CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL P. CRUZ VILLALÓN van 3 maart 2011 [1]

I — Inleiding

1. Na het uiteenvallen en de deling van de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek hebben de twee daaruit voortgekomen nieuwe staten, de Tsjechische Republiek en de Slowaakse Republiek, een internationale overeenkomst gesloten ter coördinatie van een aantal aangelegenheden met betrekking tot de socialezekerheidsuitkeringen van personen die banden met beide staten hebben. Voor het bepalen van de toepasselijke regeling en de voor de toekenning van die uitkeringen bevoegde autoriteit wordt het criterium gehanteerd van het land waar de werkgever was gevestigd op het tijdstip van de deling, derhalve 31 december 1992.

2. Als gevolg van de toepassing van deze regeling werden de Tsjechische onderdanen die vóór de deling werkzaam waren geweest voor werkgevers gevestigd op het grondgebied van de huidige Slowaakse Republiek, onderworpen aan de wettelijke regeling en de bevoegdheid van de socialezekerheidsautoriteiten van dit land. Dit heeft aanleiding gegeven tot een aantal rechtszaken die hebben geleid tot inmiddels vaste rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof, volgens welke eenvoudig gezegd de onder de Slowaakse regeling vallende Tsjechische staatsburgers op grond van het fundamentele recht op toegang tot socialezekerheidsuitkeringen recht hebben op een aanvulling ten laste van de Tsjechische autoriteiten. Die aanvulling moet het eventuele verschil dekken tussen de Slowaakse uitkering en de uitkering waarop zij recht gehad zouden hebben indien de Tsjechische regeling op hen van toepassing was geweest.

3. De Tsjechische regering betoogt in haar in deze prejudiciële procedure ingediende schriftelijke opmerkingen dat deze rechtspraak van het Constitutionele Hof in strijd is met het Unierecht. Enerzijds omdat deze leidt tot een dubbeltelling van een en hetzelfde tijdvak, hetgeen in strijd is met verordening nr. 1408/71. [2] Anderzijds omdat de aanvulling waarop de Tsjechische gepensioneerden recht hebben, selectief wordt toegekend aan de hand van een cumulatief, op de nationaliteit en de woonplaats gebaseerd criterium en derhalve strijdig is met de artikelen 3 en 10

1 — Oorspronkelijke taal: Spaans.

2 — Verordening (EEG) van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB L 149, blz. 2), vervangen door verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (PB L 166, blz. 1, rectificatie in PB L 200, blz. 1).

van verordening nr. 1408/71, uitgelegd in het licht van artikel 39 EG (het huidige artikel 45 VWEU).

4. De Nejvyšší správní soud (hoogste bestuursrechtelijke instantie) deelt de twijfels van de Tsjechische regering en heeft het Hof de twee prejudiciële vragen voorgelegd die tot de onderhavige zaak hebben geleid.

5. Dit is in de kern de kwestie die het Hof in de onderhavige zaak moet oplossen. De door de verwijzende rechter ter discussie gestelde „nationale regel" vloeit derhalve voort uit rechtspraak van het Constitutionele Hof, een rechtspraak die bovendien uitbreiding geeft aan rechten van de in de Tsjechische Republiek woonachtige Tsjechische burgers in het kader van een historisch proces van deling van een staat gevolgd door het ontstaan van twee nieuwe staten. Anderzijds gaat het in het geheel niet om een geval waarin een particulier aanspraak maakt op gelijkstelling met een begunstigde groep, maar integendeel om een tot die groep behorende particulier aan wie het socialezekerheidsorgaan die gunstige behandeling dreigt te ontzeggen. Wij hebben hier dus te maken met een geval van, om zo te zeggen, omgekeerde discriminatie in een even controversiële als delicate institutionele context.

6. Deze zaak biedt ons derhalve de gelegenheid de immer netelige kwestie te onderzoeken van het herstel van de gevolgen van discriminatoire situaties en meer in het bijzonder om, de bijzondere omstandigheden van het geval in aanmerking genomen, te bezien welke speelruimte de rechter heeft in de gegeven omstandigheden.

II — Unierecht

7. In artikel 12, eerste alinea, EG (het huidige artikel 18 VWEU) wordt bepaald: „Binnen de werkingssfeer van dit Verdrag en onverminderd de bijzondere bepalingen, daarin gesteld, is elke discriminatie op grond van nationaliteit verboden."

8. Artikel 39 EG voorziet uitdrukkelijk in het verbod van discriminatie van werknemers en bepaalt:

„1. Het verkeer van werknemers binnen de Unie is vrij."

2. Dit houdt de afschaffing in van elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden.

[...]"

9. Artikel 42 EG (het huidige artikel 48 VWEU) bepaalt dat het Europees Parlement en de Raad volgens de gewone wetgevingsprocedure de maatregelen vaststellen welke op het gebied van de sociale zekerheid noodzakelijk zijn „voor de totstandkoming van het vrije verkeer van werknemers met name door een stelsel in te voeren waardoor het mogelijk is voor al dan niet in loondienst werkzame migrerende werknemers en hun rechthebbenden te waarborgen:

a) dat, met het oog op het verkrijgen en het behoud van het recht op uitkeringen alsmede voor de berekening daarvan, al die tijdvakken worden bijeengeteld welke door de verschillende nationale wetgevingen in aanmerking worden genomen,

b) dat de uitkeringen aan personen die op het grondgebied van de lidstaten verblijven, zullen worden betaald."

10. De in artikel 42 EG bedoelde maatregelen zijn opgenomen in verordening nr. 1408/71, waarvan artikel 3 een non-discriminatieclausule bevat, die luidt:

„1. Personen op wie de bepalingen van deze verordening van toepassing zijn, hebben de rechten en verplichtingen voortvloeiende uit de wetgeving van elke lidstaat onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat, behoudens bijzondere bepalingen van deze verordening."

[...]

3. De rechten, voortvloeiende uit verdragen inzake sociale zekerheid welke krachtens artikel 7, lid 2, sub c, van toepassing blijven, worden uitgebreid tot allen op wie deze verordening van toepassing is, tenzij in bijlage III anders wordt bepaald."

11. Na de vermelding in artikel 4, lid 1, dat de verordening van toepassing is op de prestaties bij invaliditeit en ouderdom, bepaalt artikel 6 dat de verordening in de plaats treedt van elk verdrag inzake sociale zekerheid dat uitsluitend voor twee of meer lidstaten verbindend is. De enige uitzondering op deze regel is artikel 7, lid 2, dat de toepassing waarborgt van „bepaalde bepalingen van verdragen op het gebied van de sociale zekerheid die lidstaten vóór deze verordening van toepassing wordt, hebben gesloten, wanneer zij gunstiger zijn voor de rechthebbenden of indien zij voortvloeien uit specifieke historische omstandigheden en een in de tijd beperkt effect hebben, mits die bepalingen in bijlage III worden vermeld."

12. Punt 9 van bijlage III, deel A, „Bepalingen van verdragen inzake sociale zekerheid welke van toepassing blijven ongeacht het bepaalde in artikel 6 van de verordening", vermeldt:

„9. Tsjechië-Slowakije

De artikelen 12, 20 en 33 van het verdrag betreffende de sociale zekerheid van 29 oktober 1992."

III — Nationaal recht

13. Artikel 30 van het Handvest van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de Tsjechische Republiek bepaalt: „Burgers hebben recht op voldoende financiële bestaanszekerheid bij ouderdom, arbeidsongeschiktheid alsmede verlies van hun kostwinner."

14. Krachtens § 28 van wet nr. 155/1995 Coll., inzake het ouderdomspensioen, heeft „de verzekerde [...] recht op ouderdomspensioen wanneer hij de vereiste verzekeringsduur heeft vervuld en de voorgeschreven leeftijd heeft bereikt, en mits hij in voorkomend geval voldoet aan andere in deze wet vastgestelde voorwaarden".

15. Artikel 20 van het verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen de Tsjechische Republiek en de Slowaakse Republiek van 29 oktober 1992 bepaalt dat „de vóór de datum van de splitsing van de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek vervulde verzekeringstijdvakken [...]worden beschouwd als tijdvakken van verzekering in die staat bij het verdrag, op het grondgebied waarvan de werkgever van de onderdaan zijn hoofdkantoor had op de datum van de deling van de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek of zo kort mogelijk vóór die datum".

16. Op grond van dit verdrag waren de Tsjechische en de Slowaakse werknemers die op Tsjechisch grondgebied woonden maar werkzaam waren voor een op Slowaaks grondgebied gevestigde werkgever, derhalve onderworpen aan de wettelijke regeling en de bevoegdheid van de autoriteiten van de Slowaakse Republiek. Omgekeerd waren de Tsjechische en de Slowaakse werknemers die op Tsjechisch grondgebied woonden maar werkten voor een op Tsjechisch grondgebied gevestigde werkgever, onderworpen aan de regeling en de bevoegdheid van de autoriteiten van de Tsjechische Republiek.

17. Bij arrest van 25 januari 2005 [3] heeft het Tsjechische Constitutionele Hof een vóór de toetreding van de Tsjechische Republiek tot de Europese Unie [4] reeds vaste rechtspraak bevestigd, volgens welke de Tsjechische onderdanen die onder de regeling en de bevoegdheid vielen van de autoriteiten van de Slowaakse Republiek, krachtens artikel 30 van het Handvest van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de Tsjechische Republiek [5] aanspraak konden maken op een aanvulling op de hun toekomende ouderdomsuitkering ingevolge het verdrag van 29 oktober 1992. Het Constitutionele Hof bepaalde dat „wanneer een onderdaan van de Tsjechische Republiek aan de wettelijke voorwaarden voldoet om in aanmerking te komen voor een ouderdomsuitkering en het bedrag daarvan volgens het nationale (Tsjechische) recht hoger is dan het bedrag waarop aanspraak bestaat volgens het [Tsjechisch-Slowaakse] verdrag, de [Tsjechische socialezekerheidsinstelling] een pensioenuitkering moet toekennen naar het hogere bedrag volgens de nationale wettelijke bepalingen, dit wil zeggen moet besluiten het van de andere verdragspartij

3 — Arrest nr. III ÚS 252/04 (deel 36, nr. 16, blz. 173).

4 — Zie arrest van 3 juni 2003, nr. II ÚS 405/02 (deel 30, nr. 80, blz. 245).

5 — Het Handvest van de grondrechten en fundamentele vrijheden van de Tsjechische Republiek is een opzichzelfstaand instrument, dat in 1991 is goedgekeurd en geratificeerd bij besluit van de Tsjechische Nationale Raad (nr. 2/1993 Rec.), waaraan bij artikel 112 van de Tsjechische grondwet constitutionele rang is verleend.

ontvangen pensioenbedrag aan te vullen, en daarbij zodanig rekening moet houden met het pensioenbedrag dat overeenkomstig het [Tsjechisch-Slowaakse] verdrag van de andere verdragspartij wordt ontvangen, dat wordt voorkomen dat twee gelijksoortige pensioenen tegelijkertijd worden ontvangen, die op dezelfde gronden door twee verschillende [socialezekerheidsinstellingen] worden toegekend".

18. In genoemd arrest werd tevens bepaald dat de door de Tsjechische socialezekerheidsinstelling te betalen uitkering slechts toekomt aan degenen die zowel de Tsjechische nationaliteit bezitten als woonachtig zijn op het grondgebied van de Tsjechische Republiek.

IV — Feiten en nationale procedure

19. Marie Landtová, van Tsjechische nationaliteit, had van 1964 tot en met 31 december 1992 gewerkt op het grondgebied van de voormalige Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek. Na die datum, het tijdstip van het uiteenvallen en de deling van Tsjechoslowakije, werkte zij tot en met 31 augustus 1993 op het grondgebied van de Slowaakse Republiek en vervolgens tot haar pensionering in de Tsjechische Republiek.

20. In 2002 kende de Slowaakse socialezekerheidsinstelling Landtová, overeenkomstig het Tsjechisch-Slowaakse verdrag van 29 oktober 1992, een gedeeltelijk invaliditeitspensioen toe over de bijdrageperiode van 29 oktober 1964 tot en met 31 augustus 1993.

21. In 2006 kende de Tsjechische socialezekerheidsautoriteit (hierna: „CSSA") verzoekster een ouderdomspensioen toe over het tijdvak vanaf 31 augustus 1993, de dag waarop zij in Tsjechië was gaan wonen. De CSSA weigerde expliciet de aanvulling toe te kennen die de rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof de ingezeten Tsjechische onderdanen garandeert. Het besluit paste bijgevolg uitsluitend strikt het berekeningscriterium toe van artikel 20 van het genoemde Tsjechisch-Slowaakse verdrag van 29 oktober 1992.

22. Verzoekster kwam hiertegen op bij de rechtbank te Praag, die het besluit van de CSSA vernietigde en de socialezekerheidsautoriteit gelastte uitvoering te geven aan de rechtspraak van het Constitutionele Hof. Volgens de rechtbank was de CSSA gehouden iedere ingezeten Tsjechische onderdaan een aanvulling op de pensioenuitkering toe te kennen, die het verschil dekte tussen het bedrag van de Slowaakse uitkering waarop hij recht heeft en het bedrag van de uitkering waarop hij recht gehad zou hebben wanneer de Tsjechische socialezekerheidsregeling op hem van toepassing was geweest. Dat was bij

Landtová het geval. De rechtbank te Praag oordeelde bijgevolg dat de door de CSSA aan verzoekster toegekende ouderdomsuitkering moest worden verhoogd tot het bedrag waarop zij recht gehad zou hebben gehad wanneer zij de volledige verzekeringsduur tot en met 31 december 1992 had volgemaakt in het socialezekerheidsstelsel van de Tsjechische Republiek.

23. De CSSA stelde tegen het vonnis van de rechtbank te Praag beroep in cassatie in bij de Nejvyšší správní soud, en beriep zich hierbij op verordening nr. 1408/71 en het algemene discriminatieverbod als neergelegd in de oprichtingsverdragen. De Nejvyšší správní soud verklaarde het beroep gegrond, achtte de door de CSSA aangevoerde gronden genoegzaam en verwees de zaak terug naar de feitenrechter.

24. Voor de tweede keer recht doende in de zaak kwam de rechtbank te Praag echter opnieuw tot dezelfde beslissing als in haar eerdere uitspraak en legde de uitlegging van de Nejvyšší správní soud naast zich neer. De CSSA ging ook tegen deze uitspraak opnieuw in cassatie en voerde de reeds in het eerste cassatieberoep voorgedragen argumenten aan. In het kader van deze tweede cassatieprocedure heeft de Nejvyšší správní soud besloten het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken.

V — Prejudiciële vragen en procesverloop voor het Hof

25. Het prejudiciële verzoek van de Nejvyšší správní soud is op 16 oktober 2009 ingekomen ter griffie van het Hof en omvat de volgende twee vragen:

„1) Moet punt 6 van deel A van bijlage III juncto artikel 7, lid 2, sub c, van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, volgens hetwelk het criterium om te bepalen welke opvolgerstaat bevoegd is tot inaanmerkingneming van de door werknemers tot en met 31 december 1992 in het socialezekerheidsstelsel van de voormalige Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek vervulde verzekeringstijdvakken, van kracht blijft, aldus worden uitgelegd dat het de toepassing van een regel van nationaal recht uitsluit die bepaalt dat een Tsjechische socialezekerheidsinstelling met betrekking tot het recht op uitkering en de vaststelling van de hoogte hiervan, het verzekeringstijdvak dat tot en met 31 december 1992 op het grondgebied van de voormalige Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek is vervuld, volledig moet meerekenen, ook indien volgens het bovenvermelde criterium de socialezekerheidsinstelling van de Slowaakse Republiek bevoegd is voor de inaanmerkingneming ervan?

2) Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord, moet artikel 12 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap junctis de artikelen 3, lid 1, 10, en 46 van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, aldus worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat het verzekeringstijdvak dat tot en met 31 december 1992 in het socialezekerheidsstelsel van de voormalige Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek is vervuld en al eenmaal in dezelfde omvang is meegerekend bij de bepaling van de uitkering in het socialezekerheidsstelsel van de Slowaakse Republiek, krachtens de voormelde nationale regel slechts voor in de Tsjechische Republiek woonachtige onderdanen van deze staat volledig wordt meegerekend bij de vaststelling van het recht op ouderdomspensioen en de hoogte hiervan?"

26. De vertegenwoordiger van Landtová, de Tsjechische Republiek en de Slowaakse Republiek alsmede de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend.

27. Ter terechtzitting van 25 november 2010 is geïntervenieerd door de gemachtigde van de Tsjechische Republiek en van de Commissie.

VI — Ontvankelijkheid

28. De Slowaakse Republiek is van mening dat het prejudiciële verzoek niet-ontvankelijk is omdat het van hypothetische aard is. Waar het in de onderhavige zaak gaat om de vraag of de Tsjechische wettelijke regeling in overeenstemming is met het Unierechtelijke beginsel van non-discriminatie op grond van nationaliteit, wordt Landtová volgens de Slowaakse Republiek niet door de gestelde discriminatie benadeeld, maar begunstigd. De rechtspraak van het Constitutionele Hof garandeert de Tsjechische onderdanen de aanvulling op de pensioenuitkering, en verzoekster voldoet aan de voorwaarden ter zake. De in casu aan het Hof voorgelegde vraag zou derhalve, zo meent de Slowaakse regering, uitsluitend relevant zijn in een procedure aanhangig gemaakt door een particulier die *niet* de aanvulling ontvangt waarop personen in de situatie van Landtová thans recht hebben.

29. Het Hof heeft herhaalde malen geoordeeld dat het in uitzonderlijke omstandigheden, ter toetsing van zijn eigen bevoegdheid, een onderzoek dient in te stellen naar de omstandigheden waaronder het door de nationale rechter is geadieerd. Een verzoek van een nationale rechter kan door het Hof slechts worden afgewezen, wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het

hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk hypothetisch of algemeen van aard is. [6]

30. Dit is evenwel hier niet het geval. Zelfs al zou Landtová onder de litigieuze regel vallen en niet daarvan zijn uitgesloten, geldt dat de regel waarop haar aanspraak is gegrond, scherp is bekritiseerd, zowel door de CSSA als door de Nejvyšší správní soud. Wij hebben in het onderhavige geding niet te maken met een verzoekster die in abstracto procedeert of met een rechter die rechtsvragen opwerpt zonder verband met de feiten van het concrete geval. Het tegendeel is waar. De procedure waarin het tot de prejudiciële verwijzing is gekomen, is een tweede beroep in cassatie waaraan een verschil in opvatting tussen twee Tsjechische rechterlijke instanties ten grondslag ligt dat reeds tot drie verschillende uitspraken heeft geleid, tegen de achtergrond van een weliswaar vaste, maar zoals wij hiervoor hebben gezien, geenszins onbetwiste rechtspraak van het Constitutionele Hof. De Nejvyšší správní soud stelt de prejudiciële vragen om uitsluitsel te krijgen over een rechtsvraag die tot een lange procedure tussen Landtová en de nationale autoriteiten heeft geleid en die, naar in gemoede kan worden aangenomen, wel niet de enige met betrekking tot deze problematiek zal zijn.

31. Het argument betreffende het hypothetische karakter van de onderhavige zaak dient reeds op die grond te worden verworpen, los van de conclusie waartoe de onalledaagse wijze waarop de zaak naar het Hof is verwezen, kan leiden.

VII — Eerste prejudiciële vraag

32. De eerste prejudiciële vraag van de Nejvyšší správní soud betreft de verenigbaarheid van de rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof met verordening nr. 1408/71. De verwijzende rechter wenst in het bijzonder te vernemen of de toekenning van een aanvulling aan de ontvanger van een socialezekerheidsuitkering niet berust op een dubbeltelling van een en hetzelfde bijdragetijdvak, wat krachtens artikel 46, lid 2, van verordening nr. 1408/71 is verboden.

33. Deze bepaling voorziet namelijk in een berekeningsmethode waarbij het totale bedrag van de uitkering wordt geproratiseerd naar evenredigheid van de verschillende socialezekerheidsregelingen waaraan de begunstigde onderworpen is geweest gedurende de jaren waarin hij bijdragen heeft betaald. Om te voorkomen dat het totale uitkeringsbedrag te hoog of te laag wordt vastgesteld, proratiseert deze bepaling elk bijdragetijdvak in elke betrokken lidstaat, zonder dat hetzelfde tijdvak in twee of meer nationale stelsels mag worden dubbelgeteld. Doordat op eenzelfde bijdragetijdvak verschillende regelingen van toepassing zijn, is vanzelfsprekend een objectieve verdeling mogelijk.

6 — Zie in deze zin onder meer arresten van 16 december 1981, Foglia (244/80, Jurispr. blz. 3045, punt 21); 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, Jurispr. blz. I-2099, punt 39), en 23 april 2009, Rüffler (C-544/07, Jurispr. blz. I-3389, punt 37).

34. Volgens de Tsjechische Republiek verplicht het Constitutionele Hof de CSSA, door de ingezeten Tsjechische onderdanen een aanvulling te garanderen die het verschil dekt tussen de Slowaakse en de Tsjechische pensioenuitkering, tot dubbeltelling van hetzelfde bijdragetijdvak, wat onverenigbaar is met artikel 46, lid 2, van verordening nr. 1408/71. Bovendien zou die aanvulling een wijziging inhouden van de regel van artikel 20 van het verdrag tussen de Tsjechische Republiek en de Slowaakse Republiek van 29 oktober 1992, dat de toepasselijke regeling en de bevoegdheid vaststelt op het gebied van de socialezekerheidsuitkeringen. Dit verdrag valt krachtens artikel 7 van verordening nr. 1408/71 onder de voorziening van bijlage III A van deze verordening. Het Constitutionele Hof zou aldus wijziging brengen in het bedrag waarop de begunstigde recht heeft op grond van het Tsjechisch-Slowaakse verdrag (er wordt immers een recht op een aanvulling toegekend waardoor het eindbedrag wordt verhoogd), alsmede in het bevoegdheidscriterium (immers, in een zaak als de onderhavige, waarin de Slowaakse autoriteiten bevoegd zijn voor de toekenning van de uitkering, kan de aanvulling slechts door de Tsjechische autoriteiten worden toegekend).

35. Hoewel uit de door het Constitutionele Hof gebezigde formulering zou kunnen worden opgemaakt dat de litigieuze aanvulling een wijziging betekent van de berekeningsmethode van artikel 46, lid 2, van verordening nr. 1408/71, is daar om de hierna uiteen te zetten redenen geenszins sprake van.

36. Om te beginnen wordt formeel gezien de aanvulling waarop de ingezeten Tsjechische onderdanen recht hebben, niet bij de vaststelling van de algemene uitkering berekend, maar daarna. Dit wil zeggen dat de begunstigde van een uitkering die onder verordening nr. 1408/71 en het Tsjechisch-Slowaakse verdrag valt, zich eerst tot de in deze regeling bedoelde autoriteiten moet wenden om volgens de voor hen geldende bepalingen het hem toekomende bedrag te berekenen. Daarna komt het eventuele recht op een aanvulling aan de orde op de wijze als voorzien in de rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof. Het gaat bijgevolg om een aanvulling in enge zin, zo men wil een *bijstelling* naar boven, van het bedrag van de uitkering, die geen verandering in de berekeningsmethode brengt maar in de juridische situatie van de begunstigde. Voorts wordt de aanvulling niet automatisch toegekend, maar op verzoek van de belanghebbende, omdat het een recht betreft dat accessoir is aan de algemene uitkering.

37. Aldus beschouwd is de gelaakte rechtspraak niet strijdig met de regels van het Tsjechisch-Slowaakse verdrag, omdat deze regels in hun geheel worden toegepast. De aanvulling doet geen afbreuk aan de toepasselijke regeling noch aan de bevoegdheid van de in het Tsjechisch-Slowaakse verdrag aangewezen autoriteiten, maar maakt het slechts mogelijk om, nadat het verdrag is toegepast, bij een andere socialezekerheidsinstelling een aanvullende uitkering op de algemene

uitkering aan te vragen. Een oplossing in tegengestelde zin zou bovendien een verlaging betekenen van de uitkering als gevolg van de toepassing van het Unierecht, hetgeen moeilijk te rijmen zou zijn met de rechtspraak van het Hof.[7] De rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof is derhalve mijns inziens niet in strijd met de regeling voor de vaststelling van de uitkering van artikel 45 van verordening nr. 1408/71, en evenmin met de regeling van het Tsjechisch-Slowaakse verdrag. Integendeel, de aanvulling waarop de ingezeten Tsjechische onderdanen eventueel recht hebben, is een financiële toeslag die niet van invloed is op de toepassing van de genoemde regels.

38. Bijgevolg moet verordening nr. 1408/71 om de hiervoor uiteengezette redenen aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzet tegen nationale rechtspraak volgens welke een socialezekerheidsinstelling aan de ingezeten onderdanen op hun verzoek een aanvulling moet toekennen ten belope van het verschil tussen de uitkering waarop zij recht hebben in een andere lidstaat, en die waarop zij recht gehad zouden hebben in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten.

VIII — Tweede prejudiciële vraag

39. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen uitsluitsel te verkrijgen over de verenigbaarheid van de hiervoor vermelde rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof met het Unierechtelijke beginsel van non-discriminatie op grond van nationaliteit en woonplaats. Ofschoon de litigieuze aanvulling geen dubbeltelling van een en hetzelfde bijdragetijdvak impliceert, beperkt de rechtspraak van het Constitutionele Hof waarin zij haar grondslag vindt — zoals ik hiervoor heb aangegeven — de personele werkingssfeer ervan tot Tsjechische onderdanen die in de Tsjechische Republiek woonplaats hebben. Het betreft bijgevolg een aanvulling waarop uitsluitend personen met de Tsjechische nationaliteit aanspraak hebben, die bovendien op Tsjechisch grondgebied wonen, met uitsluiting van alle andere burgers van de Unie.

40. Ik zal achtereenvolgens eerst de twee aspecten bespreken waarop de discriminerende behandeling is gebaseerd, en ik kan reeds nu zeggen dat mijn conclusie is dat er inderdaad sprake is van verboden discriminatie. Vervolgens zal ik, teneinde een nuttig antwoord te geven aan de verwijzende rechter, de impliciete maar onvermijdelijke vraag onderzoeken betreffende de beoordelingsruimte

7 — Zie onder meer arresten van 9 juni 1964, Nonnenmacher (92/63, Jurispr. blz. 585); 9 juli 1980, Gravina (807/79, Jurispr. blz. 2205, punt 7); 25 februari 1986, De Jong (254/84, Jurispr. blz. 671, punt 15); 5 juli 1988, Borowitz (21/87, Jurispr. blz. 3715, punt 24); 14 december 1989, Dammer (168/88, Jurispr. blz. 4553, punt 21); 7 februari 1991, Rönfeldt (C-227/89, Jurispr. blz. I-323, punt 26); 7 juli 1992, Singh (C-370/90, Jurispr. blz. I-4265, punt 23); 28 april 1994, Hoorn (C-305/92, Jurispr. blz. I-1525, punt 16), en 5 februari 2002, Kaske (C-277/99, Jurispr. blz. I-1261, punt 37).

waarover hij beschikt bij zijn beslissing over de aan een antwoord van het Hof te verbinden gevolgen.

41. Zoals ik hierna zal uiteenzetten, roept het feit dat de aanvulling beperkt is tot een groep onderdanen, twijfel op aan de verenigbaarheid ervan met artikel 3 van verordening nr. 1408/71, uitgelegd in het licht van artikel 39 EG. Wanneer de discriminatie komt vast te staan, moet de aanvulling onverenigbaar met het Unierecht worden verklaard. De context van de onderhavige zaak vereist evenwel enige nadere preciseringen. De aanvulling berust op een rechtspraak van een constitutioneel hof, dat op zijn beurt uitlegging geeft aan een grondrecht dat de beschermingssfeer van het recht uitbreidt. Het Hof kan dit bij zijn antwoord niet negeren. Ik stel derhalve een antwoord voor dat aansluit bij de context van de onderhavige zaak, en zal daarbij in het bijzonder de regressieve effecten voor de juridische situatie van Landtová in het oog houden die zijn verbonden aan een antwoord van het Hof in de hierboven voorgestelde zin.

A — *De gestelde discriminaties*

42. De Tsjechische regering, de Slowaakse regering en de Commissie zijn unaniem van mening dat een aanvulling als de onderhavige, die uitsluitend wordt toegekend aan ingezeten Tsjechische onderdanen, in strijd is met het Unierechtelijke non-disciminatiebeginsel. Zij baseren zich voor deze stelling meer rechtstreeks op de artikelen 3 en 10 van verordening nr. 1408/71, die een beginsel van gelijke behandeling op het gebied van de sociale zekerheid inhouden, uitgelegd in het licht van artikel 39 EG, dat elke discriminerende belemmering van het vrije verkeer van werknemers verbiedt.

43. Het gaat om een dubbele discriminatie: het Tsjechische Constitutionele Hof stelt als cumulatieve voorwaarde voor de toekenning van de aanvulling het bezit van de Tsjechische nationaliteit en het hebben van woonplaats in Tsjechië. Zoals ik hierna zal uiteenzetten, gelden voor beide voorwaarden weliswaar verschillende regels, maar zijn zij gelijkelijk in strijd met het Unierecht.

1. Discriminatie op grond van nationaliteit

44. Krachtens artikel 3 van verordening nr. 1408/71 hebben personen op wie de bepalingen van deze verordening van toepassing zijn, de rechten en verplichtingen voortvloeiende uit de wetgeving van elke lidstaat onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat. Het betreft dus een verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, dat op het gebied van de sociale zekerheid een beginsel concretiseert dat reeds in artikel 39 EG is neergelegd. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, impliceert deze regel dat de lidstaten geen maatregelen mogen nemen die ongerechtvaardigd onderscheid maken tussen onderdanen van de Unie. Niet

elke discriminatie op grond van nationaliteit dient derhalve te worden voorkomen, alleen die welke niet op bijzonder gerechtvaardigde gronden berusten. [8]

45. In de eerste plaats kan worden vastgesteld dat de litigieuze aanvulling een uitkering is die uitsluitend aan Tsjechische onderdanen wordt toegekend. Het gaat derhalve om een duidelijk discriminerende maatregel. Vervolgens moet worden beoordeeld of het verschil in behandeling op een objectieve en redelijke rechtvaardigingsgrond berust. In weerwil van het feit dat een op nationaliteit gebaseerde discriminatie, juist door haar aard, uitsluitend door zeer bijzondere omstandigheden gerechtvaardigd kan worden, heeft geen der partijen in het hoofdgeding, noch de Slowaakse regering of de Commissie ter zake enig relevant — positief of negatief — argument aangevoerd. Alleen de Commissie heeft de moeite genomen om het discriminerende karakter van het nationaliteitsvereiste waaraan de begunstigde van de aanvulling moet voldoen te onderzoeken, en haar argumenten beperken zich tot de vaststelling dat de maatregel niet gerechtvaardigd is.

46. De rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof lijkt het nationaliteitsvereiste te baseren op de letterlijke tekst van artikel 30 van het Handvest van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de Tsjechische Republiek, dat slechts van „staatsburgers” spreekt. Die omschrijving zou het grondrecht op de socialezekerheidsuitkeringen beperken tot Tsjechische onderdanen, en aldus rechtvaardigen dat de ter discussie staande aanvulling die haar grondslag in die bepaling vindt, voorbehouden blijft aan die groep. Het directe rechtsgevolg van deze rechtspraak is de invoering van een discriminatie op grond van nationaliteit, die door het Unierecht uitsluitend is toegestaan in gevallen waarin dit in het bijzonder gerechtvaardigd is. De op de letterlijke tekst van het Tsjechische Handvest gebaseerde uitlegging van het Constitutionele Hof lijkt van te weinig gewicht om een ongelijke behandeling als hier aan de orde te kunnen rechtvaardigen, in ieder geval vanuit het perspectief van het recht van de Unie.

47. Bij gebreke van andere in de procedure aangevoerde argumenten is mijns inziens de personele werking die aan de hier in geding zijnde aanvulling wordt gegeven, een discriminatie die een objectieve en redelijke rechtvaardigingsgrond ontbeert.

2. Discriminatie op grond van woonplaats

48. Zoals ik hiervoor heb uiteengezet, wordt voor de litigieuze aanvulling een bijkomende eis gesteld aan de begunstigden: bezit van de vaste woonplaats op het grondgebied van de Tsjechische Republiek. De verwijzende rechter vraagt ook om

8 — Zie onder meer arresten van 28 juni 1978, Kenny (1/78, Jurispr. blz. 1489); 20 januari 2005, Laurin Effing (C-302/02, Jurispr. blz. I-553), en 18 januari 2007, Celozzi (C-332/05, Jurispr. blz. I-563).

uitsluitsel over de verenigbaarheid van deze tweede voorwaarde met het Unierechtelijke non-discriminatiebeginsel.

49. Het Unierecht stelt andere regels ten aanzien van het woonplaatsvereiste dan met betrekking tot het nationaliteitsvereiste. Artikel 10 van verordening nr. 1408/71 verbiedt de lidstaten immers de toekenning van een uitkering te koppelen aan het vereiste dat de begunstigde zijn woonplaats heeft op het nationale grondgebied. Zowel het secundaire recht als de rechtspraak van het Hof hebben echter voor de beoordeling van het woonplaatsvereiste een minder strenge benadering gevolgd dan voor het nationaliteitsvereiste. Anderzijds verschilt de aanpak naargelang van het soort uitkering. [9] Artikel 10 van verordening nr. 1408/71 bepaalt om te beginnen expliciet dat het verbod van de bepalingen inzake de woonplaats, tenzij anders is bepaald, van toepassing is op uitkeringen bij invaliditeit, ouderdom of de uitkeringen aan nagelaten betrekkingen, de renten bij arbeidsongevallen of beroepsziekten en de uitkeringen bij overlijden. In de zaken die voor het Hof hebben gediend waarin een woonplaatsvereiste aan de orde was met betrekking tot andere uitkeringen dan die van artikel 10, zoals die welke niet op premiebetaling berusten, was zowel het referentiekader als de omvang van de toetsing wisselend.

9 — Zie onder meer arresten van 10 november 1992, Commissie/België (C-326/90, Jurispr. blz. I-5517); 31 mei 2001, Lecrere en Deaconescu (C-43/99, Jurispr. blz. I-4265); 16 oktober 2001, Stallone (C-212/00, Jurispr. blz. I-7625), en 7 februari 2002, Kauer (C-28/00, Jurispr. blz. I-1343).

50. In de onderhavige zaak is de litigieuze aanvulling een uitkering in de zin van verordening 1408/71. In de eerste plaats omdat zij aan de rechthebbenden wordt toegekend op grond van een wettelijk omschreven situatie, zonder individuele en discretionaire beoordeling van de persoonlijke behoeften, en in de tweede plaats, omdat zij verband houdt met één van de uitdrukkelijk in artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1408/71 genoemde risico's: de ouderdom. Dit is juist een van die risico's van artikel 10, dat woonplaatsclausules bij de hierin genoemde uitkeringen verbiedt.

51. Op grond van het voorgaande moet worden vastgesteld dat het door de rechtspraak van het Tsjechische Constitutionele Hof gestelde woonplaatsvereiste een discriminerende maatregel is, die uitsluitend geoorloofd is wanneer hij door objectieve en redelijke gronden gerechtvaardigd is. Zoals in de punten 45 en 46 van deze conclusie is uiteengezet, is in de procedure echter niets ter rechtvaardiging van de maatregel aangevoerd. De gegevens waarover wij met betrekking tot het woonplaatsvereiste beschikken, zijn bovendien uiterst onbeduidend. Ten overvloede maakt het dossier niet duidelijk welke overwegingen het Tsjechische Constitutionele Hof tot zijn rechtspraak hebben gebracht.

52. Bij gebreke van in de procedure aangedragen argumenten en in het licht van de omstandigheden waarin het woonplaatsvereiste wordt gesteld, ben ik derhalve van mening dat

de litigieuze aanvulling een discriminerende maatregel is die niet objectief en redelijk is gerechtvaardigd.

B — *De gevolgen van de vaststelling van een schending van het Unierechtelijke non-discriminatiebeginsel op de door de verwijzende rechter te nemen beslissing*

53. Het tot dusverre door mij aan het Hof in overweging gegeven antwoord op de tweede prejudiciële vraag zou niet volledig zijn zonder enige nadere preciseringen in verband met de hoogst onalledaagse context van de onderhavige zaak.

54. Bij wijze van inleiding merk ik allereerst op, zoals hiervoor reeds uiteengezet, dat aan de basis van de zaak rechtspraak ten grondslag ligt van het Tsjechische Constitutionele Hof over de uitlegging van het fundamentele recht op socialezekerheidsuitkeringen. Deze rechtspraak strekte er specifiek toe de praktische gevolgen te ondervangen van het Tsjechisch-Slowaakse verdrag van 1992, dat de Tsjechische onderdanen die voor een Slowaakse werkgever hadden gewerkt op de datum van de deling, onderwierp aan de regeling en de bevoegdheid van de socialezekerheidsautoriteiten van de Slowaakse Republiek. Er was kennelijk sprake van een groot financieel nadeel ten opzichte van andere Tsjechische onderdanen die onder de regeling en de bevoegdheid van de Tsjechische autoriteiten vielen, waarin mogelijk een rechtvaardiging werd gevonden voor een uitlegging van de strekking van artikel 30 van het Handvest van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de Tsjechische Republiek waarmee hierin kon worden voorzien. De oplossing waarvoor het Tsjechische Constitutionele Hof heeft gekozen, werd mede bepaald door het bestaan van een internationale overeenkomst, het meermaals genoemde Tsjechisch-Slowaakse verdrag. De aanvulling die uiteindelijk werd toegekend, was derhalve de uitkomst van een uitlegging die een compromis was tussen de waarborging van het grondrecht en de voldoening aan de internationale verplichtingen van de Tsjechische Republiek.

55. Het probleem waarmee ik mij thans geconfronteerd zie, hangt evenwel rechtstreeks samen met de klassieke disjunctie waarvoor de als discriminerend aangemerkte regels ons stellen. De taak om een normatieve situatie te herstellen door haar in overeenstemming te brengen met het gelijkheidsbeginsel of met het discriminatieverbod binnen één nationale rechtsorde, kan rechtstreeks toekomen aan de rechter die met de toetsing van de regel is belast. [10] Deze kan — en hierin ligt het keuzeprobleem — hetzij een bijstelling „naar boven" verrichten, dit wil zeggen, de meest gunstige positie tot eenieder uitbreiden, hetzij „naar beneden", en haar dus voor iedereen uitsluiten. En in beginsel kan dit in een nationale context uiteraard ook door ingrijpen van de wetgever worden bewerkstelligd, door de invoering van een „nieuwe" regel — dit wil zeggen een andere dan de twee hiervoor bedoelde mogelijkheden — waarin het discriminatieverbod wordt geëerbiedigd.

10 — Zie in dit verband, González Beilfuss, M., *Tribunal Constitucional y reparación de la discriminación normativa,* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

56. Het prejudicieel verzoek als geregeld in artikel 267 VWEU betreft evenwel de uitlegging of de geldigheid van het Unierecht. Dit brengt met zich dat het daadwerkelijke herstel van het gelijkheidsbeginsel met de daaraan door het Hof gegeven draagwijdte in de rechtsorde van de lidstaat naargelang van het geval toekomt aan de rechterlijke instanties of in voorkomend geval aan de wetgever van die staat. Maar steeds ligt aan de basis ervan een concreet geschil dat aanleiding heeft gegeven tot de prejudiciële vraag waarop het Hof een antwoord van enig nut moet geven. In beginsel moet het antwoord op de vraag derhalve van dien aard zijn dat het richtinggevend is voor de te nemen rechterlijke beslissing.

57. Dat wij met een gecompliceerde zaak te maken hebben, geeft het door de Slowaakse Republiek opgeworpen bezwaar met betrekking tot het hypothetische karakter ervan reeds aan, al zou ik het echter verwerpen.

58. Vanzelfsprekend heeft een antwoord zoals het door mij voorgestelde, dat de uit te leggen regel die het voorwerp is van de prejudiciële vraag als discriminerend aanmerkt, hoe dan ook gevolgen van algemene strekking voor de rechtsorde van de lidstaat. In het kader van die rechtsorde en langs de daartoe geëigende wegen moet aan een door het Hof als discriminerend aangemerkte normatieve situatie een einde worden gemaakt. Of dat uitsluitend door de rechters, de wetgever of ten slotte eventueel het constitutionele hof moet gebeuren, maakt in dit geval geen deel uit van het aan de verwijzende rechter te geven antwoord.

59. Van belang zijn echter eveneens de onmiddellijke gevolgen van ons antwoord voor de oplossing van het geschil waarin de prejudiciële vraag is opgekomen, want daarvan hangt af of een burger van de Unie recht heeft op een bepaalde ouderdomsuitkering die, afgaande op de motivering van het nationale constitutionele hof die ten grondslag ligt aan zijn rechtsvorming van de betrokken regel, voor een waardig bestaansminimum kan zorgen. Het Unierecht is gegrond op een aantal waarden die het tot richtsnoer en inspiratie strekken, met een uitstralingskracht die haar invloed doet gelden op de beslissingen van haar instellingen en in het bijzonder van haar rechterlijke beslissingen. [11]

60. Het door mij voorgestelde antwoord op de tweede prejudiciële vraag heeft, zoals ik reeds heb opgemerkt, derhalve een algemeen en onmiddellijk effect op de rechtsorde van de lidstaat. Dit antwoord kan echter mijns inziens niet rechtstreeks tot toewijzing van de vordering van de Tsjechische socialezekerheidsinstelling leiden. Hiermee wil ik uiteraard geenszins zeggen dat de verwijzende rechter in casu een regel moet toepassen die ik tegelijkertijd als discriminerend beschouw. Wat ik bedoel is dat de nationale rechter in de bijzondere omstandigheden als de

11 — Zie bijvoorbeeld arresten van 23 oktober 2007, Parlement/Commissie (C-403/05, Jurispr. blz. I-9045, punt 56); 20 mei 2008, Commissie/Raad (C-91/05, Jurispr. blz. I-3651); 3 september 2008, Kadi en Al Barakaat International Foundation/Raad en Commissie (C-402/05 P en C-415/05 P, Jurispr. blz. I-6351, punt 303), en 2 maart 2010, Salahadin Abdulla e.a. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 en C-179/08, Jurispr. blz. I-1493).

onderhavige het antwoord op zijn vraag niet mag opvatten als een genoegzame basis voor de toewijzing van de vordering van de CSSA.

61. De rechtsorde van de Unie is, zoals ik zo-even heb opgemerkt, gestoeld op waarden die een voldoende centrale plaats innemen om een gevolg als het hiervoor door mij geschetste uit te sluiten. En er kan bepaald niet worden gesteld dat het Hof zich niet reeds sinds lange tijd door deze waarden heeft laten leiden in het specifieke kader van het herstel van het rechtsstatelijke gelijkheidsbeginsel.

62. De rechtspraak van het Hof biedt in dit verband integendeel juist solide richtsnoeren.

63. Het gendergelijkheidsbeginsel heeft het Hof bijvoorbeeld de gelegenheid geboden de gevolgen te onderzoeken die aan maatregelen tot redres van discriminatie zijn verbonden. In zijn arrest Federatie Nederlandse Vakbeweging [12] verklaarde het Hof in een zaak die betrekking had op de richtlijnen betreffende gelijke behandeling van mannen en vrouwen, meer bepaald op het gebied van de sociale zekerheid, dat vrouwen die het slachtoffer zijn van discriminatie recht hebben *„op dezelfde behandeling en op toepassing van dezelfde regeling als mannen die in een gelijke situatie verkeren,* waarbij die regeling, zolang aan [een richtlijn] geen uitvoering is gegeven, het enig bruikbare referentiekader blijft". [13] Deze beslissing in een zaak waarin een staat niet de nodige maatregelen ter uitvoering van een richtlijn had genomen, droeg de nationale rechter precies op wat hij ter beëindiging van de discriminatie moest doen: de vrouw gelijkstellen aan de begunstigde groep. Nadien breidde het Hof deze rechtspraak uit tot gevallen waarin het ging om een indirecte discriminatie, eveneens op grond van geslacht. In het arrest Ruzius-Wilbrink [14] benadrukte het Hof dat evenals bij een directe discriminatie „in een geval van indirecte discriminatie [...] de leden van de minder begunstigde groep, hetzij mannen hetzij vrouwen, *recht [hebben] op toepassing van dezelfde regeling als de overige uitkeringsgerechtigden*". [15]

64. Vermelding verdient dat deze rechtspraak in 1991 een krachtige impuls heeft gekregen, niet alleen uitgaande van de gelijkheidsrichtlijnen maar ook van het Verdrag. Tegelijk heeft het Hof criteria ontwikkeld die de nationale rechter in het hoofdgeding in acht moet nemen. In het arrest Nimz stelde het Hof in een zaak betreffende artikel 141 EG (het huidige artikel 157 VWEU) vast dat de door de discriminatie benadeelde recht heeft op toepassing van dezelfde regeling als de begunstigde en liet daarop volgen dat de nationale rechter, belast met de toepassing van het Unierecht, „verplicht [is] zorg te dragen voor de volle werking dezer normen, daarbij zo nodig, op eigen gezag, elke strijdige bepaling van de nationale wetgeving buiten toepassing latende, zonder dat hij de voorafgaande

12 — Arrest van 4 december 1986, 71/85, Jurispr. blz. 3855.
13 — Ibid, punt 23 (cursivering van mij).
14 — Arrest van 13 december 1989, C-102/88, Jurispr. blz. 4311.
15 — Ibid, punt 20 (cursivering van mij).

opheffing hiervan via de wetgeving of enige andere constitutionele procedure heeft te vragen of af te wachten". [16]

65. Het hiervoor uiteengezette beginsel is thans vaste rechtspraak [17] en kan als volgt kort worden weergegeven: wanneer een rechter verklaart dat een nationale maatregel in strijd is met het Unierechtelijke beginsel van non-discriminatie op grond van geslacht, moet hij de rechtspositie waarin de begunstigden verkeerden ook toekennen aan degenen die het slachtoffer waren van de ongelijke behandeling. Niets staat de betrokken staat in de weg om deze oplossing aan te passen en het voordeel gelijkelijk aan eenieder toe te kennen, dat wil zeggen de discriminatie „naar beneden" bij te stellen. Zolang de autoriteiten die beslissing echter niet nemen, moet de rechter voor deze uitbreiding zorgen op grond van het recht van de Unie. [18]

66. Het valt moeilijk te loochenen dat de hiervoor aangehaalde rechtspraak een specifiek gebied betreft, dat verschilt van dat van de onderhavige zaak: het gendergelijkheidsbeleid, met name op het gebied van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden. De grondslag waarop deze rechtspraak berust, geldt echter niet exclusief voor het gelijkekansenbeleid. De overwegingen die aan het arrest Nimz ten grondslag liggen, die ook gelden voor andere gebieden van het recht van de Unie, waaronder, zoals ik hierna zal uiteenzetten, de sociale zekerheid en het vrije verkeer van werknemers.

67. De normatieve grondslag van het arrest Nimz is artikel 141 EG, dat vereist dat de lidstaten er zorg voor dragen dat het beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen wordt toegepast. De bepaling weerspiegelt het streven van de Unie om een bijzonder stuitende vorm van discriminatie te bestrijden, namelijk de ongelijke behandeling op grond van geslacht op een gebied, dat van de arbeid, waarop verschillende belangen van sociale bescherming samenkomen. Artikel 3 van verordening nr. 1408/71 behelst in dezelfde zin eveneens een algemeen verbod van discriminatie op een grond die voor de Unie van groot gewicht is: de nationaliteit. Hoe over deze vorm van discriminatie wordt geoordeeld, blijkt uit artikel 12 EG, dat, evenals alle bepalingen betreffende de verkeersvrijheden, uitdrukkelijk elke overheidsmaatregel verbiedt die, direct of indirect, op nationaliteitscriteria is gebaseerd. Daarbij komt dat ook het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie de prioriteit bevestigt van de bestrijding van deze twee vormen van discriminatie en ze uitdrukkelijk en afzonderlijk respectievelijk in de artikelen 31, lid 2, en 23 verbiedt.

16 — Arrest van 7 februari 1991, C-184/89, Jurispr. blz. I-297, punt 19.

17 — Zie onder meer arresten van 28 september 1994, Avdel Systems (C-408/92, Jurispr. blz. I-4435, punten 16 en 17); 12 december 2001, Rodríguez Caballero (C-442/00, Jurispr. blz. I-11915, punten 42 en 43); 7 september 2006, Cordero Alonso (C-81/05, Jurispr. blz. I-7569, punten 45 en 46), alsmede beschikkingen conform artikel 104, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, van 16 januari 2008, Molinari (C-128/07), Galeota (C-129/07), Barbagallo (C-130/07) en Ciampi (C-128/07–C-131/07, punt 23).

18 — Zie over het arrest Nimz, Adinolfi, A., *Common Market Law Review*, vol. 29, 1992; Burragato, G., „La discriminazione indiretta secondo la Corte di giustizia: oneri probatori e sanzioni", *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1993; Deakin, S., „Levelling Down Employee Benefits", *The Cambridge Law Journal*, vol. 54, 1995, en More, G., Seniority Pay for Part-time Workers", *European Law Review*, 1991.

68. Bovendien beantwoordt artikel 141 EG, en daarmee ook het arrest Nimz, aan de in artikel 2 EG omschreven doelstelling: de Gemeenschap „heeft tot taak [...] het bevorderen van [...] de gelijkheid van mannen en vrouwen", in elk geval in het kader van „een hoog niveau van werkgelegenheid en van sociale bescherming". In deze laatste zinsnede, die oproept tot een zekere mate van sociale bescherming, wordt een aandachtspunt tot uitdrukking gebracht dat aansluit bij de doelstellingen van de Europese socialezekerheidswetgeving. Gaat het om discriminatie op grond van nationaliteit in het kader van de sociale zekerheid, zoals in de onderhavige zaak, dan berust het verbod van die discriminatie op door de Unie geformuleerde waarden inzake sociale bescherming van de werknemers, die eveneens ten grondslag liggen aan het verbod van discriminatie op grond van geslacht op het gebied van de arbeid. [19]

69. Dit alles neemt evenwel niet weg dat het sociale beleid steeds een totaalvisie vereist van de specifieke juridische situatie en met name bijzondere aandacht voor de economische en financiële kenmerken die de uitkerings- en bijstandsstelsels van de lidstaten bepalen. In het geval van het recht van de Unie geldt dit zo mogelijk nog sterker, aangezien het sociaal beleid van de Unie louter de nationale socialezekerheidsstelsels coördineert, en niet uniformeert of harmoniseert. Derhalve moeten oplossingen worden gevonden waarin een evenwicht wordt bewerkstelligd tussen de sociale waarden zoals weerspiegeld door het non-discriminatiebeginsel, en de vereiste bescherming van de autonomie en financiële integriteit van de nationale socialezekerheidsstelsels. En juist deze afweging wordt in het arrest Nimz gemaakt, want het Hof verlangt, zoals ik in punt 64 van deze conclusie heb uiteengezet, van de rechter niet meer dan een ad-casumbeslissing ter opheffing van de discriminatie, maar laat het aan de wetgever of aan het constitutionele hof van de betrokken lidstaat over te voorzien in de algemene oplossing voor herstel, welke dan ook. Het arrest Nimz waarborgt aldus een zeker niveau van bescherming aan de persoon die in het geding is betrokken en van de rechter een uitspraak moet krijgen, maar laat de algemene en definitieve hersteloplossing in handen van de lidstaat. In deze gedachtegang is bij een discriminatie op grond van nationaliteit op het gebied van de sociale zekerheid, waarbij het gehele kader van alle nationale voorzieningenstelsels in het oog gehouden moet worden, eveneens een herstel ad casum mogelijk en kan aan de lidstaat de taak worden overgelaten via de daarvoor in zijn rechtsorde bestaande wetgevings- of constitutionele procedures te komen tot een algemene herstelvoorziening.

70. Concluderend ben ik van mening dat het antwoord op deze prejudiciële vraag, met

19 — Ik verwijs op dit punt naar arresten van 18 november 2007, Laval un Partneri (C-341/05, Jurispr. blz. I-11767, punten 104 en 105), en 11 december 2007, International Transport Workers' Federation en Finnish Seamen's Union, genoemd „Viking Line" (C-438/05, Jurispr. blz. I-10779, punt 79), waarin het Hof, na te hebben gewezen op de sociale doelstellingen van de Gemeenschap, verklaarde dat deze „niet alleen een economische maar ook een sociale doelstelling heeft [daarom], moeten de rechten welke voortvloeien uit de bepalingen van het EG-Verdrag inzake het vrij verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal in evenwicht worden gebracht met de doelstellingen van het sociaal beleid, die blijkens artikel 136 EG met name omvatten de verbetering van de levensomstandigheden en de arbeidsvoorwaarden waardoor de onderlinge aanpassing daarvan op de weg van de vooruitgang mogelijk wordt gemaakt, alsmede een adequate sociale bescherming en een sociale dialoog".

inaanmerkingneming van hetgeen ik hierna met betrekking tot het discriminerende karakter van een aanvulling op de socialezekerheidsuitkering zal uiteenzetten, moet worden gestoeld op de Nimz-rechtspraak. Waar het is gebaseerd op een rechtsgrondslag, doelstellingen, waarden en een evenwichtige balans tussen belangen die aan beide zaken gemeen zijn, staat mijns inziens niets aan de toepassing van deze aanpak op de onderhavige zaak in de weg.

71. Thans moeten wij dus nog ingaan op de bijzondere omstandigheid van de onderhavige zaak, want opgehelderd moet worden of het feit dat de situatie zich in omgekeerde zin voordoet, op enigerlei wijze van invloed is op de voorgestelde oplossing. Zoals ik reeds in de punten 28 tot en met 30 van deze conclusie heb uiteengezet, is het niet het slachtoffer van de discriminatie dat zich tot de rechter heeft gewend met een verzoek om een einde te maken aan de ongelijke behandeling, maar integendeel juist de begunstigde, Landtová, die zich genoodzaakt heeft gezien te procederen als gevolg van de weigeringen van de socialezekerheidsautoriteiten om haar een aanvulling toe te kennen.

72. De zaak Nimz was evenals de overgrote meerderheid van de discriminatiezaken geëntameerd door een particulier die was benadeeld door een door het Unierecht verboden discriminatie. Om hierin te voorzien bepaalde het Hof dat de verwijzende rechter op verzoekster dezelfde regeling diende toe te passen als op de begunstigde groep. In een geval als dat van Landtová, waarin verzoekster de begunstigde is van de discriminerende maatregel, kan de verwijzende rechter de aanvulling niet uitbreiden tot de benadeelden van de discriminatie, al was het maar omdat zij niet in de procedure zijn betrokken.

73. Het gaat hier om een minder vergaande en tegelijkertijd ongebruikelijker kwestie: uitsluiten dat de vaststelling dat de nationale regel discriminerend is, tot onmiddellijk gevolg heeft dat dit in het concrete geval de grondslag biedt voor de beëindiging van de gunstiger positie van degenen die krachtens de wet binnen de personele werkingssfeer van die regel vallen. Dit alles uiteraard voor zover de Tsjechische Republiek niet besluit tot een algemene regeling van de materie overeenkomstig de wetgevings- of constitutionele procedures die haar rechtsorde daarvoor aangeeft.

IX — Conclusie

74. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de Nejvyšší správní soud als volgt te antwoorden:

„1) Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, moet aldus worden uitgelegd dat zij zich in beginsel niet verzet tegen nationale rechtspraak volgens welke een socialezekerheidsinstelling aan bepaalde personen die daarom verzoeken, een aanvulling op een uitkering moet toekennen ter hoogte van het verschil tussen de uitkering waarop zij recht hebben in een andere lidstaat, en de uitkering waarop zij recht zouden hebben gehad in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten.

2) De artikelen 3 en 10 van verordening nr. 1408/71, uitgelegd in het licht van artikel 39 EG, moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een aanvulling op een socialezekerheidsuitkering met de voormelde kenmerken, die uitsluitend wordt toegekend aan die Tsjechische onderdanen die woonachtig zijn op het grondgebied van de Tsjechische Republiek. In de bijzondere omstandigheden van het geval kan deze vaststelling evenwel niet leiden tot toewijzing van de vordering van de CSSA in de procedure a quo."