



24.6.2010

## MEDEDELING AAN DE LEDEN

Betreft: Verzoekschrift 1894/2009, ingediend door Cristina Andreu (Spaanse nationaliteit), namens de "Asociación de mujeres cineastas y de medios audiovisuales, CIMA", over de positieve discriminatie die de nieuwe regelgeving van het Spaanse Ministerio de Cultura wil invoeren op het gebied van staatssteun aan de filmindustrie

### 1. Samenvatting van het verzoekschrift

Indienster eist dat het Ministerio de Cultura de maatstaven wijzigt van de nieuwe bepaling (Orden del Ministerio de Cultura 2834/2009 van 19/10/2009) middels welke de staatssteun aan de filmindustrie wordt toegekend. Deze maatstaven worden vastgesteld aan de hand van een zekere mate van positieve discriminatie en kennen een hogere waardering toe aan door vrouwen ingediende projecten. Volgens indienster zouden de criteria strijdig zijn met de jurisprudentie van het Europees Hof van Justitie: zaak C-450/93 en C-409/95, gezien de automatische bevoordeling van vrouwen, die daarvoor in een objectieve positie van gelijkheid met de mannen verkeerden.

### 2. Ontvankelijkheid

Ontvankelijk verklaard op 29 maart 2010. De Commissie is om inlichtingen verzocht (artikel 202, lid 6 van het Reglement).

### 3. Antwoord van de Commissie, ontvangen op 24 juni 2010.

#### Het verzoekschrift

Volgens indienster is een besluit van het Spaanse ministerie van Cultuur in strijd met het recht van de Unie inzake gendergelijkheid.

Het betreft besluit nr. 2834/2009 van 19 oktober 2009, waarin regels zijn vastgesteld voor de

toekenning van staatssteun aan de filmindustrie.

In het bijzonder heeft indienster kritiek op artikel 28 van het besluit, waarin het volgende is bepaald:

"Artikel 28. Beoordeling van projecten.

1. Projecten zullen worden beoordeeld door de commissie voor steun aan de productie van scripts en de ontwikkeling van filmprojecten, zoals bepaald in artikel 104. Deze commissie zal overeenkomstig de in voornoemd artikel vastgelegde procedures en werkwijzen de volgende aspecten mee laten wegen bij haar puntentoekening:

a) Voor de originaliteit en kwaliteit van het voorgestelde speelfilmproject zullen maximaal 45 punten worden toegekend. Hierbij worden 20 punten toegekend indien het project is gebaseerd op een script dat tot stand is gekomen met een op grond van artikel 19 verkregen financiering.

b) Voor de begroting en het financieringsplan zullen, afhankelijk van de degelijkheid, maximaal 25 punten worden toegekend.

c) Voor de kredietwaardigheid van de producent, waarbij ook naar het financiële en zakelijke verleden van de productieonderneming en de met haar gelieerde ondernemingen wordt gekeken, worden maximaal 25 punten toegekend.

d) Als de regisseur van de film een vrouw is die niet eerder een speelfilm heeft geregisseerd, worden daarvoor 5 punten toegekend.

2. De hiervoor onder a) genoemde beoordeling zal afzonderlijk plaatsvinden, waarbij de anonimiteit van de aanvrager zal worden gewaarborgd. In het geval dat de keuze gaat tussen twee projecten die op grond van deze beoordeling hetzelfde aantal punten hebben gekregen, zal, voordat de overige beoordelingen worden uitgevoerd, de voorkeur worden gegeven aan het project waarvan de regisseur of de scenarioschrijver een vrouw is. Deze voorkeursbehandeling, indien van toepassing, zal successievelijk worden toegepast, te beginnen met de projecten waaraan het grootste aantal punten is toegekend. Dit voorkeursprincipe zal automatisch komen te vervallen als er een situatie van gelijkheid is bereikt in het totale aantal toegekende projecten."

Indienster herinnert eraan dat er in de filmindustrie in Spanje onmiskenbaar een aanzienlijke ongelijkheid tussen mannen en vrouwen bestaat. Zij citeert een recente studie, waaruit blijkt dat van de in Spanje gemaakte films slechts 7% werd geregisseerd door een vrouw, slechts 15% een script had dat werd geschreven door een vrouw en slechts 21% werd geproduceerd door een vrouw.

Indienster heeft echter om twee redenen kritiek op de positieve acties ten aanzien van vrouwen zoals voorzien in voornoemd ministerieel besluit.

Enerzijds is er volgens indienster geen garantie dat deze een positief effect zullen hebben op de genderongelijkheid, met name omdat duidelijke doelstellingen en methoden voor monitoring en evaluatie ontbreken.

Anderzijds zouden ze volgens indienster kunnen leiden tot "onderlinge concurrentie tussen mannen en vrouwen" en zouden ze kunnen worden aangevochten als zijnde niet in overeenstemming met het beginsel van gelijke kansen. Volgens indienster zijn ze in strijd met het recht van de Europese Unie, met name het verbod op discriminatie op grond van geslacht, zoals uitgelegd door het Europees Hof van Justitie in zijn arresten van 17 oktober 1995, de zaak Kalanke (C-450/93) en van 11 november 1997, de zaak Marschall (C-409/95).

Indienster verzoekt in plaats daarvan om specifieke ondersteuningsmaatregelen voor vrouwen. Ze doet de volgende alternatieve suggestie:

"Het voorstel van CIMA (...) bestaat erin, voor elke vorm van steun een specifiek puntensysteem in te voeren voor projecten met een vrouw als regisseur, producent of

scenarioschrijver. In het bijzonder zouden volgens dit puntensysteem toegekend moeten worden: "vijf punten als aan één van de volgende voorwaarden wordt voldaan: de film wordt geregisseerd door een vrouw, het scenario ervan is door een vrouwelijke auteur is geschreven, of de film wordt geproduceerd door vrouwen die aanspraak kunnen maken op ten minste 60% van de eigendomsrechten van de film en/of de uitvoerend producent is een vrouw is, 8 punten als aan twee van deze voorwaarden wordt voldaan en 10 punten als aan alle drie de voorwaarden wordt voldaan."

De Commissie heeft een soortgelijke klacht van CIMA ontvangen toen zij bezig was met haar beoordeling van de staatssteun in het geval van bovengenoemde maatregel. In haar beschikking inzake staatssteun N587/09<sup>1</sup> heeft de Commissie de kritiek van CIMA in overweging genomen en opgemerkt dat "ninguna norma comunitaria impone a los Estados miembros la obligación de garantizar que la mitad de las ayudas a la actividad cinematográfica se atribuya a películas escritas o dirigidas por mujeres".

### Het recht van de Unie

Artikel 157, lid 3, VWEU bepaalt het volgende:

"1. Iedere lidstaat draagt er zorg voor dat het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke of gelijkwaardige arbeid wordt toegepast.

(...)

3. Het Europees Parlement en de Raad nemen volgens de gewone wetgevingsprocedure en na raadpleging van het Economisch en Sociaal Comité maatregelen aan om de toepassing te waarborgen van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in werkgelegenheid en beroep, met inbegrip van het beginsel van gelijke beloning voor gelijke of gelijkwaardige arbeid.

4. Het beginsel van gelijke behandeling belet niet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid van mannen en vrouwen in het beroepsleven in de praktijk te verzekeren, maatregelen handhaaft of aanneemt waarbij specifieke voordelen worden ingesteld om de uitoefening van een beroepsactiviteit door het ondervertegenwoordigde geslacht te vergemakkelijken of om nadelen in de beroepsloopbaan te voorkomen of te compenseren."

Richtlijn 2006/54/EG van de Raad verbiedt discriminatie op grond van geslacht op het gebied van arbeid en beroep.

In het bijzonder artikel 14 van deze richtlijn bepaalt het volgende:

"1. Er mag geen directe of indirecte discriminatie op grond van geslacht plaatsvinden in de publieke of de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, voor wat betreft:

- a) voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of als zelfstandige en tot een beroep, met inbegrip van de selectie- en aanstellingscriteria, ongeacht de tak van activiteit en tot op alle niveaus van de beroepshiërarchie, met inbegrip van bevorderingskansen;
- b) toegang tot alle vormen en alle niveaus van beroepskeuzevoorlichting, beroepsopleiding, voortgezette beroepsopleiding en omscholing, met inbegrip van praktijkervaring;
- c) werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van ontslag en beloning, zoals bepaald in artikel 141 van het Verdrag;
- d) lidmaatschap van en betrokkenheid bij een werknemers- of werkgeversorganisatie of enige organisatie waarvan de leden een bepaald beroep uitoefenen, waaronder de voordelen die deze organisaties bieden. (...)"

Voorts verplicht Richtlijn 2006/54/EG de lidstaten gerechtelijke en/of administratieve

---

<sup>1</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/register/ii/by\\_case\\_nr\\_n2009\\_0570.html#587](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/register/ii/by_case_nr_n2009_0570.html#587)

procedures in te stellen die het voor personen die zich gediscrimineerd voelen mogelijk maken verhaal te zoeken.

Voor een goed begrip van de argumenten van indienster, is het ook noodzakelijk om de uitspraken van het Hof in de zaken die ze noemt in herinnering te brengen.

In zijn arrest in de zaak "Kalanke" oordeelde het Europees Hof van Justitie:

"(...) het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, staat in de weg aan een nationale regeling die, zoals in casu, bij gelijke kwalificaties van voor promotie in aanmerking komende kandidaten van verschillend geslacht, in sectoren waar vrouwen ondervertegenwoordigd zijn automatisch voorrang verleent aan vrouwelijke kandidaten, daarbij ervan uitgaande dat er sprake is van ondervertegenwoordiging, wanneer in de verschillende salarisgroepen van de betrokken personeelscategorie van een dienst het personeel niet minstens voor de helft uit vrouwen bestaat en dit ook geldt voor de in het organisatieschema voorziene functieniveaus."

In zijn arrest in de zaak "Marschall" oordeelde het Hof:

"(...) het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, verzet zich niet tegen een nationale regeling op grond waarvan, bij gelijke kwalificaties van kandidaten van verschillend geslacht wat hun geschiktheid, bekwaamheid en arbeidsprestatie betreft, in openbare diensten waarin in een te bekleden hoger ambt van een loopbaan minder vrouwen dan mannen werkzaam zijn, vrouwelijke kandidaten bij voorrang moeten worden bevorderd, voor zover met de persoon van een mannelijke kandidaat verband houdende redenen de balans niet in diens voordeel doen doorslaan, op voorwaarde dat:

- de regeling mannelijke kandidaten met gelijke kwalificaties als vrouwelijke kandidaten in elk individueel geval waarborgt, dat de sollicitaties worden onderworpen aan een objectieve beoordeling, die rekening houdt met alle criteria betreffende de persoon van de kandidaten en de aan vrouwelijke kandidaten toegekende voorrang buiten toepassing laat, wanneer één of meer van die criteria de balans in het voordeel van de mannelijke kandidaat doen doorslaan, en
- dergelijke criteria niet discriminerend zijn ten opzichte van vrouwelijke kandidaten."

In beide door indienster genoemde zaken verwijst het Europees Hof van Justitie naar artikel 2, leden 1 en 4, van Richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976. Deze bepalingen zijn niet meer van kracht. Het verbod op arbeidsdiscriminatie op grond van geslacht, zoals opgenomen in artikel 2, lid 1, van Richtlijn 76/207/EEG, is nu vastgelegd in artikel 14 van Richtlijn 2006/54/EG. Inmiddels is de mogelijkheid om maatregelen te nemen voor het bevorderen van gelijke kansen voor mannen en vrouwen, waarin werd voorzien door artikel 2, lid 4, van Richtlijn 76/207/EEG, nu opgenomen in artikel 157, lid 3, VWEU (oud artikel 141 VEG).

### Analyse van de zaak

Naar het oordeel van de Commissie zijn de beweringen van indienster niet correct, of rechtvaardigen ze althans niet het inleiden van inbreukprocedures tegen Spanje.

Als opmerking vooraf kan worden opgemerkt dat het verzoekschrift een onderwerp betreft dat valt onder het recht van de Unie inzake gendergelijkheid, aangezien het hierbij gaat om toegang tot een activiteit als zelfstandige – wat in het hierboven geciteerde artikel 14 van Richtlijn 2006/54/EG wordt genoemd.

Indienster voert aan dat besluit nr. 2834/2009 van het Spaanse ministerie van Cultuur om twee redenen in strijd is met het recht van de Unie.

Enerzijds is er volgens indienster geen garantie dat het een positief effect zal hebben op de genderongelijkheid.

Anderzijds is het volgens haar in strijd met het verbod op discriminatie op grond van geslacht. Ze komt ook met alternatieve voorstellen om dit vermeende probleem op te lossen.

Wat het eerste argument van indienster betreft, moet worden opgemerkt dat het recht van de Unie niet van de lidstaten vereist dat ze positieve maatregelen ten gunste van vrouwen nemen. Zoals duidelijk in bovengenoemd artikel 157, lid 4, VWEU wordt gesteld, mogen lidstaten dergelijke maatregelen nemen, maar ze zijn daartoe niet verplicht. Bijgevolg handelt een lidstaat die geen positieve maatregelen ten gunste van vrouwen neemt of maatregelen neemt die niet ambitieus of efficiënt genoeg zijn, niet in strijd met het recht van de Unie.

Wat het tweede argument van indienster betreft, dienen een aantal punten te worden vastgesteld.

Allereerst komt in artikel 28, lid 2, van besluit nr. 2834/2009 betreffende de voorkeursbehandeling van vrouwen niet de kwaliteit van de gefinancierde projecten aan de orde, aangezien het altijd om een keuze zal gaan tussen twee projecten die even goed zijn – projecten die bij de kwaliteitsbeoordeling hetzelfde aantal punten hebben gekregen.

Bovendien zal volgens dezelfde bepaling deze voorkeur, indien van toepassing, automatisch komen te vervallen, indien een situatie van gelijkheid wordt bereikt in het totale aantal toegekende projecten. Daardoor zal de aangevochten voorkeursbehandeling er bij even goede projecten nooit toe leiden dat het totale aantal vrouwen van wie de projecten worden gefinancierd groter is dan het aantal mannen.

Indienster wijst er voorts op dat er een aanzienlijke ongelijkheid tussen mannen en vrouwen bestaat in de filmindustrie in Spanje.

Ten slotte dient te worden opgemerkt dat het door indienster voorgestelde alternatieve systeem de situatie niet zou verbeteren. Dit zou zelfs niet gebeuren als men het eens zou zijn met indienster en zou uitgaan van een formalistische interpretatie van het beginsel van gelijke behandeling. Integendeel, wat dat laatste betreft zou de situatie wel eens kunnen verslechteren als de alternatieve voorstellen van indienster zouden worden aangenomen.

In feite waarborgt het huidige, door indienster bekritiseerde systeem de kwaliteit van de gefinancierde projecten, aangezien het vrouwen slechts met voorrang behandelt indien er sprake is van gelijke kwaliteit van de voor financiering ingediende projecten.

Als de Commissie het voorstel van indienster echter goed heeft begrepen, zouden in het door haar voorgestelde alternatieve systeem ook vrouwen van wie de projecten als minder van kwaliteit worden beschouwd dan die van mannen een voorkeursbehandeling kunnen krijgen.

De Commissie zal dit kort toelichten.

Indienster stelt voor om in het alternatieve systeem "een specifiek puntensysteem op te nemen voor projecten met een vrouw als regisseur, producent of scenarioschrijver". Filmprojecten met een vrouw als regisseur, scenarioschrijver of producent, zouden 5 extra punten krijgen als een van deze situaties zich voordoet, 8 punten als twee van deze situaties zich voordoen en 10 punten als alle drie de situaties zich voordoen.

Dit systeem kan leiden tot de volgende situatie.

Een project dat alleen door mannen wordt ingediend krijgt op grond van zijn kwaliteit 45 punten, maar een project dat alleen door vrouwen wordt ingediend krijgt op grond van zijn kwaliteit slechts 40 punten. Volgens het voorgestelde systeem zou echter het mannenproject geen financiële steun krijgen en het vrouwenproject wel. Dit zou gebeuren omdat het vrouwenproject 10 extra punten toegekend zou krijgen alleen maar omdat er vrouwen bij

betrokken waren, terwijl het minder goed was dan het andere project.

Ten slotte is het belangrijk op te merken dat Richtlijn 2006/54/EG de lidstaten verplicht gerechtelijke en/of administratieve procedures in te stellen om het personen die zich gediscrimineerd voelen mogelijk te maken verhaal te zoeken.

Spanje heeft deze richtlijn omgezet door middel van de "Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres".

De lidstaten zijn verantwoordelijk voor een correcte en efficiënte uitvoering van het communautaire recht in hun nationale rechtsorde. Als hoedster van de Verdragen volgt de Commissie nauwlettend de tenuitvoerlegging van het Gemeenschapsrecht op nationaal niveau en neemt zij de nodige maatregelen zoals voorzien in het EG-Verdrag, indien mocht blijken dat lidstaten in strijd handelen met het Gemeenschapsrecht.

Als deze omzetting correct is doorgevoerd, zoals in Spanje het geval is, blijft iemand die meent dat hij of zij gediscrimineerd wordt niettemin de mogelijkheid houden gerechtelijke stappen te nemen overeenkomstig de nationale wetgeving, en eventuele overtredingen voor de nationale rechter aan te vechten. De controle op de toepassing van de richtlijnen per individueel geval is de taak van de nationale gerechten.

Naar de mening van de Commissie blijkt niet uit de beschikbare gegevens dat de aangevochten nationale maatregel duidelijk in strijd is met de vereisten van het toepasselijke recht van de Unie.

Bovendien zijn in dit specifieke geval, waar het gaat om een heel complex probleem, alleen de nationale gerechten in staat alle relevante feiten van de zaak te onderzoeken.

Daarom zal de Commissie geen inbreukprocedures inleiden tegen Spanje op basis van de door de burger gestelde feiten.

### Conclusies

De Commissie heeft de beweringen van indienstiger grondig onderzocht. Uit de beschikbare gegevens blijkt niet dat de aangevochten nationale maatregel duidelijk in strijd is met de vereisten van het toepasselijke recht van de Unie.

Daarom zal de Commissie geen inbreukprocedures inleiden tegen Spanje op basis van de door de burger gestelde feiten.

In elk geval beschikken de burgers in Spanje over de nodige rechtsmiddelen om op te komen voor hun recht op gendergelijkheid, zoals bedoeld volgens de van toepassing zijnde rechtsregels van de Unie, waartoe ook de relevante jurisprudentie van het Europees Hof van Justitie behoort.