσεων.

66 Βλ. σημεία 41 έως 50 των παρουσών προτάσεων.

67 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 18ης Μαρτίου 2004, Merino Gómez (C-342/01, EU:C:2004:160, σκέψη 37), κατά την οποία το άρθρο 2, παράγραφος 3, της οδηγίας 76/207 αποσκοπεί στην «επίτευξη μιας ουσιαστικής και όχι τυπικής ισότητας». Βλ., επίσης, απόφαση της 30ής Απριλίου 1998, Thibault (C-136/95, EU:C:1998:178, σκέψη 26).

–αφενός, η μητρότητα ως ένα από τα χαρακτηριστικά που αποκλείουν οποιαδήποτε έννοια συγκρισιμότητας και, αφετέρου, η δυνατότητα θέσπισης μέτρων θετικής δράσης για την αποκατάσταση ή την αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων που υφίστανται οι γυναίκες– παραμένουν χωριστές κατηγορίες τόσο στη νομοθεσία όσο και στη νομολογία [68].

97. Τούτο δεν είναι τυχαίο. Πράγματι, οι δύο παρεκκλίσεις εντάσσονται σε διαφορετική λογική: η παρέκκλιση που αφορά τα μέτρα προστασίας των γυναικών λόγω μητρότητας, όπως το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7, ερείδεται στη μη συγκρισιμότητα λόγω μιας πολύ συγκεκριμένης βιολογικής πραγματικότητας η οποία θα παραμείνει εσαεί αμετάβλητη. Δεν αποσκοπεί στην αποκατάσταση ή στην αντιστάθμιση μιας προϋπάρχουσας ανισορροπίας ή μιας διαρθρωτικής μειονεκτικής κατάστασης, η οποία ενδέχεται να εξομαλυνθεί με την κοινωνική πρόοδο. Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 79/7 λειτουργεί, κατ' ουσίαν, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε προϋπάρχουσα μειονεκτική θέση ή κατάσταση υποεκπροσώπησης.

98. Επιπλέον, η διάκριση μεταξύ της παρέκκλισης λόγω μητρότητας και της θετικής δράσης έχει ιδιαίτερη σημασία από την άποψη των λειτουργιών και των σκοπών τους. Πολλά από τα μειονεκτήματα που υφίστανται οι γυναίκες προέρχονται από τον κοινωνικό ρόλο που τους αποδίδεται, οπότε μια ευρεία ερμηνεία της παρέκκλισης λόγω «μητρότητας» ως καλύπτουσας την «ιδιότητα της μητέρας» είναι πιθανό να οδηγήσει στη διαιώνιση και περαιτέρω παγίωση αυτών των ρόλων, πράγμα που έρχεται σε αντίθεση με τον σκοπό της θετικής δράσης.

99. Στην περίπτωση του άρθρου 7, της οδηγίας 79/7, το περιορισμένο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, σε συνδυασμό με τον προοδευτικό χαρακτήρα της, αποτελεί σημαντικό λόγο για να μην μπορεί να εκληφθεί η διάταξη αυτή ως κατάλληλο νομοθετικό έρεισμα για τη λήψη μέτρων θετικής δράσης στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης. Επιπλέον, όπως εκτέθηκε ανωτέρω, ο σκοπός της διάταξης αυτής δεν συνδέεται τόσο με την έννοια της ουσιαστικής ισότητας όσο με τη λογική της διατήρησης ορισμένων προϋφιστάμενων διαφορών ως προς το «πλεονέκτημα» των γυναικών, διαφυλάσσοντας ταυτόχρονα τη δημοσιονομική ισορροπία των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης [69].

100. Εν ολίγοις, η εξαίρεση της κοινωνικής ασφάλισης από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ θα συνεπαγόταν ότι η οδηγία 79/7 θα αποτελούσε το μοναδικό ειδικό νομοθέτημα του παράγωγου δικαίου στον τομέα της κοινωνικής πολιτικής για την εφαρμογή της αρχής της ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών, το οποίο εξαιρείται από την ουσιαστική προσέγγιση της ισότητας που προαναγγέλλει το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, ως γενική διάταξη «θετικής δράσης» λόγω φύλου.

101. Δυσκολεύομαι πάντως να αποδεχτώ μια τόσο αυστηρή συνέπεια. Συγκεκριμένα, το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ θα πρέπει να δικαιολογεί εθνικό μέτρο το οποίο, σε διαφορετική περίπτωση, θα συνιστούσε διάκριση στο πλαίσιο του ειδικού νομικού πλαισίου που θεσπίζει το εφαρμοστέο παράγωγο δίκαιο της Ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της οδηγίας 79/7, εφόσον το μέτρο αυτό πληροί τις απαιτήσεις της εν λόγω διάταξης της Συνθήκης, ήτοι ότι τα εν λόγω μέτρα αποσκοπούν στο να

68 Τούτο, άλλωστε, επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι τα μέτρα για την προστασία των γυναικών λόγω μητρότητας και τα μέτρα θετικής δράσης έχουν έρεισμα σε διαφορετικές νομικές βάσεις, όπως προέβαλε η Επιτροπή κατά την ακροαματική διαδικασία. Η παρέκκλιση λόγω «μητρότητας» προβλέπεται στο άρθρο 28, παράγραφος 1, της οδηγίας 2006/54, ενώ η γενική διάταξη που αφορά τη θετική δράση περιλαμβάνεται στο άρθρο 3 της οδηγίας. Το ίδιο ισχύει και με την οδηγία 76/207, όπου οι δύο αυτές διαφορετικές κατηγορίες προβλέπονταν από δύο διαφορετικές διατάξεις (άρθρο 2, παράγραφοι 3, και 4 –και κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 2, παράγραφοι 7, και 8). Επιπλέον, στο πλαίσιο της οδηγίας 2004/113/ΕΚ του Συμβουλίου, της 13 Δεκεμβρίου 2004, για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών στην πρόσβαση σε αγαθά και υπηρεσίες και την παροχή αυτών (ΕΕ 2004, L 373, σ. 37), η παρέκκλιση λόγω «μητρότητας» και η «θετική δράση» προβλέπονται από δύο διαφορετικές διατάξεις (άρθρο 5, παράγραφος 2, και άρθρο 6). Πάντως, βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Tesauro στην υπόθεση Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, σημείο 17), όπου φαίνεται να χαρακτηρίζει το άρθρο 2, παράγραφος 3, της οδηγίας 76/207 ως μέτρο «θετικής δράσης».

69 Βλ. υποσημείωση 52 των παρουσών προτάσεων και εκεί μνημονευόμενη νομολογία.

εξασφαλισθεί «εμπράκτως η πλήρης ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών στην εργασία» και προβλέπουν «ειδικά πλεονεκτήματα, τα οποία διευκολύνουν το λιγότερο εκπροσωπούμενο φύλο να συνεχίσει μια επαγγελματική δραστηριότητα» ή «προλαμβάνουν ή αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματα στην επαγγελματική σταδιοδρομία».

2. Αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων στην επαγγελματική σταδιοδρομία

102. Η Επιτροπή, μολονότι δέχεται ότι το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ θα μπορούσε ενδεχομένως να εφαρμοστεί στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης, προβάλλει ότι το επίμαχο εν προκειμένω μέτρο δεν μπορεί να υπαχθεί στην προβλεπόμενη από το άρθρο αυτό εξαίρεση της «θετικής δράσης» λόγω της ερμηνείας που έδωσε το Δικαστήριο στην προγενέστερη νομοθεσία με τις αποφάσεις Griesmar και Leone.

103. Στην απόφαση Griesmar, το Δικαστήριο ερμήνευσε το άρθρο 6, παράγραφος 3, της Συμφωνίας για την Κοινωνική Πολιτική[70] σε υπόθεση αφορώσα επίδομα εργασίας το οποίο χορηγήθηκε σε γυναίκες υπαλλήλους για τα τέκνα τους στο πλαίσιο επαγγελματικού συνταξιοδοτικού καθεστώτος. Το Δικαστήριο έκρινε ότι το εν λόγω μέτρο δεν εμπίπτει στα μέτρα θετικής δράσης που προβλέπονται στο άρθρο 6, παράγραφος 3, της Συμφωνίας για την Κοινωνική Πολιτική. Το μέτρο δεν φαίνεται «ότι μπορεί να αντισταθμίσει τα μειονεκτήματα στα οποία εκτίθεται η σταδιοδρομία των γυναικών υπαλλήλων βοηθώντας τις γυναίκες αυτές στην επαγγελματική τους ζωή». Το Δικαστήριο επισήμανε ότι «αντιθέτως, το επίδικο μέτρο απλώς χορηγεί στις γυναίκες υπαλλήλους, που είναι μητέρες, επίδομα αρχαιότητας κατά τη χρονική στιγμή συνταξιοδοτήσεώς τους, *χωρίς να αποκαθιστά τα προβλήματα που μπορεί να συναντήσουν κατά την επαγγελματική τους σταδιοδρομία*»[71]. Τούτο επιβεβαιώθηκε στην απόφαση Leone[72], καθώς και σε διάφορες αποφάσεις περί παραβίασης της Συνθήκης αφορώσες συγκεκριμένα πλεονεκτήματα που χορηγήθηκαν σε γυναίκες υπαλλήλους όσον αφορά το όριο ηλικίας συνταξιοδότησης και την ελάχιστη προαπαιτούμενη υπηρεσία[73].

104. Εκ πρώτης όψεως, οι εκτιμήσεις στις εν λόγω αποφάσεις ισχύουν πλήρως και όσον αφορά την ανάλυση του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ στην παρούσα υπόθεση. Πράγματι, το επίδομα μητρότητας επηρεάζει τα συνταξιοδοτικά δικαιώματα μετά την αναγνώριση μόνιμης ολικής αναπηρίας και όχι κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής σταδιοδρομίας του προσφεύγοντος.

105. Από προσεκτικότερη όμως εξέταση προκύπτουν δύο ζητήματα βάσει μίας τέτοιας αναλογίας: ένα μάλλον τεχνικό και ένα ζήτημα αρχής.

106. Καταρχάς, όσον αφορά το *τεχνικό* επιχείρημα: η νομολογία στις υποθέσεις Griesmar και Leone δεν χρειάζεται οπωσδήποτε να θεωρηθεί ότι αποκλείει τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ σε καταστάσεις που συνδέονται με την ανάγκη αντιστάθμισης παρελθόντων μειονεκτημάτων. Οι παραδοχές στις αποφάσεις αυτές πρέπει να εξεταστούν υπό το πρίσμα των περιστάσεων των συγκεκριμένων υποθέσεων. Συγκεκριμένα, εφόσον το *μοναδικό μέτρο* για την αντιμετώπιση ενός διαρθρωτικού προβλήματος, όπως το χάσμα μεταξύ των δύο φύλων, συνίσταται σε αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων μετά τη συνταξιοδότηση, είναι πράγματι δικαιολογημένο να υποστηρίζεται ότι οι εθνικές διατάξεις δεν αποκαθιστούν τα προβλήματα που αντιμετωπίζουν οι γυναίκες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας. Υπό τις συνθήκες αυτές, η πρόβλεψη μόνο για αντιστάθμιση μετά τη συνταξιοδότηση θα μπορούσε ακόμη και να συμβάλει στη

70 Το ιστορικό θέσπισης του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ είναι το άρθρο 6, παράγραφος 3, της Συμφωνίας για την Κοινωνική Πολιτική που συνήφθη μεταξύ των κρατών μελών των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, πλην του Ηνωμένου Βασιλείου της Μεγάλης Βρετανίας και Βόρειας Ιρλανδίας (ΕΕ 1992, C 191, σ. 91) και ενσωματώθηκε στο κοινοτικό δίκαιο με το πρωτόκολλο αριθ. 14 σχετικά με την κοινωνική πολιτική, που προσαρτήθηκε στη Συνθήκη του Μάαστριχτ.

71 Απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 65). Η υπογράμμιση δική μου.

72 Απόφαση της 17ης Ιουλίου 2014 (C-173/13, EU:C:2014:2090, σκέψεις 100 έως 103).

73 Αποφάσεις της 13ης Νοεμβρίου 2008, Επιτροπή κατά Δημοκρατίας της Ιταλίας (C-46/07, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2008:618, σκέψη 57), και της 26ης Μαρτίου 2009, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας (C-559/07, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2009:198, σκέψεις 66 έως 68).

διαιώνιση της παραδοσιακής κατανομής των ρόλων μεταξύ ανδρών και γυναικών, καθόσον συμβάλλει στο ότι οι άνδρες παραμένουν σε βοηθητικό ρόλο έναντι των γυναικών όσον αφορά την άσκηση του έργου τους ως γονέων[74], και οι γυναίκες «εισπράττουν τα χρεωστούμενα» μόνο στο τέλος της σταδιοδρομίας τους.

107. Η κατάσταση είναι, κατά τη γνώμη μου, διαφορετική όταν ένα εθνικό μέτρο, όπως το επίμαχο στην υπό κρίση υπόθεση, εντάσσεται σε ένα *ευρύτερο σύστημα* εθνικού δικαίου, το οποίο περιλαμβάνει μια σειρά μέτρων που αποσκοπούν στην πραγματική αποκατάσταση των προβλημάτων που αντιμετωπίζουν οι γυναίκες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας. Σε μια τέτοια περίπτωση, εφόσον υφίσταται ένα γενικό νομοθετικό πλαίσιο που αποσκοπεί στην αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων τα οποία αντιμετωπίζουν οι γυναίκες, μέσω της υποστήριξής τους *κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας*, ουδόλως δύναται να αποκλειστεί, κατ' αρχήν, ότι θα μπορούσε νομίμως να θεσπιστεί, βάσει του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, μέτρο το οποίο θα έχει ως συνέπεια την *αντιστάθμιση των παρελθόντων μειονεκτημάτων*. Το μέτρο αυτό θα ήταν πράγματι *παρεπόμενο* σε σχέση με το κύριο σύστημα των μέτρων αντιστάθμισης που ισχύουν κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής σταδιοδρομίας. Θα είχε επανορθωτικό και προσωρινό χαρακτήρα με σκοπό να αντιμετωπιστεί, στο πλαίσιο της διαγενεακής δικαιοσύνης, η κατάσταση εκείνων που δεν θα μπορούσαν να επωφεληθούν από τις προσπάθειες για ισότητα στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης.

108. Εάν δεν γίνει δεκτή μια τέτοια εύλογη και, μάλιστα, στενά συνδεδεμένη με την ουσιαστική ισότητα ερμηνεία του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, τότε θα πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να επανεξεταστεί η προσέγγιση του Δικαστηρίου σε επίπεδο αρχής.

109. Πρώτον, λόγω του ίδιου του γράμματος του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ. Τούτο αναφέρεται ρητώς στον σκοπό της εξασφάλισης της ισότητας εμπράκτως με τη θέσπιση μέτρων που σκοπό έχουν, αφενός, να διευκολύνουν την *πρόσβαση* και να προλαμβάνουν τα μειονεκτήματα[75] και, αφετέρου, να *αντισταθμίζουν* τα μειονεκτήματα αυτά. Η διάταξη αυτή υποκαθιστά, κατά τη γνώμη μου, την ενδεχομένως μη απολύτως λυσιτελή έμφαση στη διχοτομία μεταξύ της ισότητας των ευκαιριών και της ισότητας των αποτελεσμάτων που κυριαρχούσε σε μεγάλο βαθμό στην προγενέστερη νομολογία σχετικά με την ερμηνεία διαφορετικών νομικών διατάξεων[76].

110. Δεύτερον, η ερμηνεία του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ πρέπει λογικά να προσαρμόζεται στις ιδιαιτερότητες του επίμαχου τομέα. Αν γίνει δεκτό ότι το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ έχει εφαρμογή στον διεπόμενο από την οδηγία 79/7 τομέα, η αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων κατά την επαγγελματική σταδιοδρομία πρέπει οπωσδήποτε να καλύπτει τις συνέπειες που επέρχονται λόγω των παρελθόντων μειονεκτημάτων. Δεν μπορώ να αντιληφθώ πώς θα μπορούσε να συμβαίνει διαφορετικά στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης, όπου τα μειονεκτήματα στις συντάξεις θα γίνονται κυρίως αισθητά μετά την αποχώρηση του ατόμου από την αγορά εργασίας. Πάντως, δύσκολα μπορεί κάποιος να δει πώς θα μπορούσε ενδεχομένως να αντιμετωπιστεί το ζήτημα του *υφιστάμενου* συνταξιοδοτικού χάσματος μεταξύ των δύο φύλων, με το να διευκολύνεται η πρόσβαση των γυναικών στην αγορά εργασίας ή με το λαμβάνονται μέτρα ενώ οι γυναίκες

74 Πρβλ., αποφάσεις της 19ης Μαρτίου 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, σκέψη 41) και της 30ής Σεπτεμβρίου 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, σκέψη 36).

75 Επισημαίνεται ότι το άρθρο 23 του Χάρτη φαίνεται καταρχάς να καλύπτει μόνον την πλευρά της «πρόσβασης», αλλά εκτείνεται και πέραν αυτής: «η αρχή της ισότητας δεν αποκλείει τη διατήρηση ή τη θέσπιση μέτρων που προβλέπουν ειδικά πλεονεκτήματα υπέρ του υποεκπροσωπούμενου φύλου».

76 Όσον αφορά την εξαίρεση των προσεγγίσεων της «θετικής δράσης» που ενδεχομένως περιλαμβάνουν μία προσέγγιση «προσανατολισμένη στα αποτελέσματα» με στόχο την αντιστάθμιση των παρελθόντων μειονεκτημάτων, βλ, ιδίως, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Tesauro στην υπόθεση Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, σημείο 9). Βλ., επίσης, για τη συζήτηση αυτή, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα M. Poiares Maduro στην υπόθεση Briheche (C-319/03, EU:C:2004:398, σημεία 48 έως 50).

παραμένουν ενεργές στην αγορά εργασίας (δεδομένου ότι τα μέτρα αυτά θα μπορούσαν να αποτρέψουν *τυχόν μελλοντικό* συνταξιοδοτικό χάσμα μεταξύ των δύο φύλων), αποκλείοντας παρά ταύτα κατηγορηματικά οποιαδήποτε μέτρα τα οποία θα εφαρμόζονταν μετά την αποχώρησή τους από την αγορά εργασίας (όπου το πρόβλημα τίθεται όντως και κατά τρόπο πιο επιτακτικό).

111. Τρίτον, μια τέτοια προσέγγιση του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ θα οδηγούσε πράγματι σε υπερβολικά περιοριστικό αποτέλεσμα, το οποίο θα δημιουργούσε αποκλεισμούς, δεδομένου ότι θα συνεπαγόταν την προέκταση των μειονεκτημάτων που υφίστανται οι γυναίκες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας και κατά την περίοδο της συνταξιοδότησής τους[77]. Το πρακτικό αποτέλεσμα θα ήταν ηθικά αμφισβητήσιμο: δεδομένου ότι η *πλήρης ισότητα εμπράκτως* ισχύει μόνο για την ισότητα ευκαιριών *κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας*, η αντιστάθμιση οποιουδήποτε μειονεκτήματος μετά την έξοδό τους από την αγορά εργασίας θα παρέμενε κενό γράμμα, ακόμη και αν το μειονέκτημα αυτό απορρέει σαφώς από την ανισότητα που αντιμετώπισαν κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας, το οποίο θα εκδηλωθεί λογικά σε μεταγενέστερο στάδιο. Σε μια τέτοια περίπτωση, η ισότητα ευκαιριών θα ήταν λυσιτελής μόνον εάν περιλάμβανε την παροχή ίσων ευκαιριών για την αλλαγή του παρελθόντος.

112. Συνεπώς, εκτιμώ ότι, πέραν του ότι το άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ μπορεί να δικαιολογήσει εθνικό μέτρο το οποίο, σε διαφορετική περίπτωση, θα συνιστούσε διάκριση εντός του καθορισμένου από το εφαρμοστέο παράγωγο δίκαιο της Ένωσης νομοθετικού πλαισίου, συμπεριλαμβανομένης της οδηγίας 79/7, μπορεί επίσης να αποτελεί έρεισμα για μέτρα που έχουν ως σκοπό την αντιστάθμιση των μειονεκτημάτων που προκύπτουν κατά την επαγγελματική σταδιοδρομία τα οποία, παρόλο που πηγάζουν από την ανισότητα κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής σταδιοδρομίας, εκδηλώνονται μόνο μετά την αποχώρηση από την αγορά εργασίας.

113. Πάντως, κατά το δίκαιο της Ένωσης, τα μέτρα θετικής δράσης ελέγχονται βάσει του κριτηρίου της αναλογικότητας, το οποίο απαιτεί οι εξαιρέσεις να μην υπερβαίνουν τα όρια του καταλλήλου και αναγκαίου για την επίτευξη του επιδιωκομένου σκοπού μέτρου. Η αρχή της ίσης μεταχείρισης πρέπει να συμβιβάζεται, στο μέτρο του δυνατού, με τις απαιτήσεις του σκοπού που επιδιώκεται κατά τα ανωτέρω[78].

114. Στο σημείο αυτό θα εξετάσω τις απαιτήσεις αυτές στο πλαίσιο της υπό κρίση υπόθεσης.

3. Η υπό κρίση υπόθεση

115. Το INSS και η Ισπανική Κυβέρνηση εμμένουν στον συμπληρωματικό διορθωτικό χαρακτήρα της επίμαχης παροχής. Κατά τα ενδιαφερόμενα μέρη, το «επίδομα μητρότητας» εντάσσεται στο ευρύτερο νομοθετικό πλαίσιο που αποσκοπεί στην αντιστάθμιση των επιπτώσεων στις συντάξεις των μειονεκτημάτων που αντιμετωπίζουν οι γυναίκες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας. Περιγράφονται διάφορα μέτρα, συμπεριλαμβανομένων των μέτρων που αντισταθμίζουν τις εισφορές κατά την περίοδο που ακολουθεί τον τοκετό, κατά την άδεια μητρότητας και τη γονικής άδεια, καθώς και μέτρα στον τομέα της απασχόλησης, όπως η εξασφάλιση μεγαλύτερων περιόδων άδειας πατρότητας. Ωστόσο, τα εν λόγω μέτρα δεν ισχύουν αναδρομικά και, συνεπώς, δεν μπορούν να διορθώσουν την κατάσταση των παλαιότερων γενεών που δεν μπορούσαν να επωφεληθούν από αυτά. Επιπλέον, ενόψει των μέτρων αυτών, η Ισπανική Κυβέρνηση προβάλλει ότι η ανάγκη διατήρησης του «επιδόματος μητρότητας» θα επανεξετάζεται στο μέλλον σε τακτά χρονικά διαστήματα.

77 Επί του σημείου αυτού συμμερίζομαι την άποψη του γενικού εισαγγελέα N. Jääskinen στις προτάσεις του στην υπόθεση Amédée (C-572/10, EU:C:2011:846, σημεία 58 και 59) και στην υπόθεση Leone (C-173/13, EU:C:2014:117, σημείο 57).

78 Βλ., όσον αφορά το άρθρο 2, παράγραφος 4, της οδηγίας 76/207, αποφάσεις της 19ης Μαρτίου 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, σκέψη 39), και της 30ής Σεπτεμβρίου 2004, Briheche (C-319/03, EU:C:2004:574, σκέψη 24). Βλ., εν γένει, προτάσεις μου στην υπόθεση Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, σημείο 111).

116. Το εθνικό δικαστήριο θα πρέπει να εξετάσει τα στοιχεία αυτά στο σύνολό τους, προκειμένου να εκτιμήσει αν το επίμαχο μέτρο έχει πράγματι συμπληρωματικό αντισταθμιστικό χαρακτήρα στο πλαίσιο ενός ευρύτερου συστήματος, το οποίο αποσκοπεί, κατ' ουσίαν, στο να αντισταθμίσει τα μειονεκτήματα που υφίστανται οι γυναίκες κατά τη διάρκεια της επαγγελματικής τους σταδιοδρομίας.

117. Πάντως, μολονότι είναι θεωρητικώς δυνατή η εφαρμογή του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ στην υπό κρίση υπόθεση, θα πρέπει, παρά ταύτα, να συναγάγω το συμπέρασμα ότι, βάσει των στοιχείων που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο, η επίμαχη παροχή, όπως έχει διαμορφωθεί επί του παρόντος, δεν θα ικανοποιούσε σε καμία περίπτωση το κριτήριο της αναλογικότητας που απαιτείται βάσει της διάταξης αυτής. Δεν μπορώ παρά να συμφωνήσω με την Επιτροπή ως προς το σημείο αυτό: το επίμαχο μέτρο δεν συνάδει προς την αρχή της αναλογικότητας.

118. Πρώτον, από την άποψη της καταλληλότητάς του, πρέπει να επισημανθεί ότι το επίμαχο μέτρο δεν εφαρμόζεται σε συντάξεις που δεν στηρίζονται στην καταβολή εισφορών, οι οποίες θίγονται ενδεχομένως περισσότερο από το χάσμα μεταξύ των δύο φύλων, λαμβανομένου υπόψη ότι οι γυναίκες παλαιότερων γενεών είναι ακριβώς πιθανότερο να μη συμπληρώνουν καν τον απαιτούμενο αριθμό ετών για τη διεκδίκηση ανταποδοτικών συντάξεων.

119. Δεύτερον, όπως επισημαίνει η Επιτροπή, το μέτρο ισχύει μόνο για τις συντάξεις που άρχισαν να καταβάλλονται το 2016, αφήνοντας έτσι εκτός ρύθμισης γυναίκες από τις γενιές που είναι πιθανότερο να επηρεαστούν από το χάσμα μεταξύ των δύο φύλων. Κατά τη γνώμη μου, τούτο δημιουργεί μια σαφή ανακολουθία μεταξύ του (επισήμως προβαλλομένου) σκοπού του μέτρου και των μέσων που έχουν επιλεγεί για την υλοποίησή του, με αποτέλεσμα να καθίσταται απρόσφορη η επίτευξη του προβαλλομένου σκοπού [79].

120. Τρίτον, το επίμαχο μέτρο δεν ανταποκρίνεται στην επιταγή περί αναγκαιότητας. Το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS στηρίζεται στο αποκλειστικό και αυτόματο κριτήριο του φύλου. Εφαρμόζεται μόνο στις γυναίκες και δεν υφίσταται περιθώριο για καμία εξέταση της κατάστασης των ανδρών σε συγκρίσιμες καταστάσεις. Δεν υπάρχει καμία δυνατότητα εφαρμογής του ίδιου μέτρου στους άνδρες που επλήγησαν λόγω διακοπών της εργασίας ή μειωμένων εισφορών που συνδέονται με την ανατροφή των τέκνων τους [80].

121. Εν είδει τελικής παρατήρησης επισημαίνεται ότι δεν αμφισβητήθηκε ούτε η νομιμότητα του επιδιωκόμενου με το εθνικό μέτρο σκοπού ούτε τα στατιστικά στοιχεία που επικαλέστηκαν οι εθνικές αρχές σχετικά με την ύπαρξη του χάσματος μεταξύ των δύο φύλων ως διαρθρωτικού προβλήματος. Επιπλέον, εκτιμώ ότι θα ήταν δυνατή, βάσει του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, η εφαρμογή εθνικών κανόνων στον τομέα της κοινωνικής ασφάλισης που αποσκοπούν στην αντιμετώπιση του χάσματος μεταξύ των δύο φύλων μέσω της αντιστάθμισης των μειονεκτημάτων. Ωστόσο, το άρθρο 60, παράγραφος 1, του LGSS, υπό την παρούσα μορφή του, δεν πληροί τις απαιτήσεις ούτε της καταλληλότητας ούτε της αναγκαιότητας ώστε να ικανοποιεί τις επιταγές της αρχής της αναλογικότητας, οι οποίες πρέπει να τηρούνται προκειμένου να επιτρέπεται ένα τέτοιο μέτρο βάσει του άρθρου 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ.

122. Με βάση τους ανωτέρω συλλογισμούς καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το επίμαχο στην υπό κρίση υπόθεση μέτρο αντιβαίνει στο άρθρο 157, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ και, ως εκ τούτου, δεν είναι συμβατό προς τις διατάξεις του δικαίου της Ένωσης.

79 Συγκεκριμένα, θα μπορούσε εύλογα να υποτεθεί ότι ένα τέτοιο μέτρο κοινωνικής πολιτικής, μολονότι δεν θεραπεύει το παρελθόν, θα είχε ακριβώς ως αποτέλεσμα την εδραίωση και παγίωση της παραδοσιακής κατανομής των ρόλων, τις συνέπειες της οποίας το εν λόγω μέτρο δηλώνει ότι επιδιώκει να άρει για το μέλλον.

80 Πρβλ. απόφαση της 29ης Νοεμβρίου 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, σκέψη 57). Όσον αφορά τον ρόλο των «παρεκκλίσεων» που επιτρέπουν τη λήψη μέτρων θετικής δράσης για τους άνδρες υπό συγκεκριμένες περιστάσεις, βλ. αποφάσεις της 11ης Νοεμβρίου 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, σκέψη 33), της 28ης Μαρτίου 2000, Badeck κ.λπ. (C-158/97, EU:C:2000:163, σκέψη 36), και της 19ης Μαρτίου 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, σκέψη 45).

V. Πρόταση

123. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε το Juzgado de lo Social nº 3 de Gerona (πρωτοβάθμιο δικαστήριο εργατικών και κοινωνικοασφαλιστικών διαφορών αριθ. 3 της Ζιρόνας, Ισπανία) ως ακολούθως:

Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 79/7/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1978, περί της προοδευτικής εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως μεταξύ ανδρών και γυναικών σε θέματα κοινωνικής ασφαλίσεως, έχει την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνική διάταξη όπως η επίμαχη στην υπό κρίση υπόθεση, η οποία αναγνωρίζει μεν δικαίωμα προσαύξησης της σύνταξης σε γυναίκες που έχουν αποκτήσει δύο ή περισσότερα τέκνα και δικαιούνται σύνταξη λόγω μόνιμης ανικανότητας προς εργασία στηριζόμενη στην καταβολή εισφορών μετά την έναρξη ισχύος της εν λόγω διάταξης αλλά, αντιθέτως, δεν αναγνωρίζει καμία δυνατότητα χορήγησης του δικαιώματος αυτού σε άνδρες, υπό οιεσδήποτε συνθήκες.