FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

föredraget den 11 december 1997 *

1. Kommissionen har genom denna ansökan yrkat att domstolen skall fastställa att Republiken Grekland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten, nämligen artiklarna 5 och 48 i EG-fördraget och artikel 7.1 i förordning (EEG) nr 1612/68 [1] (nedan kallad förordning nr 1612/68), genom att på grundval av sin nationella lagstiftning vägra beakta tjänstetid som en offentliganställd arbetstagare har fullgjort i offentlig tjänst i en annan medlemsstat vid arbetstagarens placering i löneskala och beviljande av tjänstetidstillägg. Kommissionen har även yrkat att svaranden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

2. Kommissionen fick kännedom om den gällande omtvistade lagstiftningen genom ett klagomål från en grekisk medborgare som sedan april 1986 tjänstgör som musiker i Thessalonikis kommunala orkester, en offentligrättslig juridisk person med vilken den berörde har ingått ett privaträttsligt avtal. Den berörde hade tidigare under fem år tjänstgjort i den kommunala orkestern i Nice. Hans klagomål avser de grekiska myndigheternas vägran att, vid hans placering i en löneskala och vid beviljande av tjänstetidstillägg, beakta de fem tjänsteår som han hade fullgjort i Frankrike, medan denna tid skulle ha beaktats om den hade fullgjorts i en kommunal orkester i Grekland.

Administrativt förfarande

3. Genom skrivelse av den 13 november 1991 begärde kommissionen att de grekiska myndigheterna skulle tillhandahålla den uppgifter om de omständigheter som beskrivs i klagomålet. Myndigheterna svarade, utan att avge närmare förklaringar, att det inte var möjligt att beakta de år under vilka den berörde hade tjänstgjort i den kommunala orkestern i Nice som om han hade fullgjort dem i en grekisk orkester, eftersom det skulle strida mot gällande lagstiftning.

4. Eftersom kommissionen ansåg att nämnda lagstiftning stred mot principen om den fria rörligheten för arbetstagare inom gemenskapen, beslutade den att inleda det förfarande som avses i artikel 169 i fördraget. Den 5 oktober 1993 tillsände kommissionen de grekiska myndigheterna en formell underrättelse, varvid de gavs tillfälle att inkomma

* Originalspråk: spanska.

1 — Rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33).

med sina synpunkter inom två månader. Republiken Grekland underrättade kommissionen om sin ståndpunkt i skrivelse av den 10 mars 1994. Då kommissionen ansåg att den uttryckta ståndpunkten stred mot nämnda princip, tillsände den Republiken Grekland den 18 maj 1995 ett motiverat yttrande som denna anmodades att rätta sig efter inom två månader. Den 24 augusti samma år utvecklade den grekiska regeringen, som svar på detta yttrande, den ståndpunkt som den redan hade uttryckt när den inkom med sina synpunkter angående det påstådda fördragsbrottet. Den gjorde då gällande att de omtvistade bestämmelserna inte hade till syfte att ge upphov till diskriminering vare sig mellan grekiska medborgare eller mellan landets egna arbetstagare och utländska medborgare och att bestämmelserna i varje fall inte hade någon diskriminerande verkan.

5. Efter utgången av den utsatta tid som Republiken Grekland hade på sig för att rätta sig efter det motiverade yttrandet väckte kommissionen förevarande talan.

6. Republiken Grekland meddelade genom skrivelse av den 16 april 1997, som registrerades vid domstolens kansli den 24 samma månad, att den hade antagit lag nr 2470/97, som offentliggjordes den 21 mars, vars artikel 17, enligt dess mening, utgjorde en komplettering av den omtvistade lagstiftningen, varför den begärde att kommissionen skulle undersöka möjligheten att återkalla sin talan. Eftersom kommissionen i detta hänseende inte har låtit höra av sig, anser jag att den vidhåller talan i sin helhet.

Företrädaren för den grekiska regeringen redogjorde vid sammanträdet för ett beslut av den 31 oktober 1997 från kulturministeriet, genom vilket den berörde som hade ingett klagomålet till kommissionen tillerkändes de tjänsteår som han hade fullgjort i den kommunala orkestern i Nice. Genom beslutet bekräftades att de grekiska myndigheternas erkännande, vid fastställelse av lön och tjänstetid, av de tjänster som har fullgjorts i offentlig tjänst i andra medlemsstater redan föreskrevs i den lag som hade antagits år 1997.

Kommissionen bekräftade i samma beslut att även om nämnda lagstiftning utgör ett viktigt steg framåt på detta område, kvarstår vissa oklarheter och lagstiftningen har i varje fall inte någon retroaktiv verkan.

De omtvistade nationella bestämmelserna

7. Enligt de uppgifter som kommissionen har tillgång till finns de nationella bestämmelser som tillämpas på den berörde, som har framfört klagomålet, i lag nr 1505/84 om en löneskala för personal i offentlig tjänst, i

dess lydelse enligt lag nr 1810/88, nämligen i artikel 16 vari följande föreskrivs:

"Tjänsteår som ger rätt till löneökning och tjänstetidstillägg

1. De tjänsteår som skall beaktas för uppflyttning i löneskalan i artikel 3, för beviljande av tjänstetidstillägg enligt artikel 9 och för fastställelse av anställdas lön enligt artikel 15.2 i lagen är

a) tjänsteår som inom ramen för ett offentligrättsligt anställningsförhållande har fullgjorts vid en offentlig myndighet eller vid offentligrättsliga juridiska personer eller i kommuner eller motsvarande enheter,

b) tjänsteår som inom ramen för ett privaträttsligt anställningsförhållande har fullgjorts vid ovannämnda enheter, om den behöriga lokala myndigheten har erkänt att tjänsteåren ger rätt till pension eller om tjänsteåren har beaktats vid placering i lönegrad eller vid löneökning,

c) tjänsteår som har fullgjorts vid privaträttsliga juridiska personer, om tjänsteåren med stöd av särskilda bestämmelser har beaktats vid tillsättning, tjänsteplacering, placering i lönegrad eller vid annan löneökning, eller om den behöriga lokala myndigheten har erkänt att tjänsteåren ger rätt till pension [...] tjänstetid för lärare i skolor på Cypern och i erkända grekiska skolor utomlands, samt en period på högst åtta år, i den mån det för tillsättning enligt bestämmelserna på området krävs en 'kvalifikationstid'. Denna 'kvalifikation' kan utgöras av tjänstetid, specialkunskaper eller erfarenhet, [2]

d) tjänsteår som har fullgjorts som yrkesmilitär, volontär eller av person som har tagit förnyad värvning vid truppstyrkor, säkerhetstjänst eller hamnpolis, bortsett från den tid under vilken den anställde skulle ha tjänstgjort som värnpliktig eller reservofficer om han inte hade anställts som militär (yrkesmilitär, volontär eller person som har tagit förnyad värvning),

e) tjänsteår som före ikraftträdandet av denna lag har ansetts vara en grundläggande yrkesmässig förutsättning för tillsättning [...],

2 — Detta är den lydelse som bestämmelsen har enligt lag nr 1810/88, på samma sätt som beträffande e, f och g i denna artikel.

f) tjänsteår som hemkomna politiska flyktingar har fullgjort i de socialistiska länderna, och

g) tjänsteår som har fullgjorts av utbildningsansvariga i privatskolor.

2. [...]

3. [...]

4. Tjänsteår som avses i 1 b och c i denna artikel och som beaktas för uppflyttning i löneskala eller för beviljande av tjänstetidstillägg skall beräknas vid tidpunkten då den anställde som har fullgjort 35 tjänsteår går i pension".

8. De nämnda bestämmelserna tillämpades på den berörde genom hänvisning till artikel 3 i det särskilda kollektivavtalet nr 128 av den 10 oktober 1989 om arbets- och lönevillkor för personal som, enligt ett privaträttsligt avtal, är anställd inom den offentliga sektorn eller vid offentligrättsliga juridiska personer.

Gemenskapsbestämmelser

9. Kommissionen har förebrått Republiken Grekland för att ha underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 48 i fördraget och artikel 7.1 i förordning nr 1612/68, vilka har följande lydelse:

"Artikel 5 [i fördraget]

Medlemsstaterna skall vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av detta fördrag eller av åtgärder som vidtagits av gemenskapens institutioner. Medlemsstaterna skall underlätta att gemenskapens uppgifter fullgörs.

De skall avstå från varje åtgärd som kan äventyra att fördragets mål uppnås."

"Artikel 48 [i fördraget]

1. [...]

2. Denna fria rörlighet skall innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet skall avskaffas vad gäller anställning, lön och övriga arbets- och anställningsvillkor".

"Artikel 7 [i förordning nr 1612/68]

1. En arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat får inom en annan medlemsstats territorium inte på grund av sin nationalitet behandlas annorlunda än landets egna arbetstagare i fråga om anställnings- och arbetsvillkor, speciellt vad avser lön, avskedande och, om han eller hon skulle bli arbetslös, återinsättande i arbete eller återanställning."

Saken

10. Kommissionen anser att de omtvistade bestämmelserna, även om de tillämpas utan åtskillnad på grund av nationalitet, i realiteten utgör dold diskriminering, eftersom de särskilt kan missgynna medborgare i andra medlemsstater. Även om omständigheten att en medlemsstat som tjänsteår i offentlig tjänst endast erkänner de tjänsteår som har fullgjorts vid dess egna myndigheter, medan den vägrar att som sådana erkänna de tjänsteår som har fullgjorts i offentlig tjänst i en annan medlemsstat, utifrån ett gemenskapsrättsligt perspektiv kan synas vara neutral, är detta emellertid endast skenbart. Detta åtskillnadskriterium missgynnar nämligen särskilt de arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater och som successivt har arbetat i en eller flera av dessa medlemsstater och i Grekland, eftersom kravet på tjänstgöring inom inhemsk förvaltning i realiteten endast uppfylls av de arbetstagare som är grekiska medborgare.

Kommissionen anser att den omtvistade grekiska lagstiftningen, genom att det inte föreskrivs någon möjlighet att beakta den tjänstetid som har fullgjorts inom förvaltningen i en annan medlemsstat, även utgör ett hinder för den fria rörligheten för grekiska medborgare, eftersom den kan avhålla dem från att förflytta sig för att inneha en anställning i andra medlemsstater.

Till stöd för sin ståndpunkt, enligt vilken medlemsstaternas behörighet att fastställa villkoren för att erkänna tjänster som tidigare har fullgjorts begränsas av gemenskapsrätten, har den dessutom åberopat den så kallade "principen om likställande av omständigheter och händelser som har ägt

rum i en annan medlemsstat med motsvarande omständigheter eller händelser som har ägt rum i den mottagande medlemsstaten," som har utvecklats i domstolens rättspraxis.

Kommissionen har i sin replik understrukit att de omtvistade grekiska bestämmelserna endast skall anses strida mot gemenskapsrätten i den mån det i dem inte föreskrivs ett erkännande av tjänsteår som en person tidigare har fullgjort i en annan medlemsstat som offentliganställd vid en offentligrättslig juridisk person eller vid en lokal myndighet, av det enda skälet att denna tjänstetid inte har fullgjorts vid en inhemsk offentlig myndighet, och att de övriga fristående villkor som uppställs av den medlemsstat där den berörde har arbetat inte är föremål för denna talan. Den har tillagt att "likställighetsprincipen" inte innebär att all tidigare tjänstetid som har fullgjorts i offentlig tjänst i en annan medlemsstat obligatoriskt och automatiskt skall erkännas utan att de behöriga myndigheterna åläggs skyldigheten att företa en noggrann jämförande undersökning av de tjänster som har fullgjorts i en annan medlemsstat och de tjänster som erkänns i den nationella lagstiftningen.

11. Republiken Grekland har till sitt försvar gjort gällande att den omständigheten att det i dess lagstiftning inte föreskrivs att tjänsteår skall beaktas, vilka inom ramen för ett offentligrättsligt anställningsförhållande har fullgjorts i offentlig tjänst i en annan medlemsstat, förklaras av att det tillträde som arbetstagare inom gemenskapen har till en offentlig tjänst i en medlemsstat som de inte är medborgare i är ett nytt fenomen. Den menar att denna lucka i lagstiftningen inte kan fyllas ut genom en generell tillämpning av "likställighetsprincipen", där den godtas, utan de nödvändiga bestämmelserna måste först antas på gemenskapsplanet.

Den anser att den omtvistade lagstiftningen är berättigad av flera skäl. För det första är det inte alltid lätt att fastställa om den tjänst som utövas i en annan medlemsstat utgör en anställning i offentlig tjänst, eftersom gränsen mellan den privata och den offentliga sektorn varierar mellan medlemsstaterna, på samma sätt som anställningsförhållandet har olika kännetecken och rättsverkan, vilket försvårar jämförelsen. För det andra kan det uppkomma svårigheter när det skall fastställas huruvida den erfarenhet som har förvärvats inom förvaltningen i en annan medlemsstat motsvarar den erfarenhet som förvärvas i den stat där nämnda tjänster skall beaktas. Även om kommissionens hållning i vissa enskilda fall förefaller riktig, är det dock säkert att den lämnar stort utrymme för skönsmässig bedömning med risk för att skapa godtyckliga situationer och större olikheter i fråga om löneökning, karriär och befordran.

Den har dragit slutsatsen att de sammantagna omständigheterna, såsom avsaknaden av gemenskapsbestämmelser som syftar till att harmonisera och samordna den nationella

lagstiftningen på området, de objektiva svårigheter som är förenade med den aktuella frågan och det faktum att den omtvistade lagstiftningen inte utgör någon direkt diskriminering på grund av kön, medför att yrkandet om fastställelse av att Republiken Grekland har gjort sig skyldig till fördragsbrott framstår som särskilt betungande och oproportionerligt.

12. Jag noterar, vid en undersökning av den omtvistade lagstiftningen, att rekvisiten för att de offentliganställda i Grekland skall få tidigare tjänsteår inom förvaltningen erkända, vid fastställelse av lön och tjänstetid, skiljer sig åt beroende på om den berördes anställningsförhållande har reglerats enligt den offentliga rätten eller enligt privaträtten och, i det andra fallet, om den anställde har tjänstgjort vid en offentligrättslig myndighet eller vid en privaträttslig juridisk person.

13. Om anställningsförhållandet reglerades enligt den offentliga rätten, erkänns de tidigare tjänsteåren utan vidare. Om anställningsförhållandet däremot reglerades enligt privaträtten, är dess erkännande för ovannämnda ändamål beroende av vissa villkor:

— Om tjänsteåren har fullgjorts vid en offentlig myndighet, erkänns de endast när den behöriga myndigheten anser att de kan ge rätt till pension eller, alternativt, när de har beaktats för placering i en lönegrad eller för annan löneökning.

— Om tjänsteåren tvärtom har fullgjorts vid en privaträttslig juridisk person, erkänns de dessutom när de med stöd av särskilda bestämmelser har beaktats vid tillsättning, tjänsteplacering, placering i lönegrad eller vid annan löneökning.

14. Det framstår som odiskutabelt att det i den ifrågavarande grekiska lagstiftningen inte föreskrivs någon möjlighet att för ovannämnda ändamål beakta de tjänsteår som har fullgjorts i en annan medlemsstat. Det är också ostridigt att det i lagstiftningen inte föreskrivs något förbud i detta hänseende. I praktiken vägras erkännande, enligt kommissionens påståenden, som inte har bestritts av Republiken Grekland, om tjänsterna inte har fullgjorts i Grekland, med de undantag som föreskrivs för undervisande personal som är anställd i grekiska skolor utomlands och för politiska flyktingar, som inte är föremål för denna talan.

15. Det återstår att se om en medlemsstat, enligt artiklarna 5 och 48 i fördraget och artikel 7 i förordning nr 1612/68, är skyldig att, för de medborgare i medlemsstaterna som är anställda i dess offentliga tjänst, inklusive de egna medborgarna, beakta de år som de har fullgjort i offentlig tjänst i en annan medlemsstat, vid fastställelse av lön och tjänstetid, på samma villkor som den beaktar år som har fullgjorts inom dess egen förvaltning.

16. Jag skulle inledningsvis vilja understryka att enligt domstolens rättspraxis har den omständigheten att den offentliganställde i Grekland, som begär erkännande av de tjänsteår som har fullgjorts i offentlig tjänst i en annan medlemsstat, är grekisk medborgare inte någon betydelse för ickediskrimineringsprincipens tillämpning. Alla medborgare inom gemenskapen, oavsett bosättningsort och nationalitet, som har utnyttjat rätten till fri rörlighet för arbetstagare och som har utövat en yrkesverksamhet i en annan medlemsstat omfattas nämligen av tillämpningsområdet för artikel 48 i fördraget. [3]

17. Den omtvistade lagstiftningen och de nationella myndigheternas tillämpning av den grundas inte på ett nationalitetskriterium för att fastställa olikheter vid erkännande av de tjänster som tidigare har fullgjorts. Den grundas inte heller på ett bosättningskriterium, även om det skall erkännas att det, med hänsyn till det geografiska läge som detta land har, är svårt att se att någon tidigare har kunnat tjänstgöra inom den grekiska förvaltningen utan att vara bosatt i Grekland. Jag anser emellertid, såsom kommissionen, att den omtvistade lagstiftningen kan utgöra dold diskriminering och ett hinder för den fria rörligheten för personer.

18. Domstolen har sedan år 1974 ansett att ”[b]estämmelserna om lika behandling i såväl fördraget som i artikel 7 i förordning nr 1612/68 förbjuder inte endast öppen diskriminering på grundval av nationalitet, utan även varje form av dold diskriminering som, genom tillämpning av andra kriterier, faktiskt leder till samma resultat”. [4] Domstolen har även förklarat att såsom indirekt diskriminerande skall också sådana villkor i den nationella rätten anses som visserligen gäller oberoende av medborgarskapet, men som till större delen drabbar migrerande arbetstagare, och sådana villkor som gäller utan åtskillnad, men som lättare kan uppfyllas av arbetstagare som är medborgare i landet än av migrerande arbetstagare samt sådana villkor som särskilt kan missgynna migrerande arbetstagare. [5]

Det förhåller sig endast annorlunda om bestämmelserna grundas på objektiva hänsyn, som är oberoende av de berörda arbetstagarnas medborgarskap, och som står i proportion till det syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna. [6]

19. Jag noterar att det i praktiken, utöver de redan angivna villkoren för erkännande av de tjänster som tidigare har fullgjorts, tillkommer att tjänsterna skall ha fullgjorts i Grekland. Det är ett objektivt villkor som tillämpas utan åtskillnad på landets egna arbetstagare och arbetstagare från de övriga

3 — Dom av den 23 februari 1994 i mål C-419/92, Scholz (REG 1994, s. I-505), punkt 9, och av den 22 november 1995 i mål C-443/93, Vougioukas (REG 1995, s. I-4033), punkt 38.

4 — Dom av den 12 februari 1974 i mål 152/73, Sotgiu (REG 1974, s. 153; svensk specialutgåva, häfte 2), punkt 11, och av den 30 maj 1989 i mål 33/88, Allué och Coonan (REG 1989, s. 1591), punkt 11.

5 — Dom av den 23 maj 1996 i mål C-237/94, O'Flynn (REG 1996, s. I-2617), punkt 18.

6 — Ibidem, punkt 19.

medlemsstaterna och det gör heller ingen åtskillnad beroende på arbetstagarens bosättningsort. Det rör sig emellertid om ett villkor som i praktiken endast kan uppfyllas av de arbetstagare som är grekiska medborgare. Det har således framkommit att de grekiska myndigheternas tillämpning av de omtvistade bestämmelserna missgynnar de arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater som, genom att utnyttja sin rätt till fri rörlighet, beger sig till Grekland för att ta anställning i offentlig tjänst, eftersom problemet avseende erkännande av den tjänstetid som har fullgjorts i andra medlemsstater så gott som uteslutande uppkommer för dessa arbetstagare. [7] Jag anser därför att dessa bestämmelser är diskriminerande.

20. Det återstår nu att undersöka om den olika behandlingen grundas på objektiva hänsyn och om den står i proportion till det syfte som eftersträvas med den nationella rätten. Jag skall därför analysera det uppgivna syftet med den norm som reglerar erkännande, till förmån för offentliganställda, av de tjänster som tidigare har fullgjorts i offentlig tjänst.

Det förefaller vara relevant att för detta ändamål påminna om att domstolen i domen i målet Scholz [8] redan har ansett att en vägran att beakta den tjänstetid som har fullgjorts i offentlig tjänst av en tyska, som till följd av äktenskap hade förvärvat italienskt medborgarskap, för tilldelning av ytterligare poäng efter godkännande av ett allmänt uttagningsprov för tillsättning av tjänster som restaurangpersonal vid ett italienskt universitet, utgjorde en oberättigad indirekt diskriminering.

Generaladvokaten Jacobs har för övrigt i det förslag till avgörande som han föredrog den 17 juli 1997 i det alltjämt pågående målet C-15/96 — efter att ha undersökt den tolkningsfråga som Arbeitsgericht Hamburg har ställt i ett mål där en läkare som är grekisk medborgare och som är anställd av staden Hamburg har begärt att han, vid befordran och fastställelse av lön, skall tillerkännas den erfarenhet som han vid utövande av samma specialitet hade förvärvat i en annan medlemsstat — föreslagit att domstolen skall uttala att en bestämmelse i ett kollektivavtal inom den offentliga sektorn i en medlemsstat som föreskriver befordran på grund av åtta års tjänstetid för viss tjänsteutövning utan att det är möjligt att ta hänsyn till jämförbara anställningar inom den offentliga sektorn i en annan medlemsstat strider mot artikel 48 i fördraget och artikel 7.1 i förordning nr 1612/68. [9]

21. Av artikel 16 a—c i lag nr 1505/84 framgår att för nämnda ändamål skall offentliganställda alltid tillerkännas den tjänstetid som de tidigare har fullgjort, om det avtal som de har ingått med myndigheten är offentligrättsligt och, på vissa villkor, om deras anställning vid myndigheten reglerades av ett privaträttsligt avtal eller om de har

7 — Dom av den 4 oktober 1991 i mål C-349/87, Paraschi (REG 1991, s. I-4501), punkt 24.

8 — Ovan fotnot 3, punkt 11.

9 — Målet Schöning-Kougebetopoulou.

varit anställda vid en privaträttslig juridisk person.

Dessa villkor är mycket olika och tillämpas inte kumulativt. Som jag tidigare har påpekat omfattas ett av dem, nämligen att den behöriga myndigheten även har ansett att tjänstetiden ger rätt till pension, av området för social trygghet. Det andra villkoret har samband med bedömningen av den erfarenhet som har förvärvats under den tidigare tjänsteutövningen, varvid det krävs att de tjänster som tidigare har fullgjorts skall beaktas vid tillsättning, tjänsteplacering, placering i lönegrad eller vid annan löneökning.

22. Jag drar av detta slutsatsen att dessa normer har till syfte att erkänna att dessa anställda redan tidigare har visat sin lämplighet för anställning i offentlig tjänst och att undvika att deras rättigheter i fråga om lön kränks i samband med att de byter tjänst eller myndighet.

I synnerhet när det tidigare anställningsförhållandet har omfattats av privaträtten måste den norm som gör ett erkännande av dessa tjänsteår beroende av att de har beaktats för placering i lönegrad, tillsättning, tjänsteplacering eller för löneökning anses ha till syfte att kompensera arbetstagaren för den erfarenhet som han tillför tjänsten, medan den norm som gör ett erkännande av dessa tjänsteår beroende av att den behöriga myndigheten anser att de kan ge rätt till pension, enligt min mening har till syfte att sammanlägga arbetstagarens pensionsrättigheter och undvika att han missgynnas för att ha bytt arbetsgivare.

23. Om det är dessa syften som eftersträvas med de bestämmelser som jag undersöker, kan jag inte se någon objektiv grund som gör det möjligt att begränsa erkännande av den tjänstetid som tidigare har fullgjorts vid en offentlig myndighet, enligt ett offentligrättsligt eller privaträttsligt system, till de tjänster som har fullgjorts i den medlemsstat som det rör sig om, medan erkännande nekas för den tjänstetid som, i motsvarande eller jämförbara situationer eller system, har fullgjorts i en annan medlemsstat.

24. Vad beträffar arbetstagarens lämplighet är den person som redan har fullgjort en del av sin anställning i offentlig tjänst i en annan medlemsstat lika lämpad för offentlig tjänst i Grekland som den person som har tjänstgjort vid den grekiska myndigheten. Det är av detta skäl som en arbetsgivare inte kan tillåtas att vägra en arbetstagare kompensation för den erfarenhet som han har förvärvat som offentliganställd.

Vad beträffar den norm som gör ett erkännande av dessa tjänsteår beroende av att de har beaktats för placering i lönegrad, tillsättning, tjänsteplacering eller för löneökning, kan jag inte se varför den erfarenhet som har förvärvats under viss tjänsteutövning i Grekland skulle anses bättre än den erfarenhet

som under jämförbar tjänsteutövning förvärvas i en annan medlemsstat.

Vad slutligen avser erkännande av rätt till pension som villkor för erkännande av den tjänstetid som tidigare har fullgjorts, om arbetstagaren har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet, regleras denna fråga i artikel 51 i fördraget, förordning (EEG) nr 1408/71 [10] och av de principer som har utvecklats i domstolens rättspraxis. [11]

Vad beträffar erkännande av rätt till pension för migrerande arbetstagare skall det påminnas att domstolen redan i domen i målet Vougioukas [12] ansåg att den omständigheten att det i nationell lagstiftning föreskrivs att endast tjänstetid som har fullgjorts vid statliga sjukhus i den egna medlemsstaten beaktas och erkänns ge rätt till pension, medan motsvarande tjänstetid som har fullgjorts vid statliga sjukhus i andra medlemsstater inte erkänns ge rätt till pension, verkar avskräckande på gemenskapens arbetstagare när de försöker att utnyttja sin rätt till fri rörlighet.

25. De grekiska myndigheterna har till stöd för den omtvistade lagstiftningen anfört dels att det, i avsaknad av gemenskapsbestämmelser i detta hänseende, inte är möjligt att beakta de tjänsteår under vilka erfarenhet har förvärvats i en annan medlemsstat, dels att det är svårt att avgöra om den tjänst som har utövats i en annan medlemsstat utgör en tjänst vid en offentlig myndighet, eftersom gränsen mellan den privata och den offentliga sektorn varierar mellan medlemsstaterna och även anställningsförhållandet har olika kännetecken och rättsverkan.

26. Vad beträffar den först anförda grunden skulle jag vilja påminna om att domstolen redan år 1974 tillerkände artikel 48 i fördraget direkt effekt, vilket innebär att denna bestämmelse tilldelar enskilda personer rättigheter som de nationella domstolarna skall skydda och ålägger medlemsstaterna en precis skyldighet, som inte kräver någon ytterligare rättsakt från vare sig gemenskapens institutioner eller medlemsstaterna och som inte ger de senare något utrymme för skönsmässig bedömning med hänsyn till genomförandet. [13]

27. Vad beträffar svårigheten att jämföra det system enligt vilket tjänsterna har fullgjorts utomlands med det system enligt vilket motsvarande eller jämförbara tjänster fullgörs i Grekland, rör det sig om ett praktiskt problem som inte kan påverka tillämpningen av principen enligt vilken medborgarna inom

10 — Rådets förordning av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen, i dess ändrade och uppdaterade lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 2001/83 av den 2 juni 1983 (EGT L, s. 6; svensk specialutgåva, område 5, volym 3, s. 13).

11 — Domarna i målen Scholz och Vougioukas, ovan fotnot 3, och dom av den 25 juni 1997 i mål C-131/96, Mora Romero (REG 1997, s. I-3659).

12 — Ovan fotnot 3, punkterna 39 och 40.

13 — Dom av den 4 december 1974 i mål 41/74, Van Duyn (REG 1974, s. 1337; svensk specialutgåva, häfte 2), punkt 5—8.

gemenskapen i sin anställning inte får diskrimineras på grund av nationalitet. Varje tvivel om överensstämmelsen mellan det ena eller det andra systemet kan enkelt undanröjas med hjälp av intyg som utfärdas av arbetsgivaren eller de berörda konsulaten. [14]

28. Jag skulle dessutom vilja påminna om att en medlemsstat inte kan åberopa en förmodad eller faktisk svårighet för att berättiga underlåtenheten att uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten. Som bekant är den enda grund, som domstolen har godtagit, som en medlemsstat lagligen kan åberopa för att berättiga en underlåtenhet, den att det är absolut omöjligt att uppfylla skyldigheterna i fråga. [15]

29. Jag skall avsluta med att ange att de omtvistade bestämmelserna, som ger upphov till olika behandling av arbetstagare som inte har utnyttjat rätten till fri rörlighet och migrerande arbetstagare, utgör inte bara en dold diskriminering som missgynnar arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater utan även ett hinder för den fria rörligheten för de egna grekiska medborgarna, som kan avskräckas från att utöva sin rätt till fri rörlighet, med kännedom om att de år som de tillbringar utomlands går fullständigt "förlorade" såvitt avser beaktande av förvärvad erfarenhet och tjänstetid, med de konsekvenser detta får i lönehänseende, om de beger sig till en annan medlemsstat för att arbeta, med avsikt att återvända till sitt ursprungsland och där ta anställning i offentlig tjänst. Domstolen har i detta hänseende fastställt att "alla fördragsbestämmelser som avser fri rörlighet för personer har till syfte att underlätta utövandet av all yrkesverksamhet inom gemenskapens territorium för gemenskapens medborgare och att förhindra åtgärder som kan missgynna dessa medborgare när de utövar ekonomisk verksamhet inom en annan medlemsstats territorium". [16]

Rättegångskostnader

Eftersom det har visats att kommissionens talan är välgrundad, bör Republiken Grekland i enlighet med artikel 69.2 i rättegångsreglerna förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

14 — Generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande i målet Scholz, ovan fotnot 3 (REG 1994, s. I-507), punkt 30.

15 — Dom av den 4 april 1995 i mål C-350/93, kommissionen mot rådet (REG 1995, s. I-699), punkt 15, av den 10 juni 1993 i mål C-183/91, kommissionen mot Grekland (REG 1993, s. I-3131), punkt 10, av den 2 februari 1989 i mål 94/87, kommissionen mot Tyskland (REG 1989, s. 171), punkt 8, och av den 15 januari 1986 i mål 52/84, kommissionen mot Belgien (REG 1986, s. 89), punkt 14.

16 — Dom av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman (REG 1995, s. I-4921), punkt 94.

Förslag till avgörande

Mot bakgrund av de skäl som har anförts ovan föreslår jag att domstolen skall

— fastställa att Republiken Grekland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 48 i EG-fördraget och artikel 7.1 i rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen, genom att vägra erkänna den tjänstetid som dess anställda tidigare har fullgjort i offentlig tjänst i andra medlemsstater, på samma villkor som den erkänner den tjänstetid som har fullgjorts inom dess egen förvaltning, vid placering i löneskala och beviljande av tjänstetidstillägg samt för att fastställa lön, och

— förplikta Republiken Grekland att ersätta rättegångskostnaderna.