FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT ANTONIO SAGGIO

fremsat den 12. oktober 1999 *

1. Denne præjudicielle sag vedrører fortolkningen af Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring[1] (herefter »direktivet«). Det centrale spørgsmål, som det forelæggende organ, Social Security Commissioner (Det Forenede Kongerige), har forelagt Domstolen, drejer sig om medlemsstaternes mulighed for at fastsætte regler vedrørende en social ydelse, der i forbindelse med invalidepensioner indebærer forskelsbehandling af mandlige og kvindelige arbejdstagere som følge af forskellen i pensionsalder.

Relevante retsregler

De fællesskabsretlige bestemmelser

2. Som nævnt i direktivets artikel 1, tilsigter det en »*gradvis* gennemførelse[2] [...] af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring«. Dette princip indebærer ifølge artikel 4, stk. 1, at der ikke finder nogen »forskelsbehandling sted på grundlag af køn, hverken direkte eller indirekte [...] især for så vidt angår: [...] beregningen af ydelserne [...] og betingelserne for varigheden og bevarelsen af retten til ydelserne«. En sådan forskelsbehandling kan imidlertid betragtes som begrundet i henhold til direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), hvorefter direktivet »ikke [er] til hinder for, at medlemsstaterne kan undtage følgende fra direktivets anvendelsesområde: a) fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner og eventuelle følger heraf for andre ydelser«. I artikel 5 bestemmes det, at »medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger til ophævelse af administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, som er i modstrid med princippet om ligebehandling«. Medlemsstaterne skal endvidere i henhold til artikel 8, stk. 1, iværksætte disse bestemmelser inden seks år efter direktivets meddelelse. Endelig fremgår det af artikel 7, stk. 2, at medlemsstaterne regelmæssigt skal foretage en undersøgelse af de områder, der er undtaget i henhold til den nævnte bestemmelse, med henblik på at efterprøve, om de pågældende undtagelser fortsat er berettigede og derfor bør opretholdes. I samme forbindelse bestemmes det i artikel 8, stk. 2, at medlemsstaterne skal meddele Kommissionen de grunde, der berettiger den eventuelle opretholdelse i deres egen retsorden af de »gældende bestemmelser på de i artikel 7, stk. 1,

* Originalsprog: italiensk.

1 — EFT 1979 L 6, s. 24.

2 — Min fremhævelse.

nævnte områder, og mulighederne for en senere revision af disse«.

Det Forenede Kongeriges bestemmelser

3. Indtil 1986 kunne der i Det Forenede Kongerige i medfør af Social Security Act 1975 (lov af 1975 om social sikring) udbetales en ydelse med betegnelsen Special Hardship Allowance (ydelse til særligt hårdt ramte personer, herefter »SHA«) til arbejdstagere, som havde været udsat for en arbejdsulykke med nedsat erhvervsevne til følge.

4. Ved Social Security Act 1986 blev SHA erstattet af en anden ydelse med betegnelsen Reduced Earnings Allowance (ydelse som følge af nedsat indkomst, herefter »REA«). Den nye ydelse svarer til forskellen mellem den arbejdsindkomst, som den pågældende oppebar i forbindelse med sit erhverv forud for ulykken, og den indkomst, han havde efter ulykken. Formålet med REA er i praksis at kompensere arbejdstageren for det indkomsttab, ulykken har medført.

5. Siden 1986 er den britiske lovgivning blevet ændret flere gange med henblik på at sikre, at REA kun udbetales til personer i den erhvervsaktive alder, således at ordningen anvendes til at kompensere for den indtægtsnedgang, der skyldes, at de pågældende er blevet uarbejdsdygtige. For ikke at skulle tildele arbejdstagere, der er ophørt med deres erhvervsmæssige beskæftigelse, både arbejdsophørspensionen og REA til den høje sats (hvilket ville være i strid med de to ydelsers formål, der for begges vedkommende er at kompensere for den mistede arbejdsindkomst), blev REA skåret ned, idet der blev fastlagt en række begrænsninger baseret på forskellen i pensionsalder for mænd og kvinder i henhold til pensionsordningen.

6. I den britiske socialsikringsordning, der i den foreliggende præjudicielle sag påstås at være uforenelig med fællesskabsretten og navnlig med ovennævnte direktiv, bestemmes det i korte træk, at personer, som har været udsat for en arbejdsulykke eller er blevet ramt af en erhvervssygdom, og som gik på pension i tidsrummet mellem april 1987 og april 1989 og før den tid modtog REA til den høje sats, i stedet skal modtage den »fastfrosne« REA-sats, dvs. en sats, der er fastlagt på et bestemt tidspunkt og ikke dyrtidsreguleres hvert år [3]. Det fremgår også, at personer, der er gået på pension senere, dvs. efter april 1989, men hvis forhold i øvrigt er de samme som ovennævnte personers, mister retten til REA, men på visse betingelser vil kunne modtage den såkaldte Retirement Allowance (arbejdsophørsydelse, herefter »RA«), der

3 — Jf. Schedule 7 til Social Security Contributions and Benefits Act 1992 (lov om socialsikringsbidrag og -ydelser), afsnit 12.

er lavere end den »fastfrosne« REA-sats. RA, der tildeles for resten af livet, udgør 25% af det ugentlige beløb, den pågældende sidst var berettiget til i REA, eller 10% af højeste invalidepension [4].

7. Hvad angår pensionsalderen er den britiske ordning meget fleksibel. En person, der er ophørt med sin sædvanlige erhvervsmæssige beskæftigelse, kan nemlig vælge at gå på pension inden for fem år efter at have nået pensionsalderen, som er 65 år for mænd og 60 år for kvinder [5]. Hvis den pågældende ikke går på pension inden for dette tidsrum, betragtes denne, hvis der er tale om en mand, som pensioneret, når han fylder 70 år, hvorimod en kvinde betragtes som pensioneret, når hun fylder 65 år.

8. Når pensionsalderen er forskellig for mænd og kvinder, betyder det også, at de på forskellige tidspunkter mister retten til REA, som erstattes af REA til den lave sats eller af en ydelse, der er markant lavere, såsom RA.

4 — Jf. Schedule 7 til Social Security Contributions and Benefits Act 1992, afsnit 13.

5 — Jf. Social Security Contributions and Benefits Act 1992, som ændret ved Pension Act 1995 (pensionsloven af 1995).

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

9. De fem sager, der er omhandlet i forelæggelseskendelsen, drejer sig om den måde, invalidepensioner beregnes på, nærmere betegnet hvilken virkning forskellen i mænds og kvinders pensionsalder har for fastsættelsen af den pågældende pension og dermed også for princippet om ligebehandling af personer af forskelligt køn. Hovedlinjerne i de enkelte sager, der beskrives i forelæggelseskendelsen, skitseres i det følgende.

10. S. Spencer, der er født i 1926, har været udsat for en arbejdsulykke og har siden 1967 modtaget først SHA og senere REA. Hun valgte at gå på pension fra den 23. december 1986, hvor hun fyldte 60 år. Den kompetente myndighed oplyste hende om, at hun i medfør af Schedule 7, afsnit 12, i Social Security Contributions and Benefits Act 1992 kun var berettiget til den »fastfrosne« REA-sats. I den sag, hun anlagde, ændrede Social Security Appeal Tribunal (domstolen for sociale ankesager) denne afgørelse og tilkendte hende den høje REA-sats med den begrundelse, at en mandlig arbejdstager, der også var født i 1926, under de samme omstændigheder ville have modtaget den fulde ydelse, indtil han fyldte 65 år. Det pågældende socialkontor appellerede denne afgørelse og fastholdt, at S. Spencer kun var berettiget til REA til den lave sats. S. Spencer gjorde imidlertid gældende, at hun i henhold til direktivet havde ret til den fulde ydelse, indtil hun fyldte 65 år, og at hun ellers ville blive diskrimineret i forhold til mandlige arbejdstagere. Hun bestred med andre ord, at den lovændring, der dannede grundlag

for nedsættelsen af REA til den faste takst, var uforenelig med fællesskabsretten, idet hun gjorde gældende, at en mand, der var i samme situation som hende, fortsat ville have haft ret til den fulde ydelse.

11. R.V. Hepple, der er født i 1933, har siden den 27. januar 1987 modtaget REA, efter at hun var blevet ramt af en erhvervssygdom. Ydelsen blev nedsat fra den 31. marts 1996, fordi hun på det tidspunkt var over 60 år og ikke længere udøvede en erhvervsmæssig beskæftigelse. I den sag, hun anlagde med påstand om tilkendelse af REA til den høje sats, idet hun påberåbte sig princippet om ligebehandling af kønnene, stadfæstede den kompetente domstol myndighedernes afslag. R.V. Hepple appellerede afgørelsen med den begrundelse, at den pågældende ydelse som følge af princippet om ligebehandling ikke skulle have været nedsat, før hun fyldte 65 år, som er pensionsalderen for mænd.

12. A. Stec, der er født i 1933, var udsat for en arbejdsulykke og fik tilkendt REA i 1990. Ydelsen blev nedsat fra den 31. marts 1996, fordi hun på det tidspunkt var over 60 år og ikke udøvede en erhvervsmæssig beskæftigelse. I den sag, hun anlagde, ændrede den kompetente domstol de administrative myndigheders afgørelse og fastslog, at sagsøgeren var berettiget til REA til den høje takst, indtil hun fyldte 65 år, dvs. indtil hun nåede pensionsalderen for mænd. Myndighederne har appelleret denne afgørelse.

13. Sagsøgerne, R.V. Hepple og A. Stec, påstår i det væsentlige, at den lovændring, hvorved REA erstattes af en anden ydelse til en fast og lavere sats, er uforenelig med fællesskabsretten, idet de gør gældende, at indkomsttabet rammer kvinder før mænd, selv om deres forhold er de samme.

14. P.V. Lunn, der er født i 1923, var udsat for en arbejdsulykke og fik tilkendt SHA, som efterfølgende fra den 12. maj 1974 blev erstattet af REA. Han begyndte at få udbetalt alderspension i 1993, hvor han fyldte 70 år. Hans REA-ydelse blev nedsat til RA fra den 31. marts 1996. I den sag, han anlagde, stadfæstede den kompetente domstol myndighedernes afgørelse. P.V. Lunn har anfægtet denne afgørelse og gjort gældende, at han var berettiget til REA til den faste sats i resten af sit liv, fordi en kvinde på hans alder ville have fået denne ydelse fra 1988.

15. O. Kimber, der er født i 1924, har som følge af en arbejdsulykke siden 1982 modtaget først SHA og senere REA. Han har siden 1994, hvor han fyldte 70 år, modtaget alderspension. Hans REA-ydelse blev efterfølgende nedsat til RA-satsen fra den

31. marts 1996. I den sag, han anlagde, ændrede den kompetente domstol myndighedernes afgørelse og fastslog, at sagsøgeren fortsat var berettiget til REA til den høje sats, eftersom en kvinde under tilsvarende omstændigheder ville have fået den højere ydelse. En kvinde, der ligesom O. Kimber var født den 30. september 1924, og som ikke var gået på pension før den 30. september 1994, ville allerede have fået sin REA nedsat til RA fra den 30. september 1989. Havde hun derimod valgt at søge om pension mellem den 30. september 1988 og den 9. april 1989 (hvilket O. Kimber ikke havde mulighed for), ville hun have modtaget REA til den faste sats resten af livet.

16. P.V. Lunn og O. Kimber gør i det væsentlige gældende, at det beløb, de modtager under RA-ordningen, fordi de ikke fik tilkendt REA til den faste sats, hvilket en kvinde, der på det tidspunkt befandt sig i en tilsvarende situation, ville have fået, er lavere end det beløb, en kvinde, der befinder sig i en tilsvarende situation, modtager, og at ordningen derfor må betragtes som uforenelig med fællesskabsretten.

17. Det centrale spørgsmål i alle fem sager er ifølge den forelæggende ret, hvorvidt nationale bestemmelser, hvorefter der udbetales en ydelse som REA til personer, der er for gamle til at udøve en erhvervsmæssig beskæftigelse, udgør en sådan anomali, at det ikke længere bør være muligt at tilkende mænd og kvinder REA på forskellige alderstrin. Det skal med andre ord afgøres, hvorvidt et sådant lovgivningsmæssigt valg er foreneligt med undtagelsesbestemmelsen i direktivets artikel 7, stk. 1, litra a).

18. På baggrund af ovenstående faktiske og retlige omstændigheder har det forelæggende organ forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»1) Må en medlemsstat efter artikel 7 i Rådets direktiv 79/7/EØF fastsætte forskellige aldersbetingelser, som står i forbindelse med forskellen i pensionsalder for mænd og kvinder efter medlemsstatens lovbestemte *alderspensionsordning*, for retten til en ydelse med de særlige kendetegn, der er karakteristiske for Reduced Earnings Allowance efter en lovbestemt *erhvervstilknyttet ordning vedrørende arbejdsulykker og erhvervssygdomme*, med den virkning, at mænd og kvinder, hvis forhold i øvrigt er de samme, modtager forskellige ugentlige kontantbeløb i henhold til ordningen, navnlig i tilfælde, hvor de forskellige betingelser:

a) ikke er nødvendige af økonomiske grunde i forbindelse med en af ordningerne; og

b) aldrig tidligere har været fastsat, men fastsættes for første gang mange år efter, at de to ordninger er indført, og også efter den 23. december 1984, som var det tidspunkt, hvor direktivet senest skulle være fuldt ud gennemført i medfør af artikel 8?

2) Hvis spørgsmål 1 skal besvares bekræftende, hvilke hensyn er da afgørende for, om forskellige aldersbetingelser som dem, der er blevet fastsat i Storbritannien for Reduced Earnings Allowance fra 1988-1989 og derefter, er nødvendige for at sikre sammenhæng mellem ordningerne [vedrørende henholdsvis arbejdsophørs- og invalidepension] eller på anden måde er omfattet af den tilladte undtagelse i artikel 7?

3) Hvis disse forskellige aldersbetingelser *ikke* er omfattet af den tilladte undtagelse i artikel 7, skal den nationale ret da i medfør af doktrinen om direkte virkning (når der ikke findes nogen national lovgivning, der er i overensstemmelse med direktivet) rette op på uligheden ved at tilkende alle de berørte personer et yderligere beløb i en *hvilken som helst* uge, hvor det beløb, der er fastsat for ham eller hende i henhold til den erhvervstilknyttede ordning vedrørende ulykker og erhvervssygdomme, er mindre end for en person, som er af det modsatte køn, men hvis forhold i øvrigt er de samme ('den, han sammenlignes med'), *uden hensyn til*

a) omvendte fordele i *andre uger*, hvor der for samme person er fastsat et højere beløb end for den, han sammenlignes med; og/eller

b) at der i henhold til *pensionsordningen* findes kønsdifferentierede valgmuligheder med hensyn til valget af det tidspunkt, hvorfra pensionen skal udbetales, hvilket i forbindelse med de forskellige betingelser i henhold til den *erhvervstilknyttede ordning vedrørende ulykker og erhvervssygdomme* kan bevirke, at de beløb, der udbetales ugentlig i medfør af denne ordning, ændres (og bliver forskellige): i nogle uger til fordel for den pågældende, i andre til fordel for den, han sammenlignes med?

Eller bør der på en eller anden måde tages hensyn til sådanne forhold, og i bekræftende fald, hvilke principper skal da anvendes i den forbindelse, når der gives artikel 4 direkte virkning?«

Det første og det andet spørgsmål

19. Det bemærkes indledningsvis, at parterne er enige i, at den omtvistede britiske lovgivning er i strid med princippet om ligebehandling, og at det derfor udelukkende skal fastslås, hvorvidt der i medfør af direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), kan gøres en undtagelse i den foreliggende sag.

20. Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om fastsættelsen af forskellige aldersbetingelser for retten til REA, sammenholdt med tilsvarende betingelser vedrørende pensionsalder, er omfattet af den pågældende bestemmelse, navnlig i tilfælde, hvor denne regel hverken er nødvendig af økonomiske årsager eller fandtes på det tidspunkt, hvor direktivet trådte i kraft. Med det andet spørgsmål, der er snævert forbundet med det første, ønsker den forelæggende ret oplyst, hvilke hensyn der, såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, er afgørende for, dels om forskellen i pensionsalder har betydning for invalidepensionsordningen, dels om behovet for at sikre sammenhængen mellem de to ordninger eller andre krav i medfør af artikel 7 berettiger en eventuel forskelsbehandling i forbindelse med ordningen vedrørende invaliditetsydelser. Besvarelsen af det andet spørgsmål er så snævert forbundet med besvarelsen af det første spørgsmål, at det vil være hensigtsmæssigt at behandle de to spørgsmål under ét.

21. Af logiske grunde har jeg valgt først at se på spørgsmål 1, punkt b), der drejer sig om, hvorvidt standstill-bestemmelsen finder anvendelse på undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a). Det skal først og fremmest undersøges, hvorvidt medlemsstaterne i henhold til direktivet havde ret til at indføre *nye* former for forskelsbehandling, som skyldes forskellen i pensionsalder, dvs. nye i den forstand, at de ikke fandtes, før direktivet trådte i kraft. Hvis det antages, at direktivet indeholder en standstill-forpligtelse, vil undtagelsesbestemmelsen nødvendigvis skulle begrænses til forskelsbehandling, der allerede *fandtes* inden udløbet af den frist på seks år, der var fastlagt til at efterkomme direktivet, dvs. inden den 23. december 1984. Hvis dette blev lagt til grund i den foreliggende sag, ville det betyde, at den forskelsbehandling mellem mænd og kvinder, der forekommer i ordningen vedrørende invaliditetsforsikringer, var ulovlig, eftersom de bestemmelser, hvorved denne forskelsbehandling oprindelig blev indført i britisk lovgivning, stammer fra 1986, hvilket vil sige efter, at direktivet var trådt i kraft.

Kommissionen og sagsøgerne har, til støtte for, at undtagelsesbestemmelsen i direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), skal fortolkes i lyset af standstill-bestemmelsen, henvist til indholdet af de relevante bestemmelser i direktivet. De har gjort gældende, at det ud fra artikel 7, stk. 2, hvori følgende bestemmes: »Medlemsstaterne foretager regelmæssigt en undersøgelse af de områder, der er undtaget i henhold til stk. 1, med henblik på at efterprøve, om det under hensyn til den sociale udvikling på et område er berettiget at opretholde de [...] undtagelser«, der nævnes i stk. 1, må sluttes, at medlemsstaterne har ret til at

opretholde de deri omhandlede undtagelsesbestemmelser, men ikke til efterfølgende at fastlægge nye undtagelsesbestemmelser af samme art som de tilladte. Efter deres opfattelse underbygges dette synspunkt også af den omstændighed, at der er anvendt udtrykket »opretholde«, og at medlemsstaterne har pligt til at berettige »opretholdelsen« af de pågældende bestemmelser i deres respektive lovgivninger.

Denne fortolkning støttes endvidere på direktivets artikel 8, stk. 2, andet afsnit. Det fremgår heraf, at medlemsstaterne »meddeler Kommissionen de grunde, der berettiger den eventuelle *opretholdelse* af de *gældende*[6] bestemmelser på de i artikel 7, stk. 1, nævnte områder, og mulighederne for en senere revision af disse«. Denne bestemmelse skal angiveligt fortolkes således, at det antages, at undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), kun omfatter forskelsbehandling, der fandtes på det tidspunkt, hvor direktivet trådte i kraft. Det er allerede konstateret, at den omhandlede forskelsbehandling blev indført i britisk lovgivning i 1986, hvorimod direktivet, der blev vedtaget i 1978, som tidligere nævnt skulle efterkommes inden den 23. december 1984.

Denne fortolkning bekræftes endvidere af den omstændighed, at det fastlægges i direktivet, at princippet om ligebehandling skal gennemføres gradvis, hvilket nødvendigvis må betyde, at de diskriminerende nationale bestemmelser, som fastsættes i medfør af artikel 7, stk. 1, og som direktivet til trods for undtagelsesbestemmelsen sigter mod gradvis at afskaffe, er af midlertidig karakter. Det fremgår udtrykkeligt af direktivets artikel 1, at dets målsætninger skal realiseres gradvis. I denne forbindelse har Kommissionen citeret Bramhilldommen fra 1994[7], hvori Domstolen har fastslået, at direktivets artikel 7, stk. 1, litra d) (hvorefter der kan tildeles tillæg til visse langvarige ydelser), ikke er til hinder for, at en sådan forskelsbehandling kun afskaffes for visse kategorier af kvinder, men ikke for alle, eftersom den pågældende bestemmelse ikke afskaffede den ulige behandling fuldstændig, men dog alligevel reducerede en allerede bestående forskelsbehandling.

22. Jeg kan af flere grunde hverken tilslutte mig argumenterne for, at undtagelsesbestemmelsen i artikel 7, stk. 1, litra d), skal fortolkes snævert, eller synspunktet om, at den omtvistede britiske lovgivning af den grund skulle være i strid med direktivet.

Det må for det første ikke glemmes, at standstill-bestemmelsen som helhed er affattet i præcise vendinger. Det gælder således også for EF-traktatens artikel 37, stk. 2 (efter ændring nu artikel 31, stk. 2, EF). Direktivet indeholder, som det vil fremgå af det følgende, imidlertid kun visse vagt formulerede antydninger af, at der ikke må indføres *nye* former for forskelsbehandling, og bestemmelsen er efter min opfattelse ikke så klart formuleret, som den burde have været, eftersom der er tale om en bestemmelse, der har betydning for

6 — Min fremhævelse.

7 — Dom af 7.7.1994, sag C-420/92, Sml. I, s. 3191, præmis 21.

direktivets anvendelsesområde, og som det bør være let for de berørte parter og navnlig for arbejdstagerne at få kendskab til og forstå rækkevidden af.

Enhver tvivl kan imidlertid udelukkes, hvis det tages i betragtning, at artikel 7, stk. 1, for så vidt angår fastsættelsen af, inden for hvilke grænser medlemsstaterne kan fravige princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring, er udtrykt i generelle vendinger. Direktivet er således »ikke til hinder for, at medlemsstaterne kan undtage« en række diskriminerende bestemmelser »fra direktivets anvendelsesområde«, heriblandt også muligheden for at fastsætte forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder med de følger, det måtte indebære for andre sociale ydelser. Det står fast, at bestemmelsen i kraft af sin formulering er almengyldig, i den forstand at medlemsstaterne frem for alt gives mulighed for at undtage visse former for forskelsbehandling fra princippet om ligebehandling, når de fastsætter de pågældende bestemmelser, og også med desto større ret kan opretholde den nævnte forskelsbehandling, såfremt den allerede fandtes på det tidspunkt, hvor bestemmelsen trådte i kraft.

Det kan derfor ikke antages, at medlemsstaterne kun må gribe ind på de områder, der er nævnt i artikel 7, stk. 1, hvis det sker for at afskaffe en eksisterende forskelsbehandling eller for at mindske omfanget heraf. Dette synspunkt understøttes efter min opfattelse på ingen måde af artikel 7, stk. 2, og artikel 8, stk. 2, hvoraf det som bekendt fremgår, dels at de områder, der er undtaget, regelmæssigt skal undersøges for at efterprøve, om det er berettiget at *opretholde* undtagelserne, dels at medlemsstaterne skal meddele Kommissionen de grunde, der berettiger den eventuelle *opretholdelse* af de gældende bestemmelser på de i artikel 7, stk. 1, nævnte områder. Det er irrelevant at påberåbe sig artikel 7, stk. 2, eftersom denne bestemmelse drejer sig om en eventuel begrænsning af de undtagelser, der er nævnt i stk. 1, og ikke om undtagelsernes virkning i national ret. Det er heller ikke relevant at påberåbe sig artikel 8, stk. 2, eftersom der, såfremt der anlægges den foreslåede fortolkning af artikel 7, stk. 1, ved *gældende* bestemmelser ikke blot skal forstås de bestemmelser, der allerede var gældende på det tidspunkt, hvor direktivet trådte i kraft, men også de nye bestemmelser, der vedtages efter dette tidspunkt, for så vidt der i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, stilles krav om, at sidstnævnte bestemmelser også skal meddeles Kommissionen.

Hertil kommer, som påpeget i den britiske regerings svarskrift, at medlemsstaterne fra direktivets anvendelsesområde ifølge artikel 7, stk. 1, litra e), kan undtage følgerne af, at der *»inden vedtagelsen af dette direktiv«* [8] er truffet et valg, der har betydning for den sociale sikring. Denne bestemmelse viser klart, at fællesskabslovgiver, ved at kræve, at visse betingelser skulle være opfyldt allerede før, direktivet blev vedtaget, i de tilfælde, hvor det ansås for nødvendigt at begrænse undtagelsesbestemmelsens anvendelsesområde, har affattet

8 — Min fremhævelse.

denne begrænsning i fuldstændig præcise vendinger. Fællesskabslovgiver ville have formuleret de relevante regler lige så klart, hvis hensigten havde været at begrænse omfanget af samtlige undtagelser i artikel 7, stk. 1, ved at fastsætte en standstill-forpligtelse herfor.

23. Det er disse bestemmelser i den afledte fællesskabsret, der finder anvendelse. Ud fra en mere generel betragtning finder jeg det imidlertid heller ikke særlig relevant at påberåbe sig standstill-bestemmelsen. Der skal nemlig tages hensyn til, at spørgsmålet om, hvorvidt bestemte regler i den afledte ret indebærer en standstill-forpligtelse eller ej, af indlysende grunde ikke kommer på tale, når der findes en udtrykkelig bestemmelse herom, eftersom den, der skal fortolke spørgsmålet, i så tilfælde kun skal tage stilling til omfanget af den udtrykkelige udtømmende bestemmelse, som han skal anvende, hvilket ikke er tilfældet, såfremt der ikke findes en sådan bestemmelse. Som følge af direktivernes generelle udformning er det fra visse sider blevet hævdet, at direktiverne, allerede før fristen for deres gennemførelse i national ret var udløbet, skulle indebære, at medlemsstaterne ikke havde ret til at udstede regler, der kunne bringe direktivernes videre gennemførelse i fare [9]. Den foreliggende sag af de to tilfælde, falder imidlertid ikke ind under nogen, eftersom det pågældende direktiv indeholder en bestemmelse, nemlig artikel 7, stk. 1, der udtrykkelig giver medlemsstaterne ret til at undtage bestemte områder fra direktivets anvendelsesområde.

Det må desuden tages i betragtning, at der kun kan være tale om en standstill-forpligtelse, såfremt fristen for gennemførelse af direktivet endnu ikke er udløbet [10]. I den foreliggende sag er det imidlertid ubestridt, at de nye britiske regler blev vedtaget, efter at den frist på seks år, der var fastlagt til at omsætte direktivet til national ret, var overskredet, og at reglerne ikke falder inden for de almindelige rammer for en standstill-forpligtelse i et direktiv, fordi det ville kræve, at fristen for gennemførelse ikke var udløbet. Lægges dette til grund, kan den omstændighed, at en medlemsstat handler i strid med de forpligtelser, der følger af selve direktivet, nemlig ikke betragtes som en tilsidesættelse af standstill-forpligtelsen, men af de forpligtelser, der knytter sig direkte til det særlige indhold i det direktiv, der ikke er bragt i anvendelse, og/eller af de generelle principper, der kommer til udtryk i direktivet.

24. Nu hvor jeg har konkluderet, at der ikke er tale om nogen standstill-forplig-

9 — Jf. i denne forbindelse generaladvokat Mancini's forslag til afgørelse i Teuling-sagen, dom af 11.6.1987, sag 30/85, Sml. s. 2507, særligt s. 2513 og 2514. Jf. også generaladvokat Darmon's forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Belgien, dom af 7.5.1991, sag C-229/89, Sml. I, s. 2205, på s. 2216, særligt på s. 2222.

10 — Jf. herom dom af 18.12.1997, sag C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Sml. I, s. 7411, præmis 45. Jf. også generaladvokat Darmon's ovennævnte forslag til afgørelse.

telse, skal det undersøges, om bestemmelser som de her omhandlede, der indebærer en forskelsbehandling mellem mænd og kvinder med hensyn til invaliditetsydelser, kan anses for berettigede i medfør af artikel 7, stk. 1, litra a). Det skal med andre ord afklares, hvilken forbindelse der skal være mellem på den ene side forskellen i pensionsalder og på den anden side den forskelsbehandling, der forekommer i forbindelse med andre sociale ydelser, for at kunne afgøre, hvorvidt sidstnævnte forskelsbehandling er berettiget i medfør af artikel 7, stk. 1, litra a). Det bemærkes, at medlemsstaterne i henhold til denne bestemmelse bevarer muligheden for fra direktivets anvendelsesområde at undtage fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af »alders- og arbejdsophørspensioner« samt de eventuelle *følger*, valget af bestemte aldersgrænser vil kunne få for andre socialsikringsydelser.

For at kunne besvare dette spørgsmål, skal det derfor undersøges, om forskellen i invalidepensionsordningen for henholdsvis mænd og kvinder kan betegnes som en »følge« af, at der i den ovenfor anførte bestemmelse er fastsat forskellige aldersgrænser for mænd og kvinder med hensyn til ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner.

25. Dette spørgsmål har været behandlet før. Domstolen har beskæftiget sig med det i en række tidligere domme, der omhandlede lignende forhold. I det følgende skitseres hovedlinjerne i de to vigtigste domme på området.

Domstolen udtalte sig i dom af 30. marts 1993 i sagen Thomas m.fl. [11] om, hvorvidt en national bestemmelse, hvorefter der ikke kan tildeles invalidepension til personer, der har nået pensionsalderen, i betragtning af at pensionsalderen er forskellig for mænd og kvinder, er forenelig med princippet om ligebehandling. Domstolen fastslog, at en sådan bestemmelse strider mod det nævnte princip, men fandt, at den i medfør af direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), var berettiget, for så vidt der er tale om en følge, det kan have for andre ydelser end alderspensioner, at der er fastsat forskellige pensionsaldre. Domstolen præciserede, at en forskelsbehandling kun er berettiget, hvis den er »objektivt nødvendig med henblik på at undgå, at den økonomiske ligevægt i den sociale sikringsordning forstyrres, eller med henblik på at sikre sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende andre ydelser« [12]. Domstolen tilføjede, at det er den nationale ret, der skal tage stilling til, om den pågældende forskelsbehandling er objektivt nødvendig for at undgå, at den sociale sikringsordnings økonomiske ligevægt forstyrres, eller for at sikre sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende andre ydelser [13]. Domstolen fremhævede desuden, at den ikke desto mindre kunne vejlede den nationale ret på en sådan måde, at denne kunne

11 — Sag C-328/91, Sml. I, s. 1247.
12 — Præmis 12.
13 — Præmis 13.

træffe sin afgørelse [14]. Idet den henviste til behovet for at sikre den økonomiske ligevægt mellem alderspensionsordningen og ordningerne vedrørende andre sociale ydelser, påpegede Domstolen desuden, at det »ikke har nogen direkte indflydelse på den økonomiske ligevægt i bidragsbetingede pensionsordninger«, at personer, der har været udsat for visse risici, tilkendes ydelser under ikke-bidragsbetingede ordninger, uanset om disse personer har ret til en alderspension baseret på indbetalte bidrag [15]. På denne baggrund synes Domstolen at tilkendegive over for den nationale ret, at de britiske retsregler vedrørende invaliditetsydelser ikke skal betragtes som en følge af forskellen i pensionsalder, for så vidt disse regler ikke er nødvendige for at sikre sammenhængen og den økonomiske ligevægt i pensionsordningen, men at det naturligvis er den nationale domstol, der skal afgøre, hvorvidt denne betingelse i det konkrete tilfælde er opfyldt.

I dom af 11. august 1995 i sagen Graham m.fl. [16], gentog Domstolen den hovedregel, som fremgår af de domme, som den tidligere har afsagt, nemlig at det ifølge direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), er tilladt ikke alene at fastsætte en pensionsalder, der er forskellig for mænd og kvinder, for så vidt angår ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner, men også at anvende forskelsbehandling i andre ordninger vedrørende sociale ydelser, som nødvendigvis og objektivt er knyttet til forskellen i pensionsalder. På baggrund af denne bestemmelse finder Domstolen det lovligt (jf. direktivet), at det i en national bestemmelse, hvori pensionsalderen er fastsat til 65 år for mænd og 60 år for kvinder, dels bestemmes, at den invalidepension, der tilkommer personer, der er blevet uarbejdsdygtige, før de når pensionsalderen, for kvinders vedkommende fra de fylder 60 år, og for mænds vedkommende fra de fylder 65 år, skal være begrænset til det beløb, de pågældende faktisk ville have fået udbetalt i arbejdsophørspension, og dels bestemmes, at et invaliditetstillæg, som udbetales ud over invalidepensionen, skal være forbeholdt personer, som for kvinders vedkommende er under 55 år og for mænds vedkommende under 60 år på det tidspunkt, hvor de bliver uarbejdsdygtige. Domstolens konklusion bygger på, at den forskelsbehandling med hensyn til begrænsningen af invaliditetspensioner og invaliditetstillæg, der som beskrevet i det foregående følger af de pågældende bestemmelser, er berettiget, eftersom disse bestemmelser direkte og nødvendigvis er knyttet til forskellen i pensionsalder og derfor er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i direktivets artikel 7, stk. 1, litra a) [17]. I den forbindelse understregede Domstolen, at den pågældende »forskelsbehandling er objektivt nødvendig med henblik på at undgå, at den økonomiske ligevægt i den sociale sikringsordning forstyrres, eller med henblik på at sikre sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende andre ydelser« [18]. Domstolen præciserede, at en sådan forskelsbehandling *objektivt* er knyttet til fastsættelsen af en pensionsalder, der er forskellig for mænd og kvinder, for så vidt som den er en *direkte* følge af, at der er fastsat forskellige pensionsaldre [19]. Den præciserede endvidere, at den pågældende

14 — Ibidem.
15 — Præmis 14.
16 — Sag C-92/94, Sml. I, s. 2521.
17 — Præmis 11.
18 — Præmis 12.
19 — Præmis 13.

forskelsbehandling *nødvendigvis* er knyttet til forskellen i pensionsalder, eftersom der, fordi invaliditetsydelserne skal træde i stedet for erhvervsindkomsten, intet er til hinder for, at en medlemsstat bestemmer, at de ikke længere skal udbetales, men skal afløses af arbejdsophørspensionen på det tidspunkt, hvor modtagerne under alle omstændigheder holder op med at arbejde, fordi de når pensionsalderen [20]. Domstolen understregede, at hvis artikel 7, stk. 1, litra a), blev fortolket således, at man forbød medlemsstaterne at begrænse de invaliditetsydelser, som tilkommer arbejdstagere, før de når pensionsalderen, til den alderspension, de ville være berettiget til, ville man også begrænse selve den mulighed, en medlemsstat har for at fastsætte forskellige pensionsaldre, selv om det fremgår udtrykkeligt af denne bestemmelse, at medlemsstaterne har mulighed herfor [21]. Endelig påpegede Domstolen, at en så restriktiv fortolkning også ville skade sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende invaliditetsydelser, fordi a) medlemsstaterne ville være afskåret fra at yde arbejdstagere, der bliver uarbejdsdygtige, men som endnu ikke har nået pensionsalderen, invaliditetsydelser, som er højere end de arbejdsophørspensioner, der faktisk ville tilkomme dem, hvis de var fortsat med at arbejde, til de nåede pensionsalderen, b) kvinder ville modtage en invalidepension svarende til den fulde arbejdsophørspension, hvis de i stedet for at opnå den invaliditetspension, der tilkom dem, når de fyldte 60 år, ligesom mænd først ville få denne pension, når de fyldte 65 år, med henblik på at sikre ligebehandlingen af mænd og kvinder [22].

20 — Præmis 14.

21 — Præmis 15.

22 — Jf. bl.a. også dom af 7.7.1992, sag C-9/91, Equal Opportunities Commission, Sml. I, s. 4297. I denne dom kendte Domstolen for ret, at direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), skulle fortolkes således, at det ifølge bestemmelsen med henblik på ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner ikke blot er tilladt at fastsætte en lovbestemt pensionsalder, som er forskellig for de to køn, men også at udøve andre former for forskelsbehandling, der nødvendigvis er knyttet til denne forskel. Lægges dette kriterium til grund, betyder det, at der kan bestemmes, at mænd og kvinder, selv om de ikke betaler bidrag i lige lang tid, kan opnå samme pension. Det ville nemlig ikke være muligt at »opretholde« en pensionsalder, der er forskellig for mænd og kvinder, uden at ændre den eksisterende økonomiske ligevægt, medmindre en sådan ulighed med hensyn til længden af bidragsperioder ligeledes opretholdes (præmis 16). Domstolen tilføjede, at en fortolkning af direktivets artikel 7, stk. 1, litra a), der ville gøre undtagelsen virkningsløs, for så vidt det som følge af, at der var fastsat forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, ville blive umuligt at opnå samme pension, når der ikke er indbetalt bidrag lige længe, ville være særdeles restriktiv. Det skyldes, at det på den ene side ville være muligt at fastsætte forskellige pensionsaldre, men at ordningen på den anden side ville miste sin virkning i praksis, fordi medlemsstaterne ville være forpligtet til at foretage en »generel omstrukturering af bidrags- og ydelsessystemet« inden for relativt kort tid, dvs. inden udløbet af den periode på seks år, der er fastsat hertil i direktivets artikel 8. Det ville resultere i omfattende ændringer af den økonomiske ligevægt, som er baseret på pligten til at betale bidrag indtil pensionsalderen, der er forskellig for mænd og kvinder (præmis 18). Ifølge Domstolen ville det ikke være muligt at sikre, at princippet om ligebehandling af mænd og kvinder i overensstemmelse med lovgiverens hensigt gennemføres gradvis (direktivets artikel 1), hvis rækkevidden af undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), fortolkes restriktivt. Domstolen fastslog således, at undtagelsen kun skal anvendes, såfremt den er nødvendig for at nå det mål, denne bestemmelse i direktivet tilsigter, dvs. for at give medlemsstaterne mulighed for at fastsætte forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, og at en eventuel forskelsbehandling med hensyn til bidragspligten og beregningen af pensionsbidrag »nødvendigvis er knyttet til« forskellen i pensionsalder. Jf. også den senere dom af 19.10.1995, sag C-137/94, Richardson, Sml. I, s. 3407, hvori Domstolen tog stilling til, om artikel 7, stk. 1, litra a), giver en medlemsstat, der i medfør af denne bestemmelse har fastsat pensionsalderen for kvinder til 60 år og for mænd til 65 år, ret til også at bestemme, at kvinder fritages for betaling af receptgebyr fra en alder af 60 år og mænd først fra en alder af 65 år. Domstolen fandt, at den pågældende forskelsbehandling med hensyn til fritagelse for betaling af receptgebyr ikke er omfattet af undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), eftersom den ikke nødvendigvis har sammenhæng med forskellen i pensionsalder. Det skyldes både en generel betragtning om, at det ikke har direkte indvirkning på den økonomiske ligevægt i bidragsdefinerede pensionsordninger, at personer tilkendes ydelser efter ikke-bidragsdefinerede ordninger uden hensyn til, om de har erhvervet ret til alderspension (præmis 20-24), og at det ikke er nødvendigt for at sikre sammenhængen mellem ordningerne vedrørende arbejdsophørspensioner og de øvrige socialsikringsordninger, at der indføres fritagelse for betaling af receptgebyrer fra en vis alder, nemlig pensionsalderen, der er forskellig for mænd og kvinder, og som ikke nødvendigvis svarer til den alder, hvor den pågældende rent faktisk ophører med at arbejde og dermed får en mindre indtjening (præmis 25, 26 og 27).

26. Det følger af denne retspraksis, at en forskelsbehandling med hensyn til social sikring for at kunne betragtes som berettiget i medfør af artikel 7, stk. 1, litra a), skal udgøre en nødvendig »følge« af, at der er fastsat forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder. Afgørelsen kan i den foreliggende sag træffes ud fra retningslinjerne i dommene i sagerne Thomas m.fl. og Graham m.fl., der er gennemgået i hovedtræk i det foregående. Domstolen præciserede i de to domme, at en forskelsbehandling, der udøves som følge af forskellen i pensionsalder (som i den foreliggende sag var der i disse to sager tale om invaliditetsydelser, der var omfattet af forskellige regler afhængig af pensionsalderen), kan betragtes som en »følge« af denne forskel, når den er objektivt nødvendig for at sikre den økonomiske ligevægt i den sociale sikringsordning eller sammenhængen mellem ordningen vedrørende aldersophørspensioner og ordningen vedrørende andre ydelser. Domstolen har desuden præciseret, at den pågældende forskelsbehandling *objektivt* er knyttet til pensionsalderen, for så vidt den er en direkte følge af, at der er fastsat forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, og at den nødvendigvis er knyttet til denne betingelse, eftersom invaliditetsydelser træder i stedet for en erhvervsindkomst og derfor i princippet ikke længere er berettigede, når den pågældende er gået på pension og som følge heraf ikke længere har nogen erhvervsindkomst. Domstolen har i sin dom i sagen Graham m.fl. forklaret, at den pågældende forskelsbehandling i to henseender skal sikre, at der er sammenhæng mellem de to ordninger for at være lovlig. I modsat fald ville medlemsstaterne for det første være afskåret fra at yde arbejdstagere, der var blevet uarbejdsdygtige, men som endnu ikke havde nået pensionsalderen, invaliditetsydelser, der svarede til de indtægter, der ville tilkomme dem, hvis de var fortsat med at arbejde, og for det andet ville kvinderne skulle modtage en invaliditetsydelse svarende til arbejdsophørspensionen, hvis de af hensyn til ligebehandlingen af mænd og kvinder først kunne få deres invalidepension, når de fyldte 65 år, ligesom mænd.

27. Den forskelsbehandling, som den forelæggende ret her skal tage stilling til, udøves i tre af sagerne over for kvinder og i to af sagerne over for mænd. S. Spencer har gjort gældende, at de arbejdstagere, der som hun gik på pension mellem april 1987 og april 1989, fordi den høje REA-sats var blevet afløst af den fastfrosne REA-sats, havde fået en lavere ydelse end den tilsvarende ydelse til mænd, der, selv om de gik på pension senere, nemlig når de fyldte 65 år, og i øvrigt befandt sig i samme situation, havde mulighed for at bevare retten til REA til den høje sats. Sagsøgerne R.V. Hepple og A. Stec har gjort gældende, at de, efter at REA blev erstattet med en lavere ydelse, RA, var dårligere stillet, når de gik på pension, end de mænd, der befandt sig i samme situation, eftersom kvinderne mister retten til at modtage invalidepension til den høje sats før mændene, fordi de har en lavere pensionsalder end mænd. P.V. Lunn og O. Kimber har gjort gældende, at de er blevet udsat for omvendt forskelsbehandling, fordi de har fået en ringere behandling end kvinder. De har hævdet, at de ikke modtog REA til den faste sats, fordi de i tidsrummet mellem april 1987 og april 1989 endnu ikke havde nået pensionsalderen, hvorimod de kvinder, der var på alder med dem, under samme omstændigheder havde kunnet gå på pension og dermed opnå ret til REA til den høje sats (eller eventuelt den »fastfrosne« sats).

Der er ingen tvivl om, at den forskelsbehandling, sagsøgerne som beskrevet i det foregående har været udsat for, i alle tilfælde kan føres tilbage til den lovfæstede forskel i pensionsalderen for mænd og kvinder. For at kunne besvare det første spørgsmål skal det først undersøges, om den pågældende forskelsbehandling er *objektivt nødvendig* i den forstand, at medlemsstaterne, såfremt den ikke fandtes, ikke havde kunnet fastlægge forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder i deres lovgivning.

28. Sagsøgerne og Kommissionen har i det store og hele anført de samme argumenter imod, at der skulle være den fornødne tilknytning mellem forskellen i pensionsalder og de regler vedrørende invaliditetsydelser, der blev indført i 1986.

29. Sagsøgerne har gjort gældende, at de britiske retsregler, for så vidt arbejdsophørspensioner og invalidepensioner knyttes sammen, strider mod det ligebehandlingsprincip, der er fastlagt i direktivet, og ikke kan anses for berettigede i medfør af artikel 7, stk. 1, litra a). De har til støtte herfor anført, at ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende invalidepensioner inden reformen i 1986 (hvor invalidepensioner ikke var knyttet til pensionsalderen og blev udbetalt til de pensionsberettigede hele livet) havde eksisteret sideløbende uden problemer af nogen art. Dette bekræftes af den forelæggende ret, der udtrykkeligt har påpeget, at forskellen i pensionsalder havde »eksisteret samtidig med Industrial Injuries Scheme [...] i næsten 40 år fra 1948«, og at »man [...] simpelt hen [kunne] have ladet REA være, som den var, eller have vedtaget en ikke-diskriminerende aldersgrænse, hvorfra ydelsen ophørte, uden at bringe pensionssystemet, således som det altid havde virket, ud af ligevægt« [23].

30. I denne sammenhæng har Kommissionen primært gjort gældende, at den omtvistede bestemmelse har karakter af en undtagelsesbestemmelse, og derfor skal fortolkes snævert. Det er imidlertid hævet over enhver tvivl, at undtagelserne i artikel 7, stk. 1, udgør en fravigelse fra det almindelige princip, der med de vilkår og frister, der er fastsat i direktivet, gælder om ligebehandling med hensyn til social sikring. Jeg har tidligere redegjort for, hvordan dette forhold under omstændigheder som de her omhandlede kan påvirke fortolkningen af den pågældende bestemmelse.

31. Disse bemærkninger virker overbevisende. Det er vanskeligt at se, hvorfor forskellen i pensionsalder skulle gøre det nødvendigt at udøve den forskelsbehandling på grundlag af køn, som den gældende britiske invalidepensionsordning giver anledning til, uanset om det er til skade for kvinder eller for mænd. Forskelsbehandlingen ser snarere ud til at skyldes, at den nationale lovgiver (bevidst) har valgt at se bort fra princippet om ligebehandling for, som det anføres i forelæggelseskendelsen, at afskaffe en »bekostelig anomali« og i særdeleshed for ikke »fortsat at udbetale

23 — Jf. punkt 27 i forelæggelseskendelsen.

en ydelse som REA til mennesker, der er for gamle til at arbejde« [24]. Det fremgår i øvrigt også af forelæggelseskendelsen, at den pågældende forskelsbehandling ikke er objektivt nødvendig for at undgå at forstyrre den økonomiske ligevægt i den sociale sikringsordning. Jeg er derfor af den opfattelse, at den forskelsbehandling, der kendetegner den britiske ordning, ikke udgør den bedste løsning på problemet, og at der bør gøres en indsats for at skabe et mere rimeligt forhold mellem de to ordninger. Hertil kommer, at det også skal sikres, at nye former for forskelsbehandling stemmer overens med proportionalitetsprincippet, hvilket kun understreger, at den omstændighed, at det ifølge artikel 7, stk. 1, litra a), er tilladt at udøve forskelsbehandling, der er knyttet til en forskel i pensionsalderen, ikke bare kan fortolkes som en tilladelse til, at de forskellige aldersgrænser uden videre overføres til ordningerne vedrørende invaliditetsydelser. Denne bestemmelse bør tværtimod, netop for at undtagelsesbestemmelsen skal berøre princippet om ligebehandling mindst muligt, fortolkes således, at medlemsstaterne i givet fald så vidt muligt skal træffe foranstaltninger, der ikke strider mod direktivets formål eller det grundlæggende krav om at sikre, at princippet om ligebehandling ikke tilsidesættes.

Kommissionen har desuden med henvisning til afgørelserne i sagerne Thomas m.fl. og Graham m.fl. anført, at det ikke var objektivt nødvendigt, som følge af forskellen i mænds og kvinders pensionsalder, at der i 1986 blev indført den pågældende forskelsbehandling i ordningen vedrørende invalidepensioner, eftersom denne forskelsbehandling hverken var betinget af økonomiske hensyn eller af behovet for at sikre sammenhængen mellem de to ordninger, dvs. ordningen for aldersophørspensioner og invalideforsikringsordningen.

Kommissionen har ligesom sagsøgerne påpeget, at begge ordninger har eksisteret samtidig uden problemer siden 1948, selv om der slet ikke blev taget hensyn til begrebet »pensionsalder« i forbindelse med udbetalingen og beregningen af invalidepensioner. Som tidligere nævnt er dette argument ikke ubegrundet.

32. Det Forenede Kongerige gør i sit derimod gældende, at den omhandlede forskelsbehandling er nødvendig for at sikre sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende invalidepensioner. Det bemærkes i den forbindelse, at invalidepensionerne skal kompensere for tabt erhvervsindkomst, og at det derfor ikke ville give nogen mening, hvis en modtager af en sådan ydelse stadig modtog ydelsen efter at have nået pensionsalderen, dvs. efter det tidspunkt, hvor vedkommende alligevel ikke længere ville have haft nogen erhvervsindkomst. I den forbindelse henviser den britiske regering i sit svarskrift til dommen i sagen Graham m.fl., hvoraf det fremgår, at »da invaliditetsydelserne skal træde i stedet for erhvervsindkomsten, er der intet til hinder for, at en medlemsstat bestemmer, at de ikke længere skal udbetales, men skal afløses af arbejdsophørspensionen på det tidspunkt, hvor modtagerne under alle

24 — Jf. punkt 28 i forelæggelseskendelsen.

omstændigheder holder op med at arbejde, fordi de når pensionsalderen« [25].

33. Dette argument kan jeg tiltræde. Der hersker ingen tvivl om, at medlemsstaterne frit kan fastlægge deres invalidepensionsordninger og bestemme, hvor længe pensionerne kan oppebæres, og hvilken størrelse de skal have. Spørgsmålet er imidlertid, om der er grænser for denne frihed, nærmere betegnet om ligebehandlings- og proportionalitetsprincippet spiller nogen rolle i denne sammenhæng, og i givet fald hvilken.

Til støtte for synspunktet, at medlemsstaterne frit kan indføre forskelsbehandling i deres invalidepensionsordninger i forbindelse med, at der fastsættes forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, bemærkes det i dommen i sagen Graham m.fl., at et eventuelt forbud mod en sådan fremgangsmåde »ville [...] skade sammenhængen mellem ordningen vedrørende arbejdsophørspensioner og ordningen vedrørende invaliditetsydelser i mindst to henseender«. For det første ville det afskære den pågældende medlemsstat fra at yde mænd, der bliver uarbejdsdygtige, men som endnu ikke har nået pensionsalderen, invaliditetsydelser, som er højere end de arbejdsophørspensioner, der ville tilkomme dem, hvis de var fortsat med at arbejde, til de nåede pensionsalderen, hvorimod kvinder over pensionsalderen samlet ville opnå en højere indkomst, end de var berettiget til. Hvis kvinder først fik deres invalidepension nedsat til den lave sats, når de fyldte 65 år, og ikke når de fyldte 60 år, ville dette for det andet indebære, at de, indtil de fyldte 65 år, ville modtage en invalidepension svarende til arbejdsophørspensionen, forudsat at de var blevet uarbejdsdygtige før pensionsalderens indtræden, dvs. før de fyldte 60 år [26].

34. Dette argument kan umiddelbart virke overbevisende. På den anden side har den britiske regering imidlertid ikke godtgjort, at den ikke havde mulighed for at gøre systemet mere logisk, dvs. gøre de to ordninger vedrørende henholdsvis arbejdsophørspensioner og invalidepensioner sammenhængende, uden at det gav anledning til nye former for forskelsbehandling eller resulterede i mere begrænsede former for forskelsbehandling. Det er i den forbindelse værd at lægge mærke til, at den forelæggende ret, som allerede nævnt, fandt, at »man kunne [...] have vedtaget en ikkediskriminerende aldersgrænse [...] uden at bringe pensionssystemet [...] ud af ligevægt«. Jeg mener således ikke, at det ud fra de foreliggende oplysninger kan sluttes, at der ikke ville kunne træffes andre forholdsregler, som opfyldte behovet for at sikre den ligebehandling, der netop er direktivets formål, og som stemte overens med de generelle principper for ordningen. Det er ikke tilstrækkeligt at begrunde undtagelsen med, at der ikke er sammenhæng mellem de to ordninger, der blev indført i forbindelse med reformerne i 1986. Efter min opfattelse bør det i stedet godtgøres, at der kun kunne skabes den fornødne sammenhæng på den måde, den britiske lovgiver valgte (hvilket indebar nye former for forskelsbehandling af mænd og kvinder i forbindelse med invalidepensionsordningen), og at den pågældende forholdsregel desuden stod i et rimeligt forhold til det tilsigtede mål.

25 — Præmis 14.

26 — Præmis 16, 17 og 18.

Det er under alle omstændigheder den nationale domstol, der skal tage stilling til disse aspekter, mens Domstolen udelukkende har en vejledende rolle [27].

35. Den britiske regering har på ny med støtte i dommen i sagen Graham m.fl. [28] gjort gældende, at hvis artikel 7, stk. 1, litra a), blev fortolket således, at man forbød medlemsstaterne at begrænse de invaliditetsydelser, der tilkommer personer, der har nået pensionsalderen, ville det gøre det vanskeligere eller helt umuligt for dem at fastsætte forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, selv om det fremgår udtrykkeligt af denne bestemmelse, at de under alle omstændigheder har denne mulighed.

Dette argument er heller ikke overbevisende, eftersom medlemsstaterne, som jeg allerede har godtgjort, med henblik på at sikre sammenhængen mellem de to ordninger frit kan søge og iværksætte forskellige løsninger til, hvordan de automatisk kan overføre forskellen i pensionsalder til invalidepensionsordningen, uden at det resulterer i en forskelsbehandling. Som allerede nævnt finder jeg det ikke godtgjort, at der ikke eksisterer andre løsninger. Tværtimod kunne en mulig løsning være at ændre invalidepensionens størrelse og det tidsrum, den ydes i.

36. Endelig skal det tilføjes, at det i forbindelse med fortolkningen af artikel 7, stk. 1, litra a), er nødvendigt at tage hensyn til *princippet* om ligebehandling, sammenholdt med EF-traktatens artikel 5, stk. 2 (nu artikel 10, stk. 2, EF), hvoraf det fremgår, at »[medlemsstaterne] afholder sig fra at træffe foranstaltninger, der er egnede til at bringe virkeliggørelsen af denne traktats målsætning i fare« [29], hvilket også omfatter den ligebehandling, som direktivet sigter mod at gennemføre i en bestemt sektor [30].

37. På den baggrund er det muligt, at de diskriminerende bestemmelser, som blev indført, efter at direktivet var trådt i kraft, og som i teorien vil kunne omfattes af undtagelsesbestemmelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), i for høj grad (dvs. i et omfang, der ikke står i forhold til målet) indebærer, at princippet om ligebehandling, som for arbejdstagernes vedkommende er fastlagt i EF-traktatens artikel 119 (nu artikel 141 EF), og som direktivet sigter mod at iværksætte i en bestemt sektor, nemlig socialsikringssektoren, tilsidesættes, og at bestemmelserne dermed hindrer direktivet i at opfylde sit formål. Set i dette perspektiv bliver direktivets grundtanke, som i store træk er at justere den eksisterende lovgivning på socialsikringsområdet i løbet af en seksårig periode med henblik på at bringe den i overensstemmelse med princippet om ligebehandling af mænd og kvinder, vigtig. Det følger heraf, at en diskriminerende bestemmelse, der indholdsmæssigt strider mod direktivets målsætninger, kan betragtes som uforenelig med fællesskabsretten, selv når den formelt kan henføres til

27 — Jf. i denne retning dommen i sagen Thomas m.fl.

28 — Præmis 15.

29 — Jf. generaladvokat Darmon's forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Belgien.

30 — Jf. generaladvokat Mancini's forslag til afgørelse i Teulingsagen.

undtagelsesbestemmelsen. Uforeneligheden kan også skyldes, som jeg flere gange tidligere har nævnt, at det samme resultat også kunne være opnået ved hjælp af andre bestemmelser, hvis hovedindhold, eller fordi de ledsages af supplerende regler med kompenserende virkning, ikke eller kun i mindre grad bringer princippet om ligebehandling i fare.

38. Det foreslås derfor, at det første og andet spørgsmål besvares således, at medlemsstaterne med hensyn til tilkendelse af invaliditetsydelser kan fastsætte forskellige aldersbetingelser for mænd og kvinder, som står i forbindelse med de tilsvarende betingelser for opnåelse af pension, og følgelig også kan tilkende invalidepensioner af forskellig størrelse, afhængig af om der er tale om en mand eller en kvinde, til pensionsberettigede, som er af forskelligt køn, men hvis forhold er fuldstændig ens. Det kræver imidlertid, at den beløbsmæssige forskel er nødvendig for at sikre sammenhængen mellem de to ordninger vedrørende henholdsvis arbejdsophørspensioner og invalidepensioner, for så vidt tilsidesættelsen af princippet om ligebehandling i forbindelse med ordningen vedrørende invaliditetsydelser dels er en uundgåelig følge af, at der er fastsat forskellige pensionsaldre for mænd og kvinder, dels er tvingende nødvendig for at tilvejebringe det ønskede resultat og står i et rimeligt forhold hertil. Disse spørgsmål tilkommer det den nationale ret at tage stilling til. Denne mulighed kan undtagelsesvis ligeledes benyttes til at fastlægge nye diskriminerende bestemmelser, efter at fristen for direktivets gennemførelse er udløbet, forudsat at ovennævnte betingelser er opfyldt, eventuelt kombineret med en passende kompensation eller med ændringer i den måde, invalidepensioner beregnes på, for at opveje følgerne af de diskriminerende bestemmelser. Også her er det den nationale domstol, som skal foretage den fornødne vurdering, og som nærmere skal afgøre, om de diskriminerende bestemmelser under de pågældende omstændigheder er begrundede.

Det tredje spørgsmål

39. Såfremt den nationale domstol i forbindelse med ovennævnte vurdering fastslår, at den pågældende forskelsbehandling med hensyn til invaliditetsydelser ikke er berettiget i medfør af artikel 7, stk. 1, litra a), og følgelig er uforenelig med fællesskabsretten, rejser det spørgsmålet om, hvilke foranstaltninger borgerne har ret til at træffe for i den konkrete situation at modvirke de følger, denne forskelsbehandling har for deres retsstilling. Det skal i videre forstand undersøges, hvilke virkninger en dom, der afsiges i forbindelse med en præjudiciel sag, har for de nationale bestemmelser, der vedtages på grundlag af den pågældende fællesskabsregel, og dermed også for retsstillingen for de personer, der kan påberåbe sig, at den omhandlede fællesskabsregel er umiddelbar anvendelig.

Vedrørende dette aspekt i sagen ønsker den forelæggende ret oplyst, hvorvidt og i hvilken udstrækning de arbejdstagere, der

udsættes for forskelsbehandling, når der ikke findes nogen national lovgivning, der er i overensstemmelse med direktivet, i medfør af princippet om direkte virkning kan anlægge sag for den nationale domstol med påstand om tilkendelse af en tillægsydelse, og navnlig hvordan denne ydelse i så fald skal beregnes.

40. Det bemærkes, at det følger af Domstolens praksis, at personer, der i strid med direktivets artikel 4, stk. 1, udsættes for forskelsbehandling, har krav på at blive behandlet på samme måde som de privilegerede personer af det modsatte køn, der befinder sig i samme situation. Når direktivet ikke er gennemført i national ret, behandles disse personer nemlig som hovedregel efter »de regler, der er de eneste, man gyldigt kan henholde sig til« med henblik på at modvirke følgerne af forskelsbehandlingen [31].

Denne generelle opfattelse følger af Domstolens faste praksis og anerkendes af sagens parter. Det er imidlertid stadig uklart, hvilke kriterier der skal anvendes ved beregningen af den tillægsydelse, som skal sikre, at princippet om ligebehandling igen respekteres. I den forbindelse ønsker det forelæggende organ nærmere bestemt at få klarlagt, hvorvidt der ved denne beregning ikke blot skal tages hensyn til, at den person, der udsættes for forskelsbehandling, stilles ringere end den person, han sammenlignes med, men også til alle de særlige fordele, der i visse tilfælde gives den ugunstigt stillede person på andre områder af den samme socialsikringsordning. I samme forbindelse ønskes det desuden oplyst, om der ved denne beregning også skal tages hensyn til de forskellige valgmuligheder, arbejdstagerne tilbydes (og eventuelt udnytter) som følge af forskellen i mænds og kvinders pensionsalder, og som kan betyde, at den ugunstigt stillede person i forskellige situationer modtager højere eller lavere ydelser end dem, der udbetales til den person, han sammenlignes med.

41. Dette spørgsmål må besvares bekræftende. Det konkluderer jeg ud fra følgende betragtninger.

Retten til tillægget til invalidepensionen har hjemmel i fællesskabsretten, nærmere betegnet i princippet om ligebehandling med hensyn til aflønning af arbejdstagere, jf. traktatens artikel 119, som direktivets artikel 4, stk. 1, bygger på. Hvis dette princip overføres på de konkrete forhold, skal der som tidligere nævnt tages udgangspunkt i, hvordan de personer, som de pågældende sammenlignes med, behandles. Dette kriterium indbefatter alle de fordele med hensyn til invaliditetsydelser, der ifølge national ret tilkommer den person, som den pågældende sammenlignes med. Anvendelsen af kriteriet kan derfor ikke, som Kommissionen synes at hævde, forstås således, at der blot er tale om at udvide den nationale ordning, der gælder for de personer, de mindre gunstigt stillede perso-

31 — Jf. i denne retning bl.a. dom af 24.2.1994, sag C-343/92, Roks m.fl., Sml. I, s. 571, præmis 18, af 28.9.1994, sag C-408/92, Avdel Systems, Sml. I, s. 4435, præmis 16, og af 28.9.1994, sag C-28/93, van den Akker m.fl., Sml. I, s. 4527, præmis 17.

ner sammenlignes med, til sidstnævnte personer. Det ville i realiteten betyde, at visse nationale regler fik en anden og langt større rækkevidde, end det oprindelig var hensigten, og ville resultere i en væsentlig ændring af de regler, der danner grundlag for den samlede ydelse og som tidligere anført hidrører fra fællesskabsretten og ikke fra national ret. Ved beregningen af den supplerende invalidepensions størrelse er det desuden ikke nok at se på de forskellige aldersbetingede fordele eller ulemper. Det skal desuden undersøges, hvilken betydning de valgmuligheder, der henvises til i spørgsmål 3, litra b), har for disse beløb. Disse valgmuligheder har nemlig også betydning for de fordele, som de pågældende sikres under den omhandlede ordning, og de kan derfor ændre eller endda vende helt om på forholdet mellem de ydelser, mænd og kvinder har ret til.

Denne konklusion underbygges af, at sagsøgerne i hovedsagen er meget forskelligt stillet, hvilket gør det nødvendigt at tage stilling til de enkelte sager hver for sig. Det tilkommer den nationale domstol at foretage den fornødne vurdering og at fastsætte tillægsydelsens størrelse på grundlag heraf.

42. Her kan det være på sin plads at minde om, at den nationale lovgiver har pligt til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at føre direktivet ud i livet. Når denne forpligtelse fremhæves, hænger det først og fremmest sammen med, at de retssager, der anlægges med henvisning til, at det fællesskabsretlige ligebehandlingsprincip har direkte virkning, erfaringsmæssigt ofte giver anledning til store praktiske problemer, fordi det i de enkelte sager er vanskeligt at vurdere de specifikke fordele, som kommer den person, den pågældende sammenlignes med, til gode, og som skal anvendes som kriterium for tildeling af tillægsydelsen, og fordi der under alle omstændigheder i forbindelse med retssager vil kunne opstå afvigelser og vanskeligheder med at forene de forskellige retningslinjer i praksis.

43. Afslutningsvis bør der også peges på et følsomt aspekt i sagen, som parterne ikke har beskæftiget sig med. Såfremt den nationale domstol efter at have vurderet de faktiske omstændigheder, der som ovenfor nævnt henhører under dennes kompetence, fastslår, at de britiske bestemmelser er uforenelige med fællesskabsretten, vil Domstolen i medfør af afgørelsen i Barber-sagen [32] eventuelt kunne afgøre ex officio, hvorvidt det med hensyn til indholdet og virkningen af denne afgørelse er muligt og hensigtsmæssigt at begrænse dens tidsmæssige virkninger.

32 — Dom af 17.5.1990, sag C-262/88, Sml. I, s. 1889. Jf. i samme retning dom af 8.4.1976, sag 43/75, Defrenne, Sml. s. 455.

Forslag til afgørelse

44. Henset til ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen besvarer de spørgsmål, Social Security Commissioner har stillet, således:

»1) Artikel 7, stk. 1, litra a), i Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring skal fortolkes således, at medlemsstaterne med hensyn til en ydelse som Reduced Earnings Allowance (REA, ydelse som følge af nedsat indkomst), der i henhold til britisk lovgivning kan tilkendes i forbindelse med arbejdsulykker og erhvervssygdomme, kan fastsætte forskellige aldersbetingelser for mænd og kvinder, som står i forbindelse med aldersbetingelserne for opnåelse af pension, og som også er forskellige for de to køn. Det kræver imidlertid, at denne forbindelse og de kønsbetingede forskelle, den medfører for invaliditetsydelsernes størrelse, er nødvendige for at sikre sammenhængen mellem de to ordninger vedrørende henholdsvis arbejdsophørspensioner og invaliditetsydelser. En sådan sammenhæng foreligger, såfremt ligebehandlingsprincippet fraviges som en nødvendig følge af, at der er fastsat forskellige pensionsaldre, eftersom det ikke ville være muligt at indføre en sådan sondring uden at foretage en tilsvarende ændring i ordningen vedrørende invaliditetsydelser, og hvis den desuden står i et rimeligt forhold til det resultat, der tilsigtes hermed. Det tilkommer den nationale ret at tage stilling hertil. Denne mulighed kan undtagelsesvis ligeledes benyttes til at fastlægge nye diskriminerende bestemmelser, efter at fristen for direktivets gennemførelse er udløbet, forudsat at ovennævnte betingelser er opfyldt, eventuelt kombineret med en passende kompensation eller med ændringer i den måde, den supplerende invaliditetsydelse beregnes på, for at opveje følgerne af de diskriminerende bestemmelser. Også her tilkommer det den nationale ret at foretage den fornødne vurdering, hvilket vil sige, at den skal afgøre, om de diskriminerende bestemmelser under de pågældende omstændigheder er berettigede.

2) Såfremt den pågældende forskelsbehandling med hensyn til social sikring ikke er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), og der ikke er vedtaget nogen bestemmelser med henblik på at gennemføre direktivet i national ret, har de personer, der udsættes for forskelsbehandling, mulighed for med hjemmel i EF-traktatens artikel 119 (nu artikel 141 EF) og direktivets artikel 4, stk. 1, at anlægge sag for den nationale domstol med påstand om tilkendelse af en supplerende invaliditetsydelse. Denne ydelse svarer til forskellen mellem den ydelse, der tilkommer den person, den pågældende sammenlignes med, og den ydelse, der ifølge de nationale regler, som betragtes som uforenelige med fællesskabsretten, tilkommer den person, der udsættes for forskelsbehandling. Ved de ydelser, der tilkommer den person, den pågældende sammenlignes med, forstås alle de fordele i tilknytning til invaliditetsydelsen, som denne person sikres ifølge national lovgivning. Det er den nationale ret, der i den enkelte sag skal beregne størrelsen af dette referencebeløb.«