DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

10. februar 2000 *

I sag C-50/96,

angående en anmodning, som Landesarbeitsgericht Hamburg (Tyskland) i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Deutsche Telekom AG, tidligere Deutsche Bundespost Telekom,

mod

Lilli Schröder,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er blevet erstattet af artikel 136 EF-143 EF) og af den protokol ad artikel 119 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, der er knyttet som bilag til EF-traktaten,

* Processprog: tysk.

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af formanden for Anden Afdeling, R. Schintgen (refererende dommer), som fungerende formand for Sjette Afdeling, og dommerne G. Hirsch og H. Ragnemalm,

generaladvokat: G. Cosmas
justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Deutsche Telekom AG ved advokat G. Engelbrecht, Hamburg

— L. Schröder ved advokat R. Mendel, Hamburg

— Det Forenede Kongeriges regering ved Assistant Treasury Solicitor J.E. Collins, som befuldmægtiget, bistået af barrister N. Paines

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved P. Hillenkamp og M. Wolfcarius, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, bistået af advokat K. Bertelsmann, Hamburg,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 1. juli 1998 er afgivet mundtlige indlæg af Deutsche Telekom AG, af L. Schröder, af Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionen,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 8. oktober 1998,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 25. oktober 1995, indgået til Domstolen den 21. februar 1996, har Landesarbeitsgericht Hamburg i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) forelagt seks præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er blevet erstattet af artikel 136 EF-143 EF) og af den protokol ad artikel 119 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (herefter »protokollen«), der er knyttet som bilag til EF-traktaten.

2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag mellem Lilli Schröder og Deutsche Bundespost Telekom, nu Deutsche Telekom AG (herefter »Deutsche Telekom«).

Sagen drejer sig om betingelserne for at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet tillægspensionsordning og for at få udbetalt pension i henhold til ordningen.

De relevante nationale bestemmelser

3 Artikel 3, stk. 1, 2 og 3, i Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (herefter »GG«) bestemmer:

»1. Alle er lige for loven.

2. Mænd og kvinder er ligeberettigede. Staten skal fremme den faktiske gennemførelse af ligeberettigelsen af kvinder og mænd og bestræbe sig på at afskaffe eksisterende uligheder.

3. Ingen må stilles ringere eller bedre på grund af køn, afstamning, race, sprog, national eller etnisk oprindelse, tro, religiøse eller politiske anskuelser. Ingen må stilles ringere på grund af et handicap.«

4 I henhold til § 1 i Gesetz über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz (lov af 1980 om ligebehandling af mænd og kvinder på arbejdsmarkedet) blev der i § 612 i Bürgerliches Gesetzbuch indsat et nyt stk. 3 med følgende ordlyd:

»I et arbejdsforhold kan det ikke lovligt aftales, at samme arbejde eller arbejde af samme værdi som følge af arbejdstagerens køn lønnes ringere end for en arbejdstager af det andet køn. En aftale om lavere løn kan ikke begrundes med, at der som følge af arbejdstagerens køn gælder særlige beskyttelsesregler ...«

5 I 1985 blev Gesetz über arbeitsrechtliche Vorschriften zur Beschäftigungsförderung (lov om arbejdsretlige bestemmelser til fremme af beskæftigelsen, herefter »BeschFG«) vedtaget. Lovens § 2-6 omhandler arbejde på deltid. I henhold til § 2, stk. 1, må en arbejdsgiver ikke forskelsbehandle deltidsansatte i forhold til fuldtidsansatte, medmindre objektive faktorer begrunder en forskellig behandling. Ifølge lovens § 6 kan bestemmelserne i det pågældende afsnit af loven dog fraviges, også til ugunst for arbejdstageren, i henhold til en kollektiv overenskomst.

6 Ifølge § 24 i Tarifvertrag für Arbeiter der Deutschen Bundespost (kollektiv overenskomst for arbejdere, der er ansat af Deutsche Bundespost) skal arbejderne være tilsluttet Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (pensionskassen for ansatte i Deutsche Bundespost, herefter »VAP«) på de vilkår, der er fastsat i den

til enhver tid gældende Tarifvertrag über die Versorgung der Arbeitnehmer der Deutschen Bundespost (kollektiv overenskomst om pension for ansatte i Deutsche Bundespost, herefter »pensionsoverenskomsten«).

7 Indtil den 31. december 1987 havde § 3 i pensionsoverenskomsten følgende ordlyd:

»Arbejdstageren skal være tilsluttet VAP i henhold til vedtægten og gennemførelsesbestemmelserne ... når den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid, der er aftalt i henhold til arbejdskontrakten, mindst udgør halvdelen af den til enhver tid gældende sædvanlige ugentlige arbejdstid for en tilsvarende fuldtidsbeskæftiget arbejdstager ...«

8 Med virkning fra den 1. januar 1988 blev bestemmelsen ændret til følgende:

»Arbejdstageren skal være tilsluttet VAP i henhold til vedtægten og gennemførelsesbestemmelserne ... når den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid, der er aftalt i henhold til arbejdskontrakten, mindst udgør 18 timer.«

9 Ved kollektiv overenskomst af 22. september 1992 blev § 3 i pensionsoverenskomsten på ny ændret, denne gang med tilbagevirkende gyldighed fra den 1. april 1991. Den havde herefter følgende ordlyd:

»Arbejdstageren skal være tilsluttet VAP i henhold til vedtægten og gennemførelsesbestemmelserne ... når han er part i et arbejdsforhold, hvor han ikke kun

er beskæftiget i ubetydeligt omfang som omhandlet i § 8, stk. 1, i Sozialgesetzbuch's IV. bog.«

Hovedsagen

10 Lilli Schröder har været deltidsansat hos Deutsche Telekom, først i henhold til tidsbegrænsede arbejdsaftaler fra den 9. august 1974 til den 19. maj 1975 og derefter i henhold til en tidsubegrænset aftale fra den 20. maj 1975 til den 31. marts 1994, hvor hun tog sin afsked. Siden den 1. april 1994 har hun fået udbetalt en lovbestemt alderspension.

11 Som deltidsansat var Lilli Schröder i første omgang afskåret fra at blive tilsluttet VAP. Efter at § 3 i pensionsoverenskomsten var blevet ændret med virkning fra den 1. april 1991, blev hun tilsluttet VAP med virkning fra dette tidspunkt, og indtil hun ophørte med at have lønnet beskæftigelse.

12 Lilli Schröder anlagde sag ved Arbeitsgericht Hamburg med påstand om, at Deutsche Telekom tilpligtedes at udbetale hende, med virkning fra den 1. april 1994, en tillægspension svarende til, hvad hun ville have fået udbetalt, såfremt hun havde været tilsluttet VAP i hele perioden fra den 20. maj 1975 til den 31. marts 1994.

13 Hun anførte, at en udelukkelse af deltidsansatte fra retten til at få tillægspension er en form for forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119, GG's artikel 3 og BeshFG's § 2, stk. 1. Ifølge sagsøgeren fremgik det

af de oplysninger, der var fremlagt for den nationale retsinstans, at i 1991 var 95% af de deltidsansatte hos Deutsche Telekom kvinder.

14 Ved dom af 22. december 1994 gav Arbeitsgericht hende medhold i det hele. Retten understregede, at en sådan løsning allerede fremgik af GG's artikel 3, stk. 2, og at den tidsmæssige begrænsning af retsvirkningerne af traktatens artikel 119, der følger af såvel Domstolens praksis som af protokollen, derfor i henhold til Bundesarbeitsgericht's praksis var uden betydning.

15 Deutsche Telekom iværksatte appel af dommen til Landesarbeitsgericht Hamburg og gjorde herved bl.a. gældende, at traktatens artikel 119 har forrang for GG's artikel 3, og at den tidsmæssige begrænsning af bestemmelsens retsvirkninger, der fremgår af Barber-dommen (dom af 17.5.1990, sag C-262/88, Sml. I, s. 1889) og af protokollen, må gælde i alle de tilfælde, hvor der er tale om forskelsbehandling på grundlag af køn i forbindelse med erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger.

16 Heroverfor gjorde Lilli Schröder gældende, at den ret til en virksomhedspension, som hun påberåber sig, følger af GG's artikel 3, stk. 1 og 2. Uanset hvorledes Domstolens praksis vedrørende traktatens artikel 119 og protokollen fortolkes, kan det efter hendes opfattelse heller ikke for perioder forud for den 17. maj 1990 heraf udledes, at medlemsstaterne ikke må træffe foranstaltninger med henblik på at undgå enhver form for forskelsbehandling af deltidsansatte og fuldtidsansatte.

De præjudicielle spørgsmål

17 Landesarbeitsgericht kunne ikke tilslutte sig Bundesarbeitsgericht's praksis, hvorefter Domstolens praksis og protokollen helt klart ikke er til hinder for, at nationale bestemmelser, som opstiller et lighedsprincip med hensyn til virksomhedspensionsordninger, tillægges tilbagevirkende gyldighed.

18 Landesarbeitsgericht Hamburg var i tvivl med hensyn til rækkevidden af den tidsmæssige begrænsning af virkningerne af det fællesskabsretlige princip om lige løn til mænd og kvinder og navnlig om følgerne af en sådan begrænsning i national ret. Den udsatte derfor sagen og har forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Foreligger der en indirekte forskelsbehandling af kvinder i den betydning, hvori dette udtryk anvendes i Domstolens praksis vedrørende EF-traktatens artikel 119, i tilfælde, hvor deltidsansatte med et ugentligt arbejdstimeantal på under atten timer med en kønsneutral formulering udelukkes fra at opnå en tillægspension inden for rammerne af en erhvervstilknyttet pensionsordning, når ca. 95% af de arbejdstagere, der berøres af udelukkelsen, er kvinder?

2) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende: Omfatter protokollen ad artikel 119 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (den såkaldte Barber-protokol) og det deri indeholdte forbud mod tilbagevirkende gyldighed også en indirekte forskelsbehandling af kvinder i et tilfælde som det i spørgsmål 1 beskrevne?

3) Såfremt spørgsmål 2 besvares bekræftende: Har forbuddet mod tilbagevirkende gyldighed i protokollen ad artikel 119 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (den såkaldte Barber-protokol) forrang for tysk forfatningsret (Grundgesetz' artikel 3, stk. 1), hvorefter et forbud mod tilbagevirkende gyldighed netop er udelukket i et tilfælde som det i spørgsmål 1 beskrevne?

4) Udgør — i et tilfælde som det i spørgsmål 1 beskrevne — den tilbagevirkende gyldighed, som er tilladt efter national tysk forfatningsret i henhold til Grundgesetz' artikel 3, stk. 1, en ulovlig omgåelse af forbuddet mod tilbagevirkende gyldighed i protokollen ad artikel 119 i EF-traktaten, når national ret i et sådant tilfælde, også med henblik på at opnå ligebehandling i forbindelse med de erhvervstilknyttede pensionsordninger, i modsætning til fællesskabsretten fører til, at der tillægges tilbagevirkende gyldighed til fordel for arbejdstagerne, navnlig kvinder, der er udsat for indirekte forskelsbehandling?

5) Såfremt spørgsmål 4 besvares bekræftende: Udgør anvendelsen af bestemmelsen i § 2, stk. 1, i Beschäftigungsförderungsgesetz af 26. april 1985, hvorefter tilbagevirkende gyldighed fra den 26. april 1985 ville være tilladt, da en ulovlig omgåelse af forbuddet mod tilbagevirkende gyldighed i protokollen ad artikel 119 i EF-traktaten (Barber-protokollen)?

6) Indebærer — i et tilfælde som det i spørgsmål 1 beskrevne — den tilbagevirkende gyldighed, som er tilladt i henhold til Grundgesetz' artikel 3, stk. 1, en tilsidesættelse af fællesskabsretten under hensyn til, at den må anses for at være en uforholdsmæssig forskelsbehandling af indlændinge, der rammer de pågældende tyske virksomheder, under hensyn til princippet om, at national ret skal fortolkes i overensstemmelse med fællesskabsretten, eller i øvrigt under hensyn til nogen anden fællesskabsretlig retsgrundsætning, og har fællesskabsretten for så vidt forrang for national ret?«

Begæringen om genåbning af den mundtlige forhandling

19 Ved skrivelse af 10. november 1998 har Deutsche Telekom fremsat begæring om genåbning af den mundtlige forhandling. Selskabet har for det første anført, at generaladvokatens forslag til afgørelse er blevet fremsat på en måde, der ikke er forskriftsmæssig, idet forslagets konklusion blev oplæst i et retsmøde i Domstolens Femte Afdeling og ikke i Sjette Afdeling, der behandler sagen. Deutsche Telekom har for det andet anmodet om under den begærede genåbning at måtte fremkomme med bemærkninger vedrørende indholdet af forslaget til afgørelse, bl.a. i lyset af en kendelse, som Bundesverfassungsgericht har afsagt den 5. august 1998, dvs. efter at der var afholdt retsmøde i den foreliggende sag. Ifølge Deutsche Telekom kan en afvisning af, at den mundtlige forhandling undtagelsesvis kan genåbnes efter fremsættelsen af generaladvokatens forslag til afgørelse, som i henhold til artikel 59, stk. 2, i Domstolens procesreglement afslutter den mundtlige forhandling, således at parterne kan påberåbe sig eventuelle åbenbare fejl eller udeladelser i sagsfremstillingen eller den retlige vurdering eller endog fremkomme med bemærkninger til generaladvokatens forslag til afgørelse, udgøre en tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang som omhandlet i artikel 6 i den europæiske konvention af 4. november 1950 til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (herefter »EMK«).

20 Det må i den forbindelse for det første fastslås, at de nærmere omstændigheder omkring fremsættelsen af forslaget til afgørelse i den foreliggende sag ikke har udgjort en tilsidesættelse af de regler, der gælder ved Domstolen, og heller ikke en tilsidesættelse af de rettigheder, parterne i hovedsagen er tillagt.

21 Dommerne i Sjette Afdeling, der træffer afgørelse i den foreliggende sag, er blevet bekendt med generaladvokatens forslag til afgørelse i kraft af, at det er indleveret til Domstolens Justitskontor, og offentlighedskravet med hensyn til forslaget er bl.a. overholdt ved, at konklusionen er blevet oplæst i offentligt retsmøde, og ved, at forslaget er indleveret til Justitskontoret.

22 Endvidere bemærkes, at det fremgår af Domstolens kendelse af 4. februar 2000 (sag C-17/98, Emesa Sugar, Sml. I, s. 665, præmis 18), at det netop er under

hensyntagen til EMK's artikel 6 og selve målsætningen med retten for enhver berørt part til en kontradiktorisk sagsbehandling og en retfærdig rettergang i den nævnte bestemmelses forstand, at Domstolen ex officio, på forslag af generaladvokaten eller på parternes begæring i overensstemmelse med artikel 61 i Domstolens procesreglement, kan træffe bestemmelse om genåbning af den mundtlige forhandling, såfremt den finder, at sagen er utilstrækkeligt oplyst, eller at sagen skal afgøres på grundlag af et argument, som ikke har været drøftet af parterne.

23 I den foreliggende sag finder Domstolen, efter at have hørt generaladvokaten, at der i Deutsche Telekom's begæring ikke henvises til noget forhold, hvoraf det kan udledes, at der er behov for en sådan genåbning.

24 Den af Deutsche Telekom fremsatte begæring kan herefter ikke tages til følge.

Det første spørgsmål

25 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en udelukkelse af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning som den i hovedsagen omhandlede udgør en form for forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119.

26 Parterne er enige om, at dette spørgsmål må besvares bekræftende.

27 Hertil bemærkes, at i henhold til fast retspraksis skal en pensionsordning som den, der er tale om i hovedsagen, og som i det væsentlige beror på pensionsmodtagerens arbejdsforhold, ses i tilknytning til den løn, vedkommende modtog, og den henhører under traktatens artikel 119 (jf. herved dom af 13.5.1986, sag 170/84, Bilka, Sml. s. 1607, præmis 22, Barber-dommen, præmis 28, og dom af 28.9.1994, sag C-7/93, Beune, Sml. I, s. 4471, præmis 46). En udelukkelse af deltidsansatte fra en sådan pensionsordning kan derfor vise sig at være i strid med artikel 119 (jf. Bilka-dommen, præmis 29).

28 Det fremgår ligeledes af Domstolens praksis, at for at fastslå, om en foranstaltning har en så forskellig virkning for mænd og kvinder, at den udgør en indirekte forskelsbehandling i traktatens artikel 119's forstand, skal den nationale ret efterprøve, om de foreliggende statistiske oplysninger indicerer, at en betydelig mindre procentdel af kvinder end mænd er i stand til at opfylde den betingelse, som er fastsat ved den pågældende foranstaltning. Hvis dette er tilfældet, foreligger der en indirekte forskelsbehandling på grundlag af køn, medmindre foranstaltningen er begrundet i objektive faktorer, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn (jf. dom af 9.2.1999, sag C-167/97, Seymour-Smith og Perez, Sml. I, s. 623, præmis 65).

29 Det første spørgsmål må herefter besvares med, at en udelukkelse af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning som den i hovedsagen omhandlede udgør en form for forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119, såfremt udelukkelsen i procent rammer langt flere kvinder end mænd og ikke er begrundet i objektive faktorer, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn.

Det andet spørgsmål

30 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om forholdet er det, at såfremt udelukkelsen af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning udgør en form for forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119, er muligheden for at påberåbe sig denne artikels direkte virkning begrænset tidsmæssigt.

31 Hertil bemærkes først, at Domstolen i dom af 8. april 1976 (sag 43/75, Defrenne II, Sml. s. 455, præmis 40) fastslog, at princippet i artikel 119 om lige løn kan påberåbes ved de nationale domstole, og at disse domstole har pligt til at sikre beskyttelsen af de rettigheder, som denne bestemmelse tillægger borgerne. I samme doms præmis 74 og 75 præciserede Domstolen imidlertid, at bydende retssikkerhedsbetragtninger med hensyn til samtlige de interesser, som gør sig gældende, offentlige såvel som private, medfører, at bortset fra tilfælde, hvor arbejdstagere allerede har anlagt retssag eller rejst en tilsvarende administrativ klage, kan den direkte virkning af artikel 119 ikke påberåbes til støtte for krav vedrørende lønperioder, der ligger forud for dommens dato, dvs. den 8. april 1976.

32 For så vidt angår erhvervstilknyttede pensionsordninger fastslog Domstolen endvidere i Barber-dommens præmis 44 og 45, at bydende retssikkerhedshensyn tilsiger, at den direkte virkning af traktatens artikel 119 ikke kan påberåbes til støtte for krav om tilkendelse af pensionsret fra et tidspunkt, der ligger forud for afsigelsen af dommen, dvs. den 17. maj 1990, medmindre de berørte forinden har anlagt sag eller rejst en tilsvarende administrativ klage.

33 Som Domstolen præciserede i dom af 6. oktober 1993 (sag C-109/91, Ten Oever, Sml. I, s. 4879, præmis 20), kan den direkte virkning af traktatens artikel 119 i

kraft af Barber-dommen kun påberåbes til støtte for krav om ligebehandling med hensyn til erhvervstilknyttede pensioner for så vidt angår ydelser, der vedrører beskæftigelsesperioder efter den 17. maj 1990, medmindre arbejdstagerne eller disses ydelsesberettigede pårørende forinden har anlagt sag eller rejst en tilsvarende administrativ klage i henhold til den nationale lovgivning, der finder anvendelse.

34 En sådan begrænsning er også indeholdt i protokollen, hvori det hedder, at med henblik på anvendelsen af traktatens artikel 119 skal ydelser i medfør af en erhvervstilknyttet social sikringsordning ikke anses for løn, hvis og i det omfang de kan henføres til beskæftigelsesperioder, der ligger forud for den 17. maj 1990, undtagen for arbejdstagere eller deres ydelsesberettigede pårørende, der inden denne dato har anlagt søgsmål eller indbragt en dertil svarende klage i overensstemmelse med den relevante nationale ret.

35 Det fremgår imidlertid af domme af 28. september 1994 (sag C-57/93, Vroege, Sml. I, s. 4541, præmis 20-27, og sag C-128/93, Fisscher, Sml. I, s. 4583, præmis 17-24) og dom af 11. december 1997 (sag C-246/96, Magorrian og Cunningham, Sml. I, s. 7153, præmis 27-35), at den tidsmæssige begrænsning af virkningerne af traktatens artikel 119, der følger såvel af Barber-dommen som af protokollen, kun angår de former for forskelsbehandling, som arbejdsgiverne og pensionskasserne med rimelighed kunne betragte som tilladte på grund af de undtagelser på området for erhvervstilknyttede pensioner, der som overgangsforanstaltninger er fastsat i de fællesskabsretlige regler (jf. dom af 24.10.1996, sag C-435/93, Dietz, Sml. I, s. 5223, præmis 19).

36 Med hensyn til retten til at være omfattet af erhvervstilknyttede pensionsordninger har Domstolen fastslået, at der ikke forelå nogen omstændighed, som har kunnet give de berørte parter i erhvervslivet grund til at tro, at artikel 119 ikke skulle finde anvendelse (jf. Magorrian og Cunningham-dommen, præmis 28).

37 Siden Bilka-dommen blev afsagt, har det nemlig været klart, at en forskelsbehandling på grundlag af køn i forbindelse med anerkendelsen af den pågældende ret udgør en overtrædelse af artikel 119 (Vroege-dommen, præmis 29, Fisscher-dommen, præmis 26, Dietz-dommen, præmis 20, og Magorrian og Cunningham-dommen, præmis 29).

38 Eftersom der ikke blev fastsat en tidsmæssig begrænsning af virkningerne af Bilka-dommen, kan den direkte virkning af artikel 119 påberåbes til støtte for krav om ligebehandling med tilbagevirkende gyldighed med hensyn til retten til at være omfattet af en erhvervstilknyttet pensionsordning, og dette med virkning fra den 8. april 1976, som er datoen for afsigelsen af Defrenne II-dommen, hvori den direkte virkning af artikel 119 for første gang blev fastslået (Dietz-dommen, præmis 21, og Magorrian og Cunningham-dommen, præmis 30).

39 Det skal i den forbindelse i øvrigt bemærkes, at Domstolen allerede i Dietz-dommen, præmis 23, og i Magorrian og Cunningham-dommen, præmis 33, understregede, at en arbejdstager ikke ville have nogen interesse i at være omfattet af en ordning, hvis vedkommende ikke opnåede ret til de ydelser, som den pågældende ordning indebærer. Domstolen udtalte, at retten til at opnå alderspension i henhold til en erhvervstilknyttet ordning derfor er uløseligt forbundet med retten til at være omfattet af ordningen. Domstolen tilføjede imidlertid, at den omstændighed, at en arbejdstager kan stille krav om at blive omfattet af en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed, ikke indebærer, at arbejdstageren kan undgå at betale bidrag til ordningen for det tidsrum, der er tale om (Fisscher-dommen, præmis 37, og Dietz-dommen, præmis 34).

40 Heraf følger, at den eneste tidsmæssige begrænsning af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119 for så vidt angår retten til at være omfattet af en erhvervstilknyttet pensionsordning som den i hovedsagen omhandlede og til den dermed forbundne udbetaling af pension er den, der følger af Defrenne II-dommen.

41 Det andet spørgsmål må herefter besvares med, at såfremt udelukkelsen af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning udgør en indirekte forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119, er muligheden for at påberåbe sig denne bestemmelses direkte virkning tidsmæssigt begrænset på den måde, at sådanne arbejdstageres beskæftigelsesperioder kun kan tages i betragtning med virkning fra den 8. april 1976, hvor Defrenne II-dommen blev afsagt, for så vidt angår deres ret til at blive tilsluttet en sådan ordning med tilbagevirkende gyldighed og beregningen af de ydelser, de har ret til, undtagen for arbejdstagere eller deres ydelsesberettigede pårørende, der inden denne dato har anlagt søgsmål eller indbragt en dertil svarende klage.

Det tredje, fjerde og femte spørgsmål

42 På baggrund af besvarelsen af det andet spørgsmål må det tredje, fjerde og femte spørgsmål, der vil blive behandlet under et, forstås på den måde, at den forelæggende ret ønsker oplyst, om den tidsmæssige begrænsning af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119, der følger af Defrenne II-dommen, er til hinder for nationale bestemmelser, som opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning.

43 Hertil bemærkes indledningsvis, at det fremgår af fast retspraksis (jf. bl.a. domme af 27.3.1980, sag 61/79, Denkavit italiana, Sml. s. 1205, præmis 16 og 17, og de forenede sager 66/79, 127/79 og 128/79, Salumi m.fl., Sml. s. 1237, præmis 9 og 10), at den fortolkning, som Domstolen foretager af en fællesskabsretlig regel under udøvelse af sin kompetence i henhold til traktatens artikel 177, i nødvendigt omfang belyser og præciserer betydningen og rækkevidden af den pågældende regel, således som den skal forstås og anvendes, henholdsvis burde have været forstået og anvendt fra sin ikrafttræden. Kun undtagelsesvis vil Domstolen som antaget i Defrenne II-dommen under anvendelse af et almindeligt

retssikkerhedsprincip, der er forankret i Fællesskabets retsorden, og under hensyntagen til de alvorlige vanskeligheder, som dens dom kunne have vedrørende fortidige retsforhold stiftet i god tro, finde anledning til at begrænse muligheden for at påberåbe sig den således fortolkede bestemmelse med henblik på en fornyet prøvelse af de nævnte retsforhold.

44 Endvidere bemærkes, at Domstolen i Defrenne II-dommens præmis 65 fastslog, at traktatens artikel 119 skulle være gennemført fuldt ud af de gamle medlemsstater, herunder Forbundsrepublikken Tyskland, fra den 1. januar 1962, indledningen af overgangsperiodens anden etape. Det fremgår i øvrigt af samme doms præmis 68, at selv på områder, hvor artikel 119 ikke måtte have direkte virkning, kan gennemførelsen af bestemmelsen om nødvendigt ske gennem et samspil mellem fællesskabs- og nationale bestemmelser.

45 Endelig bemærkes, at i forbindelse med, at Domstolen i Defrenne II-dommen besluttede at foretage en tidsmæssig begrænsning af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119, udtalte den, at man i betragtning af den adfærd, som flere medlemsstater havde udvist, og den holdning, som Kommissionen havde indtaget og gentagne gange meddelt de berørte kredse, undtagelsesvis måtte tage hensyn til, at de interesserede parter i en længere periode havde set sig foranlediget til at opretholde en praksis, som stred imod artikel 119, skønt den endnu ikke var forbudt efter national ret (Defrenne II-dommen, præmis 72).

46 Heraf følger, at formålet med begrænsningen af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119 ikke var at afskære de berørte arbejdstagere fra at påberåbe sig nationale bestemmelser, hvorved der opstilles et lighedsprincip.

47 Nationale bestemmelser, som sikrer gennemførelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder, bidrager således til at gennemføre traktatens artikel 119 i overensstemmelse med de forpligtelser, der har påhvilet de ældste medlemsstater siden den 1. januar 1962.

48 I en sådan situation finder det retssikkerhedsprincip, der er forankret i Fællesskabets retsorden, og som kan medføre, at Domstolen undtagelsesvis begrænser muligheden for at påberåbe sig en bestemmelse, den har fortolket, ikke anvendelse, og det er ikke til hinder for anvendelse af nationale bestemmelser, som sikrer et resultat, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten.

49 Det er i den forbindelse uden betydning, at de omtvistede nationale bestemmelser først er blevet fortolket på en måde, der er i overensstemmelse med traktatens artikel 119, efter datoen for afsigelsen af Defrenne II-dommen, selv om en sådan fortolkning i givet fald kommer til at finde anvendelse på situationer, der er opstået og tilvejebragt inden dette tidspunkt. Det tilkommer ikke Domstolen at tage stilling til den tidsmæssige anvendelse af nationale bestemmelser.

50 Det tredje, fjerde og femte spørgsmål må herefter besvares med, at den tidsmæssige begrænsning af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119, der følger af Defrenne II-dommen, ikke er til hinder for nationale bestemmelser, som opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning.

Det sjette spørgsmål

51 Med den første del af det sjette spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om fællesskabsretten, navnlig princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet og traktatens artikel 119, er til hinder for bestemmelser i en medlemsstat, der opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning, når henses til, at der kan opstå konkurrencefordrejning mellem erhvervsdrivende i de forskellige medlemsstater til skade for arbejdsgivere, der er etableret i førstnævnte medlemsstat. I bekræftende fald ønsker den forelæggende ret med den anden del af spørgsmålet oplyst, om den nationale ret, der inden for sit kompetenceområde skal anvende fællesskabsretlige forskrifter, har pligt til at sikre disse reglers fulde virkning og i påkommende tilfælde undlade at anvende modstridende bestemmelser i national lovgivning.

52 For så vidt angår princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet bemærkes, at i henhold til fast retspraksis kan anvendelsen af nationale retsregler ikke anses for at være i strid med det pågældende princip, blot fordi andre medlemsstater angiveligt anvender mindre strenge bestemmelser (jf. i denne retning bl.a. dom af 13.2.1969, sag 14/68, Wilhelm m.fl., Sml. 1969, s. 1, præmis 13, org. ref.: Rec. s. 1, af 14.7.1981, sag 155/80, Oebel, Sml. s. 1993, præmis 9, og af 14.7.1994, sag C-379/92, Peralta, Sml. I, s. 3453, præmis 48).

53 Med hensyn til traktatens artikel 119 fastslog Domstolen i Defrenne II-dommens præmis 8-11 ganske vist, at bestemmelsen har et dobbelt formål, et økonomisk og et socialt.

54 På den ene side skal artikel 119 under hensyn til den forskel, der består mellem sociallovgivningernes udviklingstrin i de forskellige medlemsstater, hindre, at

virksomhederne i de stater, som faktisk har gennemført princippet om lige løn, handicappes i konkurrencen inden for Fællesskabet i forhold til virksomheder, som er placeret i stater, der endnu ikke har fjernet den lønmæssige forskelsbehandling til skade for den kvindelige arbejdskraft (Defrenne II-dommen, præmis 9).

55 På den anden side understregede Domstolen, at bestemmelsen skal ses i sammenhæng med de sociale mål for Fællesskabet, idet dette ikke indskrænker sig til en økonomisk union, men samtidig gennem fælles handling skal sikre sociale fremskridt og stadigt søge at forbedre de europæiske folks levevilkår og beskæftigelsesforhold, således som det fremhæves i traktatens præambel. Dette mål fremhæves yderligere af, at traktatens artikel 119 er indføjet i kapitlet om socialpolitikken, hvis indledende bestemmelse, EF-traktatens artikel 117 (EF-traktatens artikel 117-120 er blevet erstattet af artikel 136 EF-143 EF), fastslår, at det er nødvendigt at fremme en forbedring af arbejdernes leve- og arbejdsvilkår for herigennem at muliggøre en udjævning af disse vilkår på et stadigt stigende niveau (Defrenne II-dommen, præmis 10 og 11).

56 I senere afgørelser har Domstolen imidlertid fastslået, at det er en af menneskets grundlæggende rettigheder, som Domstolen skal sikre overholdt, ikke at blive udsat for forskelsbehandling på grundlag af køn (jf. dom af 15.6.1978, sag 149/77, Defrenne III, Sml. s. 1365, præmis 26 og 27, af 20.3.1984, forenede sager 75/82 og 117/82, Razzouk og Beydoun mod Kommissionen, Sml. s. 1509, præmis 16, og af 30.4.1996, sag C-13/94, P. mod S., Sml. I, s. 2143, præmis 19).

57 I lyset af denne retspraksis må det fastslås, at det økonomiske formål, der forfølges med traktatens artikel 119, og hvorefter konkurrencefordrejning mellem virksomheder i forskellige medlemsstater skal ophæves, er underordnet i forhold til bestemmelsens sociale formål, som er udtryk for en grundlæggende menneskerettighed.

58 Herefter er den omstændighed, at princippet om lige løn til mænd og kvinder før afsigelsen af Defrenne II-dommen ikke har kunnet påberåbes over for arbejdsgivere i andre medlemsstater end Forbundsrepublikken Tyskland, hverken i medfør af nationale bestemmelser eller på grundlag af den direkte virkning af traktatens artikel 119, uden betydning i relation til anvendelsen af nationale bestemmelser, hvorved det sikres, at det pågældende princip overholdes i Forbundsrepublikken Tyskland.

59 Den første del af det sjette spørgsmål må således besvares med, at fællesskabsretten, navnlig princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet og traktatens artikel 119, ikke er til hinder for bestemmelser i en medlemsstat, der opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning, selv om der kan opstå konkurrencefordrejning mellem erhvervsdrivende i de forskellige medlemsstater til skade for arbejdsgivere, der er etableret i førstnævnte medlemsstat.

60 På baggrund heraf er det ufornødent at besvare den anden del af det sjette spørgsmål.

Sagens omkostninger

61 De udgifter, der er afholdt af Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Landesarbeitsgericht Hamburg ved kendelse af 25. oktober 1995, for ret:

1) En udelukkelse af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning som den i hovedsagen omhandlede udgør en form for forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er blevet erstattet af artikel 136 EF-143 EF), såfremt udelukkelsen i procent rammer langt flere kvinder end mænd og ikke er begrundet i objektive faktorer, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn.

2) Såfremt udelukkelsen af deltidsansatte fra en erhvervstilknyttet pensionsordning udgør en indirekte forskelsbehandling, der er forbudt i henhold til traktatens artikel 119, er muligheden for at påberåbe sig denne bestemmelses direkte virkning tidsmæssigt begrænset på den måde, at sådanne arbejdstageres beskæftigelsesperioder kun kan tages i betragtning med virkning fra den 8. april 1976, hvor Defrenne II-dommen (sag 43/75) blev afsagt, for så vidt angår deres ret til at blive tilsluttet en sådan ordning med tilbagevirkende gyldighed og beregningen af de ydelser, de har ret til, undtagen for arbejdstagere eller deres ydelsesberettigede pårørende, der inden denne dato har anlagt søgsmål eller indbragt en dertil svarende klage.

3) Den tidsmæssige begrænsning af muligheden for at påberåbe sig den direkte virkning af traktatens artikel 119, der følger af Defrenne II-dommen, er ikke til hinder for nationale bestemmelser, som opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning.

4) Fællesskabsretten, navnlig princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet og traktatens artikel 119, er ikke til hinder for bestemmelser i en medlemsstat, der opstiller et lighedsprincip, hvorefter deltidsansatte under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende har ret til at blive tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning med tilbagevirkende gyldighed og til at få udbetalt en pension i henhold til den pågældende ordning, selv om der kan opstå konkurrencefordrejning mellem erhvervsdrivende i de forskellige medlemsstater til skade for arbejdsgivere, der er etableret i førstnævnte medlemsstat.

Schintgen Hirsch Ragnemalm

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 10. februar 2000.

R. Grass

Justitssekretær

J.C. Moitinho de Almeida

Formand for Sjette Afdeling