

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

16. juli 2009*

I sag C-537/07,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Juzgado de lo Social n° 30 de Madrid (Spanien) ved afgørelse af 20. november 2007, indgået til Domstolen den 3. december 2007, i sagen:

Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho

mod

Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS),

Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS),

Alcampo SA,

har

* Processprog: spansk.

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Rosas, og dommerne J.N. Cunha Rodrigues, J. Klučka, U. Löhmus (refererende dommer) og A. Arabadjiev,

generaladvokat: E. Sharpston
justitssekretær: R. Grass,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) ved A. Álvarez Moreno og J.I. del Valle de Joz, som befuldmægtigede
- den spanske regering ved B. Plaza Cruz, som befuldmægtiget
- Det Forenede Kongeriges regering ved T. Harris, som befuldmægtiget
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved M. van Beek og L. Lozano Palacios, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 4. december 2008,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af § 2, stk. 6 og 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov, som blev indgået den 14. december 1995, og som findes i bilaget til Rådets direktiv 96/34/EF af 3. juni 1996 om den rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af UNICE, CEEP og EFS (EFT L 145, s. 4, herefter »rammeaftalen vedrørende forældreorlov«), såvel som 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 (EFT 1979 L 6, s. 24).

- 2 Anmodningen er blevet fremsat i en tvist mellem Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho og Instituto Nacional de la Seguridad Social (den myndighed, som administrerer den sociale sikringsordning, herefter »INSS«), Tesorería General de la Seguridad Social, og hendes tidligere arbejdsgiver, Alcampo SA, vedrørende spørgsmålet, i hvilket omfang hun under en forældreorlov har erhvervet ret til pension ved varig uarbejdsdygtighed.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 Første betragtning til direktiv 79/7 lyder:

»I henhold til artikel 1, stk. 2, i Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse og forfremmelse samt for så vidt angår arbejdsvilkår [(EFT L 39, s. 40)] skal Rådet med henblik på at sikre en gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling med hensyn til social sikring [...] vedtage nærmere bestemmelser særlig om dennes indhold, udstrækning og gennemførelse [...]«

4 Artikel 7 i direktiv 79/7 bestemmer:

»1. Dette direktiv er ikke til hinder for, at medlemsstaterne kan undtage følgende fra direktivets anvendelsesområde:

a) [...]

b) fordele med hensyn til aldersforsikring til personer, som har opdraget børn; erhvervelse af ret til ydelser efter perioder, hvor beskæftigelsen har været afbrudt som følge af børneopdragelse

[...]«

- 5 Artikel 2 i Rådets direktiv 86/378/EØF af 24. juli 1986 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder inden for de erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger (EFT L 225, s. 40), som ændret ved Rådets direktiv 96/97/EF af 20. november 1996 (EFT 1997 L 46, s. 20, herefter »direktiv 86/378«), fastsætter:

»1. Ved erhvervstilknyttede sikringsordninger forstås ordninger, der ikke er omfattet af direktiv 79/7[...], og som har til formål at sikre lønmodtagere eller selvstændige erhvervsdrivende samlet inden for en virksomhed eller en gruppe af virksomheder, inden for en erhvervsgren eller inden for en faglig eller tværfaglig branche, ydelser, som skal supplere ydelserne fra de lovbestemte sociale sikringsordninger eller træde i stedet for disse, uanset om medlemskab af disse ordninger er obligatorisk eller ej.

[...]«

- 6 Direktiv 96/34 har til formål at iværksætte rammeaftalen vedrørende forældreorlov, som findes i bilaget til direktivet.
- 7 I henhold til nævnte direktivs artikel 2 skulle medlemsstaterne sætte de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 3. juni 1998.

8 De generelle betragtninger til rammeaftalen vedrørende forældreorlov lyder:

»[...]

10. Medlemsstaterne bør sørge for, at naturalydelse, der ydes gennem sundhedssystemet, opretholdes under minimumsperioden for forældreorlov.
11. Medlemsstaterne bør ligeledes, når det viser sig hensigtsmæssigt under hensyn til de nationale vilkår og budgetsituationen, overveje opretholdelse af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelse under minimumsperioden for forældreorlov.

[...]«

9 § 2 i rammeaftalen vedrørende forældreorlov bestemmer:

- »1. I medfør af denne aftale, dog med forbehold af stk. 2, bevilges der arbejdstagere, mænd såvel som kvinder, individuel ret til forældreorlov i forbindelse med et barns fødsel eller i forbindelse med adoption af et barn, for at den pågældende kan passe dette barn i mindst tre måneder, indtil barnet har nået en nærmere fastsat alder, der kan være op til otte år, og som fastlægges af medlemsstaterne og/eller arbejdsmarkedets parter.

[...]

3. Adgangsbetingelserne for og gennemførelsesbestemmelserne vedrørende forældreorlov fastlægges ved lov og/eller kollektive overenskomster i medlemsstaterne under overholdelse af minimumsforskrifterne i denne aftale.

[...]

6. Erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden, opretholdes uændret, indtil forældreorloven ophører. Ved orlovens ophør gælder disse rettigheder med eventuelle ændringer som følge af national ret, kollektive overenskomster eller gældende praksis.
7. Medlemsstaterne og/eller arbejdsmarkedets parter fastsætter, hvorledes der skal forholdes med ansættelseskontrakten eller ansættelsesforholdet under orlovsperioden.
8. Alle spørgsmål vedrørende social sikring i tilknytning til denne aftale undersøges og afgøres af medlemsstaterne i overensstemmelse med national ret under hensyntagen til, hvor stor betydning opretholdelsen af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser vil have for retten til de forskellige sociale sikringsydelser, navnlig sygdomsbehandling.«

Nationale bestemmelser

- 10 Artikel 37, stk. 5, i texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (bekendtgørelse af lov om arbejdstagernes forhold), som er godkendt ved kongeligt lovdekret nr. 1/1995 af 24. marts 1995 (BOE nr. 75 af 29.3.1995, s. 9654), som ændret ved Ley 39/1999 para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (lov nr. 39/1999 om forening af familie- og arbejdslivet for arbejdstagere) af 5. november 1999 (BOE nr. 266 af 6.11.1999, s. 38934), bestemte, at den, der som værge varetager den direkte pasning af et barn, der er under seks år gammelt, har ret til en nedsættelse af arbejdstiden — med en dertil svarende proportional lønnedsættelse — på mindst en tredjedel og højst halvdelen af arbejdstiden.
- 11 I medfør af artikel 139, stk. 2, i Ley General de la Seguridad Social (den almindelige lov om social sikring), som er godkendt ved kongeligt lovdekret nr. 1/1994 af 20. juni 1994 (BOE nr. 154 af 29.6.1994, s. 20658, herefter »LGSS«), modtager en arbejdstager, der er erklæret permanent uarbejdsdygtig i forhold til sit sædvanlige erhverv, en økonomisk ydelse i form af en livsvarig pension. Denne pension er ved artikel 140, stk. 1, i LGSS fastsat til 55% af det beløb, der fremkommer ved at dividere arbejdstagerens bidragsgrundlag i de 96 måneder, der går forud for den måned, hvor begivenheden, der begrunder ydelsen, indtrådte, med 112.
- 12 Det følger af artikel 109, stk. 1, i LGSS, at bidragsgrundlaget for alle de risici og situationer, der er dækket af den generelle ordning, herunder arbejdsulykker og erhvervs sygdomme, udgøres af det samlede vederlag, uanset form eller benævnelse, som arbejdstageren er berettiget til at oppebære hver måned, eller den faktisk udbetalte månedsløn, hvis sidstnævnte er højere, for arbejde udført som lønmodtager.
- 13 Med henblik på fastlæggelse af det bidragsgrundlag, der gælder for en arbejdstager på nedsat tid, der som værge varetager pasningen af et barn, der er under seks år gammelt, henvises der i Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social (kongeligt dekret nr. 2064/1995 om bidrag og fastsættelse af sociale

sikringsrettigheder i øvrigt) af 22. december 1995 (BOE nr. 22 af 25.1.1996, s. 2295) til bidragsordningen vedrørende kontrakter om deltidsarbejde. Dekretets artikel 65 bestemmer, at for lønmodtagere, som har indgået kontrakt om deltids- eller afløsningsarbejde, fastsættes bidragsgrundlaget for alle de risici og situationer, der er dækket af den pågældende ordning, på grundlag af vederlaget for det præsterede antal arbejdstimer.

- 14 I henhold til artikel 14 i Orden por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social (bekendtgørelse vedrørende en sær aftale inden for den sociale sikringsordning) af 18. juli 1991 (BOE nr. 181 af 30.7.1991, s. 25114), som gælder personer, der er værger for mindreårige, kan arbejdstagere, som i medfør af artikel 37, stk. 5, i bekendtgørelse af lov om arbejdstagernes forhold, som ændret ved lov nr. 39/1999, har ret til en nedsættelse af deres arbejdstid med en dertil svarende proportional lønnedsættelse, fordi de varetager den direkte pasning af et barn, der er under seks år gammelt, indgå en sær aftale for at bevare det samme bidragsgrundlag som før nedsættelsen af deres arbejdstid. Bidrag i henhold til denne sær aftale dækker følgende situationer og risici: pension, varig uarbejdsdygtighed og ydelser i anledning af død samt efterladtepension efter almindelig sygdom eller en ulykke, der ikke er en arbejdsulykke.

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 15 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho arbejdede som administrativ assistent på fuld tid i engrosvirksomheden ALCAMPO SA fra den 17. december 1986.
- 16 I overensstemmelse med den dagældende lov indgik Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho med virkning fra den 6. december 2001 en aftale med den nævnte

virksomhed om nedsættelse af sin arbejdstid på grund af pasning af et barn på under seks år, og hendes daglige arbejdstid blev følgelig nedsat med en tredjedel.

- 17 Samtidig blev Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camachos løn og — da der ikke var indgået nogen sær aftale — hendes egne og arbejdsgiverens bidragsindbetalinger til den offentlige sociale sikringsordning nedsat forholdsmæssigt, idet bidragene beregnedes som en procentdel af den oppebårne løn.
- 18 Som følge af almindelig sygdom blev der efter anmodning fra Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho på grund af fysiske funktionsforstyrrelser gennemført en administrativ procedure, som blev afsluttet med afgørelse truffet af INSS den 30. juni 2004, hvorved det anerkendtes, at hun i forhold til sit sædvanlige erhverv var fuldstændig og permanent uarbejdsdygtig, og at hun havde ret til en pension på 55% af et månedligt beregningsgrundlag på 920,33 EUR.
- 19 Ved fastsættelsen af beregningsgrundlaget blev der taget hensyn til de faktiske bidragsindbetalinger til den offentlige sociale sikringsordning i det tidsrum, som var relevant i henhold til lovgivningen om bidrag til den offentlige sociale sikringsordning, dvs. fra den 1. november 1998 til november 2004. I disse beløb indgik de samlede bidrag indbetalt af både Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho og af hendes arbejdsgiver.
- 20 Hun anlagde sag ved Juzgado de lo Social n° 30 de Madrid, hvorunder hun gjorde gældende, at grundlaget for beregningen ganske vist var de faktisk indbetalte bidrag, men at disse var blevet forholdsmæssigt mindre svarende til hendes nedsatte løn som følge af hendes nedsatte arbejdstid i den periode, hvor hun havde fået bevilget forældreorlov for at passe et mindreårigt barn, hvorimod hendes pension burde have været beregnet på grundlag af de samlede bidrag svarende til fuldtidsarbejde. Hun anførte, at den over for hende anvendte beregning var ensbetydende med, at et middel til at sikre lighed for loven og afskaffe forskelsbehandling på grundlag af køn ikke ville have nogen virkning i praksis.

21 På denne baggrund har Juzgado de lo Social n° 30 de Madrid besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Det ønskes oplyst, om det henset til den lighedsfremmende karakter af den forældreorlov, som bevilges arbejdstagere i en form og af en varighed, som medlemsstaterne frit har fastsat under overholdelse af minimumskravene i direktiv 96/34 [...], kan tillades, at en sådan forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid og løn på grund af pasning af mindreårige børn, berører de rettigheder, som den kvindelige eller mandlige arbejdstager, der har en sådan forældreorlov, er i færd med at erhverve, og om borgerne over for en medlemsstats offentlige myndigheder kan påberåbe sig princippet om, at erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve, ikke må berøres.

- 2) Det ønskes nærmere bestemt oplyst, om udtrykket »erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve« i § 2, stk. 6, i rammeaftalen [vedrørende forældreorlov] kun omfatter rettigheder vedrørende arbejdsvilkårene og alene berører ansættelsesforholdet som fastlagt i kontrakten med arbejdsgiveren, eller om det også omfatter bevarelse af erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve, vedrørende social sikring, og om kravet om »opretholdelsen af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelse[r] [...] [af betydning] for retten til de forskellige sociale sikringsydelse[r]« i § 2, stk. 8, i rammeaftalen [vedrørende forældreorlov] kan anses for opfyldt ved den i sagen omhandlede ordning, som de nationale myndigheder har anvendt, samt om denne ret til opretholdelse af rettigheder vedrørende socialsikringsydelse[r] kan påberåbes i forhold til en medlemsstats offentlige myndigheder, fordi den har et tilstrækkeligt præcist og konkret indhold.

- 3) Dernæst spørges det, om fællesskabsbestemmelserne tillader en national lovgivning, hvorefter arbejdstageren i en periode med nedsat arbejdstid på grund af forældreorlov vil få en mindre erhvervsudygtighedspension, end hun ville have fået, før hun tog en sådan orlov, og hvorefter udbetaling og optjening af fremtidige ydelse[r] ligeledes nedsættes i forhold til den reducerede arbejdstid og den lavere løn.

- 4) Det ønskes oplyst, om kravet om, at de nationale retter fortolker den nationale ret i overensstemmelse med forpligtelserne i henhold til direktivet, således at det i videst muligt omfang sikres, at formålene med fællesskabsbestemmelserne opfyldes, også gælder for så vidt angår opretholdelsen af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser under afholdelse af forældreorlov, og nærmere bestemt i tilfælde, hvor denne er tildelt i form af deltid eller nedsat arbejdstid som i den foreliggende sag.
- 5) Endelig ønskes det oplyst, om det forhold, at en arbejdstager får tilkendt og udbetalt lavere socialsikringsydelser i en periode med forældreorlov, under de konkrete omstændigheder i sagen kan anses for at udgøre en direkte eller indirekte forskelsbehandling i strid med bestemmelserne i [...] direktiv 79/7 [...] og ligeledes i strid med den almindelige tradition i medlemsstaterne for ligebehandling og forbud mod forskelsbehandling af mænd og kvinder, for så vidt som ligebehandlingsprincippet ikke kun gælder for arbejdsvilkårene, men også for det offentlige foranstaltninger med henblik på social beskyttelse af arbejdstagerne.«

Om de præjudicielle spørgsmål

Formaliteten

²² INSS og den spanske regering er af den opfattelse, at det første spørgsmål skal afvises.

²³ De har gjort gældende, at det nævnte spørgsmål er formuleret i rent hypotetiske og generelle vendinger og er upræcist. Der er nemlig ikke angivet nogen eventuel særlig situation, der kan berøre de rettigheder, som arbejdstagere på forældreorlov er i færd med at erhverve.

- 24 Herved bemærkes, at inden for rammerne af en procedure i henhold til artikel 234 EF, som er baseret på en klar adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner, henhører enhver bedømmelse af sagens faktiske omstændigheder under den nationale rets kompetence. Det tilkommer ligeledes udelukkende den nationale retsinstans, som tvisten er indbragt for, og som har ansvaret for den retsafgørelse, som skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, såvel om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen. Når de stillede spørgsmål vedrører fortolkningen af fællesskabsretten, er Domstolen derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse (jf. bl.a. dom af 25.2.2003, sag C-326/00, IKA, Sml. I, s. 1703, præmis 27, af 12.4.2005, sag C-145/03, Keller, Sml. I, s. 2529, præmis 33, og af 22.6.2006, sag C-419/04, Conseil général de la Vienne, Sml. I, s. 5645, præmis 19).
- 25 Domstolen har imidlertid også fastslået, at den i særlige tilfælde med henblik på at efterprøve sin egen kompetence er beføjet til at undersøge de omstændigheder, hvorunder den nationale domstol har forelagt sagen (jf. i denne retning dom af 16.12.1981, sag 244/80, Foglia, Sml. s. 3045, præmis 21). Domstolen kan kun afslå at træffe afgørelse vedrørende et præjudicielt spørgsmål fra en national ret, når det klart fremgår, at den ønskede fortolkning af fællesskabsretten savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, når problemet er af hypotetisk karakter, eller når Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en saglig korrekt besvarelse af de stillede spørgsmål (jf. bl.a. dom af 13.3.2001, sag C-379/98, PreussenElektra, Sml. I, s. 2099, præmis 39, og af 22.1.2002, sag C-390/99, Canal Satélite Digital, Sml. I, s. 607, præmis 19).
- 26 I denne sag vedrører tvisten i hovedsagen omfanget af de rettigheder til pension ved varig uarbejdsdygtighed, som en kvindelig arbejdstager har erhvervet under den forældreorlov, som hun fik bevilget i form af nedsat arbejdstid, dvs. i en periode, hvor bidragene til den lovpligtige sociale sikringsordning, som hun var dækket af, blev indbetalt forholdsmæssigt i forhold til den oppebårne løn, hvilket fik den konsekvens, at hun blev tildelt en mindre pensionsydelse, end den hun ville have haft ret til, hvis hun havde fortsat med at arbejde på fuld tid.
- 27 På denne baggrund ønsker den forelæggende ret med det første spørgsmål nærmere bestemt oplyst, hvad for det første angår perioden med forældreorlov, om § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov er til hinder for, at der ved beregningen af en

pension begrundet i en arbejdstagers varige uarbejdsdygtighed tages hensyn til de under forældreorloven indbetalte bidrag, som var nedsat forholdsmæssigt i forhold til den oppebårne løn i denne periode, og om bestemmelsen kræver, at der skal tages hensyn til bidrag svarende til en fuldtidsløn. For det andet spørger retten, om borgerne over for en medlemsstats offentlige myndigheder kan påberåbe sig den nævnte bestemmelse ved de nationale domstole.

- 28 Heraf fremgår, at det første forelagte spørgsmål har sammenhæng med, hvad der er genstand for hovedsagen, sådan som denne er defineret af den forelæggende ret, og at retten kan bruge besvarelsen til at afgøre, om rammeaftalen vedrørende forældreorlov er til hinder for den nævnte konsekvens.
- 29 Følgelig kan det første præjudicielle spørgsmål antages til realitetsbehandling.

Om de første fire spørgsmål

- 30 For at kunne give en hensigtsmæssig besvarelse, ud fra hvilken den forelæggende ret kan afgøre tvisten i hovedsagen, må det første, andet og fjerde spørgsmål, som hver rummer to delspørgsmål, omformuleres, og de første fire spørgsmål må i medfør af de problemer, de rejser, behandles i en anden rækkefølge end den, de er stillet i.
- 31 Det andet spørgsmåls første del hænger nøje sammen med det første spørgsmål, som forklaret i præmis 27 i denne dom, og det skal behandles i tilknytning til særligt det første spørgsmåls første del, det tredje spørgsmål og det fjerde spørgsmåls anden del.

Om det første spørgsmåls anden del

- 32 Med det første spørgsmåls anden del ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om borgerne over for en medlemsstats offentlige myndigheder kan påberåbe sig § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov ved de nationale domstole.
- 33 Herved fremgår det af fast retspraksis, at borgerne i alle tilfælde, hvor bestemmelserne i et direktiv ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, ved de nationale domstole kan påberåbe sig disse bestemmelser over for staten, bl.a. i dennes egenskab af arbejdsgiver (jf. i denne retning bl.a. dom af 26.2.1986, sag 152/84, Marshall, Sml. s. 723, præmis 46 og 49, af 20.3.2003, sag C-187/00, Kutz-Bauer, Sml. I, s. 2741, præmis 69 og 71, og af 15.4.2008, sag C-268/06, Impact, Sml. I, s. 2483, præmis 57).
- 34 Som Domstolen har udtalt, er det muligt at overføre denne retspraksis til aftaler, der som rammeaftalen vedrørende forældreorlov udspringer af drøftelser mellem arbejdsmarkedets parter på fællesskabsplan på grundlag af artikel 139, stk. 1, EF, og som i overensstemmelse med samme bestemmelses stk. 2 er blevet gennemført ved et rådsdirektiv, som disse aftaler derved er blevet en integreret del af (jf. Impact-dommen, præmis 58, og dom af 23.4.2009, forenede sager C-378/07 — C-380/07, Angelidaki m.fl., Sml. I, s. 3071, præmis 195).
- 35 § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov pålægger en forpligtelse til at opretholde erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbeidstageren er i færd med at erhverve på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden, uændret, indtil forældreorloven ophører, og en forpligtelse til at lade disse rettigheder, herunder efterfølgende ændringer, gælde ved orlovens ophør.

- 36 Den nævnte § 2, stk. 6, har til formål at undgå ethvert indgreb i de rettigheder, som tilkommer arbejdstagere, der har valgt at gå på forældreorlov, og forpligter — generelt og i utvetydige vendinger — såvel de nationale myndigheder som arbejdsgivere til at anerkende allerede erhvervede rettigheder og rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden, og til at sikre, at arbejdstagerne ved orlovens ophør kan forsætte med at erhverve disse rettigheder, som om de ikke havde holdt orlov. Dermed er § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov indholdsmæssigt tilstrækkeligt præcis til, at bestemmelsen kan påberåbes af borgerne og anvendes af en retsinstans (jf. analogt Marshall-dommen, præmis 52).
- 37 Følgelig skal det første spørgsmåls anden del besvares med, at borgerne kan påberåbe sig § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov ved de nationale domstole.

Om det første spørgsmåls første del, det andet spørgsmåls første del, det tredje spørgsmål og det fjerde spørgsmåls anden del

- 38 Med det første spørgsmåls første del, det andet spørgsmåls første del, det tredje spørgsmål og det fjerde spørgsmåls anden del, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om § 2, stk. 6 og 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov er til hinder for, at der ved beregningen af en pension begrundet i en arbejdstagers varige uarbejdsdygtighed tages hensyn til, at arbejdstageren i en periode har haft forældreorlov, der afholdtes i form af nedsat arbejdstid, og herunder indbetalte til og erhvervede ret til pension i forhold til den oppebårne løn, hvilket har den konsekvens, at arbejdstageren er blevet tildelt en mindre pensionsydelse, end vedkommende ville have fået udbetalt, hvis han fortsat havde arbejdet på fuld tid.
- 39 Det følger af såvel ordlyden af § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov som af den sammenhæng, hvori den indgår, at bestemmelsen har til formål at undgå ethvert tab af ansættelsesrelaterede rettigheder, som arbejdstageren allerede har erhvervet eller er i færd med at erhverve på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden, og at sikre, at arbejdstageren ved orlovens ophør med hensyn til disse rettigheder er stillet på

samme måde som før denne orlov. De ansættelsesrelaterede rettigheder er dem, som tilkom arbejdstageren på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden.

40 § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov regulerer derimod ikke de ansættelsesrelaterede rettigheder og forpligtelser under forældreorloven, som det i henhold til stk. 7 i den nævnte § 2 tilkommer medlemsstaterne og/eller arbejdsmarkedets parter at fastsætte. Således henviser bestemmelsen til, at det i national lovgivning og kollektive overenskomster fastsættes, hvorledes der skal forholdes med ansættelseskontrakten eller ansættelsesforholdet, herunder i hvilket omfang arbejdstageren under den nævnte orlov fortsat erhverver rettigheder i forhold til arbejds-giveren og til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger.

41 Den fortsatte erhvervelse under forældreorlovsperioden af fremtidige rettigheder i henhold til den lovpligtige sociale sikringsordning er heller ikke udtrykkeligt reguleret ved rammeaftalen vedrørende forældreorlov. Ikke desto mindre henviser rammeaftalens § 2, stk. 8, til national lovgivning for så vidt angår undersøgelse og afgørelse af alle spørgsmål vedrørende social sikring i tilknytning til denne aftale. Dermed tilkommer det medlemsstaterne at afgøre, i hvilket omfang en arbejdstager kan fortsætte med at erhverve rettigheder vedrørende social sikring under en forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid.

42 Selv om der såvel i 10. og 11. generelle betragtning til rammeaftalen vedrørende forældreorlov som i rammeaftalens § 2, stk. 8, tales om opretholdelse af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser i den periode, hvor en arbejdstager er på forældreorlov, men dog uden at der pålægges medlemsstaterne en konkret forpligtelse i denne henseende, forholder det sig ikke desto mindre sådan, at rammeaftalen ikke omhandler arbejdstagerens erhvervelse af fremtidige rettigheder til sociale sikrings-ydelser under denne periode.

43 Heraf følger, at rammeaftalens § 2, stk. 6 og 8, ikke pålægger medlemsstaterne en pligt til at sikre, at arbejdstagere, som i en periode har forældreorlov, der afholdes i form af

nedsat arbejdstid, fortsat erhverver fremtidige rettigheder til sociale sikringsydelse i samme omfang, som hvis de var fortsat med at arbejde på fuld tid.

- 44 Følgelig skal det første spørgsmåls første del, det andet spørgsmåls første del, det tredje spørgsmål og det fjerde spørgsmåls anden del besvares med, at § 2, stk. 6 og 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov ikke er til hinder for, at der ved beregningen af en pension begrundet i en arbejdstagers varige uarbejdsdygtighed tages hensyn til, at arbejdstageren i en periode har haft forældreorlov, der afholdtes i form af nedsat arbejdstid, og herunder indbetalte til og erhvervede ret til pension i forhold til den oppebårne løn.

Om det fjerde spørgsmåls første del og det andet spørgsmåls anden del

- 45 Med det fjerde spørgsmåls første del og det andet spørgsmåls anden del, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om § 2, stk. 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov skal fortolkes således, at den pålægger medlemsstaterne at sørge for opretholdelse af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelse under afholdelse af forældreorlov, og om borgerne over for en medlemsstats offentlige myndigheder kan påberåbe sig bestemmelsen ved de nationale domstole.
- 46 Hertil bemærkes for det første, at ifølge § 2, stk. 3, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov fastlægges adgangsbetingelserne for og gennemførelsesbestemmelserne vedrørende forældreorlov ved lov og/eller kollektive overenskomster i medlemsstaterne. De skal dog fastlægges under overholdelse af minimumsforskrifterne i rammeaftalen vedrørende forældreorlov.

- 47 For det andet bemærkes, at når alle spørgsmål vedrørende social sikring i tilknytning til denne aftale i henhold til § 2, stk. 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov også skal undersøges og afgøres efter national ret i medlemsstaterne, opfordrer bestemmelsen alene medlemsstaterne til at tage hensyn til, hvor stor betydning opretholdelsen af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelse vil have for retten til de forskellige sociale sikringsydelser, navnlig sygdomsbehandling, under afholdelse af forældreorlov.
- 48 Såvel ordlyden af den nævnte § 2, stk. 8, som det forhold, at rammeaftalen vedrørende forældreorlov er indgået af arbejdsmarkedets parter repræsenteret ved de generelle tværfaglige organisationer, viser desuden, at bestemmelsen ikke kan forpligte de nationale sygesikringskasser, da de ikke er parter i aftalen.
- 49 Herudover fremgår det af punkt 11 under de generelle betragtninger, at medlemsstaterne, når det viser sig hensigtsmæssigt under hensyn til de nationale vilkår og budgetsituationen, bør overveje en opretholdelse af rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser under minimumsperioden for forældreorlov.
- 50 Det følger af det ovenfor anførte, at § 2, stk. 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov ikke pålægger medlemsstaterne nogen pligt til at sørge for, at arbejdstagerens rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser opretholdes under afholdelse af forældreorlov, og ikke fastsætter nogen rettigheder for arbejdstagerne. Følgelig kan det — uden at det er nødvendigt at undersøge, om bestemmelsen er ubetinget og tilstrækkeligt præcis — fastslås, at borgerne ikke over for en medlemsstats offentlige myndigheder kan påberåbe sig § 2, stk. 8, ved de nationale domstole.
- 51 Følgelig skal det fjerde spørgsmåls første del og det andet spørgsmåls anden del besvares med, at § 2, stk. 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov ikke pålægger medlemsstaterne nogen forpligtelser ud over forpligtelsen til at undersøge og afgøre alle spørgsmål vedrørende social sikring i tilknytning til denne rammeaftale i overensstemmelse med national ret. Navnlig pålægger bestemmelsen ikke medlemsstaterne nogen pligt til at sørge for, at rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelser

opretholdes under afholdelse af forældreorlov. Borgerne kan ikke over for en medlemsstats offentlige myndigheder påberåbe sig den nævnte § 2, stk. 8, ved de nationale domstole.

Om det femte spørgsmål

- 52 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om princippet om ligebehandling af mænd og kvinder og særligt princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring som omhandlet i direktiv 79/7 er til hinder for, at en arbejdstager under en forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid, erhverver ret til en pension, der ydes i tilfælde af varig uarbejdsdygtighed, på grundlag af den faktiske arbejdstid og den oppebårne løn og ikke stilles, som om vedkommende havde arbejdet på fuld tid.
- 53 Det kan uden videre konstateres, at en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede ikke indebærer direkte forskelsbehandling, da den finder anvendelse uden forskel på mandlige og kvindelige arbejdstagere. Det skal derfor undersøges, om den nationale lovgivning kan udgøre en indirekte forskelsbehandling.
- 54 I henhold til fast retspraksis foreligger der en indirekte forskelsbehandling, såfremt en national bestemmelse — selv om den er kønsneutral — indebærer, at langt flere kvinder end mænd faktisk behandles ugunstigt (jf. bl.a. dom af 27.10.1998, sag C-411/96, Boyle m.fl., Sml. I, s. 6401, præmis 76, og af 21.10.1999, sag C-333/97, Lewen, Sml. I, s. 7243, præmis 34).
- 55 I denne forbindelse bemærkes som anført af den forelæggende ret, at langt flere kvinder end mænd vælger at tage perioder med nedsat arbejdstid for at hellige sig børneopdragelsen og få en tilsvarende nedsat løn med en forringelse af deres ansættelsesrelaterede rettigheder til følge.

- 56 Det følger imidlertid ligeledes af fast retspraksis, at en forskelsbehandling består i, at der på sammenlignelige situationer anvendes forskellige bestemmelser, eller at den samme bestemmelse anvendes på forskellige situationer (jf. bl.a. dommen i sagen Boyle m.fl., præmis 39, og Lewen-dommen, præmis 36).
- 57 En arbejdstager, der udøver den ret til at tage forældreorlov, som vedkommende er tillagt i henhold til direktiv 96/34, hvorved rammeaftalen vedrørende forældreorlov iværksættes, i henhold til gennemførelsesbestemmelser fastlagt ved national lov eller ved en kollektiv overenskomst, i den form — som det er tilfældet i hovedsagen — at arbejdet udøves på nedsat tid, befinder sig imidlertid i en særlig situation, som ikke kan sidestilles med situationen for en mand eller kvinde, som arbejder på fuld tid (jf. i denne retning Lewen-dommen, præmis 37).
- 58 I henhold til den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning beregnes en pensionsydelse begrundet i en arbejdstagers varige uarbejdsdygtighed på grundlag af de bidrag, der faktisk er indbetalt af arbejdsgiveren og arbejdstageren i referenceperioden, som i det foreliggende tilfælde er de seneste otte år forud for, at sygdommen indtraf. I det omfang en arbejdstager under en forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid, får mindre i løn på grund af den nedsatte arbejdstid, bliver bidragene, som udgør en procentdel af lønnen, tilsvarende mindre, og der opstår følgelig en forskel mellem de fremtidige sociale sikringsydelser, som arbejdstagere på henholdsvis fuld tid og arbejdstagere, der afholder forældreorlov i form af nedsat arbejdstid, optjener ret til.
- 59 I denne forbindelse bemærkes, at Domstolen allerede har fastslået, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at en arbejdsophørspension ved deltidbeskæftigelse beregnes efter en prorata temporis-regel. Ud over det antal år, tjenestemanden har været ansat, er også en hensyntagen til, hvor lang tid den pågældende faktisk har arbejdet i løbet af dennes tjenestetid sammenlignet med den tid, hvori en tjenestemand, der i hele sin tjenestetid har arbejdet på fuld tid, har arbejdet, et objektive kriterium, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn, og som således kan begrunde en forholdsmæssig nedsættelse af pensionen (jf. vedrørende tjenestemænd dom af 23.10.2003, forenede sager C-4/02 og C-5/02, Schönheit og Becker, Sml. I, s. 12575, præmis 90 og 91).

- 60 Angående direktiv 79/7 tilføjes, at direktivet ifølge første betragtning dertil og dets artikel 1 kun tilsigter en gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring. Således har medlemsstaterne i henhold til direktivets artikel 7, stk. 1, litra b), mulighed for at undtage erhvervelse af ret til sociale sikringsydelser fra lovpligtige ordninger efter perioder, hvor beskæftigelsen har været afbrudt som følge af børneopdragelse, fra direktivets anvendelsesområde.
- 61 Heraf følger, at det stadig er medlemsstaterne, der har kompetence til at fastsætte regler om erhvervelse af ret til sociale sikringsydelser under perioder, hvor beskæftigelsen har været afbrudt som følge af børneopdragelse (jf. dom af 11.7.1991, sag C-31/90, Johnson, Sml. I, s. 3723, præmis 25).
- 62 Det følger nemlig af retspraksis, at direktiv 79/7 ikke pålægger medlemsstaterne nogen form for pligt til at tillægge personer, der har varetaget deres børns pasning, fordele i henseende til social sikring, eller til at sikre ret til ydelser på grundlag af perioder, i hvilke den erhvervsmæssige beskæftigelse har været afbrudt som følge af børnepasning (jf. analogt dom af 13.12.1994, sag C-297/93, Grau-Hupka, Sml. I, s. 5535, præmis 27).
- 63 Følgelig skal det femte spørgsmål besvares med, at princippet om ligebehandling af mænd og kvinder og særligt princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring som omhandlet i direktiv 79/7 ikke er til hinder for, at en arbejdstager under en forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid, erhverver ret til en pension, der ydes i tilfælde af varig uarbejdsdygtighed, på grundlag af den faktiske arbejdstid og den oppebårne løn og ikke stilles, som om vedkommende havde arbejdet på fuld tid.

Sagens omkostninger

⁶⁴ Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

- 1) **Borgerne kan påberåbe sig § 2, stk. 6, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov, som blev indgået den 14. december 1995, og som findes i bilaget til Rådets direktiv 96/34/EF af 3. juni 1996 om den rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af UNICE, CEEP og EFS, ved de nationale domstole.**

- 2) **§ 2, stk. 6 og 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov er ikke til hinder for, at der ved beregningen af en pension begrundet i en arbejdstagers varige uarbejdsdygtighed tages hensyn til, at arbejdstageren i en periode har haft forældreorlov, der afholdtes i form af nedsat arbejdstid, og herunder indbetalte til og erhvervede ret til pension i forhold til den oppebårne løn.**

- 3) **§ 2, stk. 8, i rammeaftalen vedrørende forældreorlov pålægger ikke medlemsstaterne nogen forpligtelser ud over forpligtelsen til at undersøge og afgøre alle spørgsmål vedrørende social sikring i tilknytning til denne rammeaftale i overensstemmelse med national ret. Navnlig pålægger bestemmelsen ikke medlemsstaterne nogen pligt til at sørge for, at rettigheder med hensyn til sociale sikringsydelse opretholdes under afholdelse af forældreorlov. Borgerne kan ikke over for en medlemsstats offentlige myndigheder påberåbe sig den nævnte § 2, stk. 8, ved de nationale domstole.**

- 4) Princippet om ligebehandling af mænd og kvinder og særligt princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring som omhandlet 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 er ikke til hinder for, at en arbejdstager under en forældreorlov, der afholdes i form af nedsat arbejdstid, erhverver ret til en pension, der ydes i tilfælde af varig uarbejdsdygtighed, på grundlag af den faktiske arbejdstid og den oppebårne løn og ikke stilles, som om vedkommende havde arbejdet på fuld tid.

Underskrifter