



# Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

14. september 2023\*

»Præjudiciel forelæggelse – socialpolitik – direktiv 79/7/EØF – ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring – artikel 6 – national lovgivning, som fastsætter ret til et pensionstillæg alene for kvinder – præjudiciel dom fra Domstolen, som fastslår, at denne lovgivning udgør direkte forskelsbehandling på grundlag af køn – administrativ praksis bestående i fortsat anvendelse af denne lovgivning på trods af denne dom– anden forskelsbehandling – erstatning svarende til det lidte tab – godtgørelse af sagsomkostninger og udgifter til advokatsalærer«

I sag C-113/22,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Tribunal Superior de Justicia de Galicia (den øverste regionale domstol i Galicien, Spanien) ved afgørelse af 2. februar 2022, indgået til Domstolen den 17. februar 2022, i sagen

**DX**

mod

**Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)**

**Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)**

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, A. Prechal (refererende dommer), samt dommerne M.L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl og J. Passer

generaladvokat: L. Medina,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

– DX ved abogado J. de Cominges Cáceres,

\* Processprog: spansk.

- Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) ved letradas P. García Perea og P. Madrid Yagüe,
- den spanske regering ved L. Aguilera Ruiz, som befuldmægtiget,
- Europa-Kommissionen ved I. Galindo Martín og A. Szmytkowska, som befuldmægtigede,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

### Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse 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 (EFT 1979, L 6, s. 24).
- 2 Anmodningen er indgivet i forbindelse med en tvist mellem DX, som er fader til to børn, Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (det nationale institut for social sikring, Spanien) og Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (den almindelige kasse for social sikring, Spanien) vedrørende afslag på at tildele DX et pensionstillæg, som kvinder, der har fået mindst to biologiske eller adopterede børn, modtager.

### Retsforskrifter

#### *EU-retten*

- 3 Følgende fremgår af artikel 1 i direktiv 79/7:  
»Dette direktiv tilsigter gradvis gennemførelse for så vidt angår den i artikel 3 omhandlede sociale sikring og anden social beskyttelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring, i det følgende benævnt »princippet om ligebehandling«.«
- 4 Dette direktivs artikel 2 fastsætter:  
»Dette direktiv finder anvendelse på den erhvervsaktive befolkning, herunder selvstændige erhvervsdrivende, arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende, der midlertidigt er uden arbejde på grund af sygdom, ulykke eller ufrivillig arbejdsløshed, og personer, der søger arbejde, samt på arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende, der er fratrukket med alderdoms- eller invalidepension.«
- 5 Det nævnte direktivs artikel 3, stk. 1, bestemmer:  
»Dette direktiv finder anvendelse:  
a) på lovbestemte ordninger, der sikrer beskyttelse mod følgende risici:

- sygdom
- invaliditet
- alderdom
- arbejdsulykker og erhvervssygdomme
- arbejdsløshed

[...]«

6 Direktivets artikel 4, stk. 1, er affattet på følgende måde:

»Princippet om ligebehandling indebærer, at der ikke finder nogen forskelsbehandling sted på grundlag af køn, hverken direkte eller indirekte, under henvisning særlig til ægteskabelig eller familiemæssig stilling, især for så vidt angår:

- anvendelsesområdet for ordningerne samt betingelserne for adgang til disse
- bidragspligt og beregning af bidrag
- beregningen af ydelserne, herunder ægtefælle- eller forsørgertillæg, og betingelserne for varigheden og bevarelsen af retten til ydelserne.«

7 Artikel 5 i direktiv 79/7 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger til ophævelse af administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, som er i modstrid med princippet om ligebehandling.«

8 Direktivets artikel 6 er sålydende:

»Medlemsstaterne indfører i deres nationale retsorden de nødvendige bestemmelser for, at enhver person, der mener sig krænket ved, at princippet om ligebehandling tilsidesættes, kan gøre sine rettigheder gældende for retslige instanser efter eventuelt at have indbragt sagen for andre kompetente instanser.«

### ***Spansk ret***

9 Artikel 53 i Ley General de la Seguridad Social (den almindelige lov om social sikring) i den konsoliderede affattelse, der blev godkendt ved Real Decreto Legislativo 8/2015 (kongeligt lovdekret nr. 8/2015) af 30. oktober 2015 (BOE nr. 261 af 31.10.2015, s. 103291) (herefter »LGSS«), har følgende ordlyd:

»1. Retten til anerkendelse af ydelser forældes efter fem år regnet fra dagen efter datoen for den begivenhed, der udløser den pågældende ydelse, medmindre andet er fastsat i denne lov, og såfremt virkningerne af denne anerkendelse begynder at løbe tre måneder før datoen for indgivelse af ansøgningen herom.

Hvis det økonomiske indhold af de allerede anerkendte ydelser påvirkes af anmodninger om revision af disse, har de økonomiske virkninger af det nye beløb tilbagevirkende kraft på højst tre måneder regnet fra datoen for indgivelsen af ansøgningen. Denne regel om maksimal tilbagevirkende kraft finder ikke anvendelse i tilfælde af berigtigelse af materielle, faktuelle eller matematiske fejl [...]«

- 10 Med overskriften »Moderskabstillæg til de bidragsbaserede pensioner i den sociale sikringsordning« bestemte LGSS' artikel 60, stk. 1, i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen, følgende:

»Kvinder, som har fået biologiske eller adopterede børn, og som i henhold til en hvilken som helst ordning under den sociale sikringsordning modtager ydelser inden for rammerne af bidragsbaseret alderspension, enkepension eller pension ved varig uarbejdsdygtighed, har ret til et pensionstillæg for deres demografiske bidrag til den sociale sikringsordning.

Dette tillæg, som i enhver henseende har retlig karakter af bidragsbaseret offentlig pension, består af et beløb svarende til det resultat, der fremkommer ved at multiplicere den oprindelige størrelse af de nævnte pensioner med en bestemt procentsats, som fastsættes på grundlag af antal børn ud fra følgende skala:

- a) hvis der er tale om to børn: 5%.

[...]«

- 11 Artikel 10 i Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (organisk lov nr. 3/2007 om reel ligestilling mellem kvinder og mænd) af 22. marts 2007 (BOE nr. 71 af 23.3.2007, s. 12611) bestemmer:

»Afgørelser [...], som udgør eller medfører forskelsbehandling på grundlag af køn, er ugyldige og uden virkning. De skaber et ansvar [for deres ophavsmænd] gennem en godtgørelses- og erstatningsordning, som er faktisk, effektiv og proportional i forhold til det lidte tab, samt i givet fald gennem en effektiv og afskrækkende sanktionsordning, som skal forebygge udøvelsen af diskriminerende adfærd.«

- 12 Artikel 183 i Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (lov nr. 36/2011 om socialretlige domstole) af 10. oktober 2011 (BOE nr. 245 af 11.10.2011, s. 106584) (herefter »lov nr. 36/2011«) bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. Når der ved dom fastslås en tilsidesættelse, skal retten tage stilling til størrelsen af den erstatning, som i givet fald skal betales til sagsøgeren, som har været udsat for forskelsbehandling eller for en overtrædelse af andre af sine grundlæggende rettigheder og offentlige frihedsrettigheder, og som fastsættes såvel i forhold til det ikke-økonomiske tab, der er forbundet med tilsidesættelsen af den grundlæggende rettighed, som de afledte supplerede tab.

2. Retten fastsætter tabets størrelse, idet den fastsætter det skønsmæssigt, når bevisførelse er for vanskelig eller omkostningstung, for at godtgøre skadelidte tilstrækkeligt og for så vidt muligt at genoprette dennes situation i sin helhed, som den forelå inden overtrædelsen, samt for at bidrage til formålet med at forebygge skader.«

- 13 Criterio de Gestión 1/2020 (forvaltningskriterium nr. 1/2020) af 31. januar 2020, der blev vedtaget af Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica (underdirektoratet for forvaltning og retshjælp) i INSS (herefter »forvaltningskriterium nr. 1/2020«), havde følgende ordlyd:

»Så længe den lovændring, der er nødvendig for at tilpasse LGSS' artikel 60 til [dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075)] [...], fastsættes følgende retningslinjer for dette forvaltningsorgans virksomhed:

1. Det tillæg, der er fastsat i LGSS' artikel 60 til pension ved varig uarbejdsdygtighed, alderspension og enkepension, tildeles fortsat udelukkende til kvinder, der opfylder betingelserne i nævnte artikel, således som det hidtil har været tilfældet, så længe en passende lovændring af den nævnte artikel ikke har fundet sted.
2. Bestemmelserne i det foregående stykke skal logisk set fortolkes med forbehold af forpligtelsen til at fuldbyrde endelige retsafgørelser, der er truffet af de domstole, som anerkender det nævnte pensionstillæg for mænd [...]

### **Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål**

- 14 DX, der er far til to børn, blev af INSS tildelt en ubetinget ydelse ved varig uarbejdsdygtighed med virkning fra den 10. november 2018 på grundlag af en beregning på 1 972,87 EUR. Under den administrative procedure var der ikke blevet ansøgt udtrykkeligt om eller uden videre givet ret til det såkaldte »moderskabstillæg« (herefter »det omhandlede pensionstillæg«) i forbindelse med alderspension, varig uarbejdsdygtighed eller enke-/enkemandspension som fastsat i LGSS' artikel 60, stk. 1.
- 15 Under henvisning til dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075), hvoraf det fremgår, at direktiv 79/7 er til hinder for en national lovgivning som den, der er fastsat i LGSS' artikel 60, hvorefter tildelingen af det nævnte tillæg alene forbeholdes kvinder, indgav DX den 10. november 2020 en ansøgning til INSS om anerkendelse af sin ret til det samme tillæg på 5% af den ydelse ved varig uarbejdsdygtighed, som han oppebar.
- 16 Ved afgørelse af 17. november 2020 (herefter »afgørelsen om afslag«) afslog INSS denne ansøgning.
- 17 Som følge af denne afgørelse anlagde DX sag til prøvelse af denne afgørelse ved Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo (domstol i arbejds- og socialretlige sager nr. 2 i Vigo, Spanien), der ved dom af 15. februar 2021 under henvisning til dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075), anerkendte DX's ret til det omhandlede pensionstillæg, og samtidigt forkastede den erstatningspåstand, som DX samtidig havde fremsat. Ved kendelse af 1. marts 2021 fastslog den nævnte ret de økonomiske virkninger af tillægget således, at DX havde ret hertil fra den 10. august 2020, herunder følgerig betaling af det omhandlede pensionstillæg svarende til de tre måneder, der gik forud for hans ansøgning af 10. november 2020.
- 18 DX og INSS har iværksat appel af denne dom ved den forelæggende ret, Tribunal Superior de Justicia de Galicia (den øverste regionale domstol i Galicien, Spanien).

- 19 Mens INSS er af den opfattelse, at DX i overensstemmelse med legalitetsprincippet ikke har ret til det krævede tillæg i henhold til LGSS' artikel 60, har DX nedlagt påstand om, at retten til dette tillæg tildeles ham fra den dato, hvor han fik adgang til sin pension, dvs. den 10. november 2018, med den begrundelse, at han, hvis han havde været en kvinde, ville være blevet oplyst om denne ret fra denne dato. Af samme grund har han nedlagt påstand om en erstatning med afskrækkende virkning på grund af tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling.
- 20 Den forelæggende ret har indledningsvis anført, at med henblik på hovedsagen har spørgsmålet om, hvorvidt INSS' praksis, der er beskrevet og offentliggjort i forvaltningskriterium nr. 1/2020, og som består i systematisk at afslå at tildele mænd det omhandlede pensionstillæg og at forpligte dem til at gøre kravet gældende for domstolene, en grundlæggende betydning, henset til direktiv 79/7, og kan anses for en forskelsbehandling, der adskiller sig fra den forskelsbehandling, der følger af LGSS' artikel 60, som fremhævet i dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075).
- 21 Dommen af 15. februar 2021, der er nævnt i denne doms præmis 17, er nemlig baseret på den forudsætning, at afgørelsen om afslag, selv om den var udtryk for forskelsbehandling, var i overensstemmelse med den nationale lovgivning, som var den eneste, der lå til grund for den omhandlede forskelsbehandling, således at den diskriminerende karakter af det i hovedsagen omhandlede afslag ikke kunne give anledning til en erstatning fra INSS.
- 22 Dernæst ønsker den forelæggende ret oplyst, såfremt afgørelsen om afslag udgør en forskelsbehandling, der adskiller sig fra den, der følger af LGSS' artikel 60, fra hvilket tidspunkt det omhandlede pensionstillæg skal tildeles den pågældende, og navnlig om denne tildeling skal have tilbagevirkende kraft og begynde at løbe fra det tidspunkt, hvor den invalidepension, som tillægget vedrører, indtræder.
- 23 Desuden ønsker den forelæggende ret for det første oplyst, om det, for at afhjælpe den tilsidesættelse af EU-retten, som afgørelsen om afslag udgør, i princippet er tilstrækkeligt, at den pågældende tildeles det omhandlede pensionstillæg med tilbagevirkende kraft, uden at det er nødvendigt at udbetale en yderligere erstatning, eller om det derimod er nødvendigt at tildele en sådan erstatning med henblik på dels at erstatte det økonomiske og ikke-økonomiske tab, der er lidt, dels at afskrække fra sådanne tilsidesættelser.
- 24 For det andet opstår ifølge den forelæggende ret spørgsmålet om, hvorvidt det med henblik på at sikre EU-rettens effektivitet under alle omstændigheder er hensigtsmæssigt, at de sagsomkostninger og advokatsalærer, der er afholdt i forbindelse med sagen for Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo (domstol i arbejds- og socialretlige sager nr. 2 i Vigo, Spanien), medtages som en del af den erstatning, der betales for tilsidesættelse af EU-retten, idet det præciseres, at INSS i henhold til national ret ikke kan pålægges at betale disse sagsomkostninger og salærer, for så vidt som de procedurer, der er indledt på det arbejdsretlige område, er gratis for alle borgere.

25 På denne baggrund har Tribunal Superior de Justicia de Galicia (øverste regionale domstol i Galicien, Spanien) besluttet at udsætte sagerne og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal [...] Criterio de Gestión 1/2020 [forvaltningskriterium nr. 1/2020], hvorefter der altid gives afslag på [det omtvistede pensions]tillæg til mænd, og disse således bliver tvunget til at gøre deres rettlighed gældende [for] domstolene, således som det er tilfældet for sagsøgeren i den foreliggende sag, i henhold til Rådets direktiv [79/7], der blev fastslået i Den Europæiske Unions Domstols dom af 12. december 2019, [Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075)], [forstås] således, at denne administrative tilsidesættelse isoleret set udgør en forskelsbehandling [på grundlag af] på køn, henset til, at princippet om ligebehandling i henhold til direktivets artikel 4 indebærer, at der ikke finder nogen forskelsbehandling sted [på grundlag af] på køn, hverken direkte eller indirekte, og at medlemsstaterne i henhold til dets artikel 5 træffer de nødvendige foranstaltninger til ophævelse af administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, som er i modstrid med princippet om ligebehandling?
- 2) Alt afhængig af besvarelsen af det foregående spørgsmål, og under hensyntagen til direktiv 79/7 (navnlig artikel 6 heri samt ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet i forbindelse med de retlige konsekvenser af en tilsidesættelse af EU-retten), skal det tidspunkt, hvor den retslige anerkendelse af tillægget får retsvirkninger, da være tidspunktet for ansøgningen (med tre måneders tilbagevirkende kraft), det tidspunkt, hvor [dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075)] blev afsagt eller offentliggjort, eller tidspunktet for den begivenhed, der udløste tildelingen af de ydelser ved varig [invaliditet], som det [det omtvistede pensionstillæg] vedrører?
- 3) Alt afhængig af besvarelsen af de foregående spørgsmål, og under hensyntagen til det gældende direktiv (navnlig artikel 6 heri samt ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet i forbindelse med de retlige konsekvenser af en tilsidesættelse af EU-retten), er der da grundlag for en erstatning, som afhjælper skaden, og som har afskrækkende virkning, når det tages i betragtning, at den lidte skade ikke bliver afhjulpet fuldt ud ved fastlæggelsen af det tidspunkt, hvor den retslige anerkendelse af tillægget får retsvirkninger, og skal sagsomkostningerne og advokatsalærerne i forbindelse med sagens behandling ved Juzgado de lo Social (domstol i arbejds- og socialretlige sager) og ved denne afdeling for arbejdsret under alle omstændigheder medregnes som en del af skadeserstatningen?«

### **Retsforhandlingerne for Domstolen**

26 Ved afgørelse af 19. juli 2022, indgået til Domstolen den 4. august 2022, trak den forelæggende ret sit andet præjudicielle spørgsmål tilbage, idet den forklarede, at Tribunal Supremo (øverste domstol, Spanien) siden datoen for indgivelsen af anmodningen om præjudiciel afgørelse ved dom af 30. maj 2022 havde afgjort spørgsmålet om datoen for tildeling af moderskabstillæg til mandlige arbejdstagere, idet den fastslog, at denne dato er datoen for adgangen til den pension, som disse tillæg vedrører.

- 27 Den forelæggende ret har imidlertid præciseret, at det første og det tredje spørgsmål stadig er relevante for tvisten i hovedsagen, idet den har anført, at den kun opretholder det første spørgsmål, for så vidt som en besvarelse af dette spørgsmål ifølge Domstolen er nødvendig for at besvare det tredje spørgsmål.

## Om de præjudicielle spørgsmål

### *Formaliteten, og om det eventuelt er uforment at træffe afgørelse*

- 28 INSS har gjort gældende, at det første spørgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling, for så vidt som det allerede er blevet besvaret som følge af vedtagelsen af nye instrukser med henblik på at tilpasse denne administrative myndigheds praksis til den nationale retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 26. Den spanske regering er ligeledes af den opfattelse, at dette spørgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling, idet den er af den opfattelse, at det ikke vedrører fortolkningen af EU-retten, men udelukkende har til formål at få prøvet et nationalt forvaltningsorgans handlinger i henhold til denne ret.
- 29 INSS har desuden gjort gældende, at det tredje spørgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling, eftersom INSS i flere domme afsagt af Tribunal Supremo (øverste domstol, Spanien) vedrørende moderskabstillæg ikke blev pålagt at betale sagsomkostningerne, idet denne ret fandt, at de sager, der gav anledning til disse domme, gav anledning til retlig tvivl. Den spanske regering er af den opfattelse, at dette spørgsmål har mistet sin genstand, eftersom tildelingen af det omhandlede pensionstillæg med tilbagevirkende kraft, således som anerkendt i den nationale retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 26, indebærer en restitutio in integrum, der gør en eventuel yderligere erstatning overflødig.
- 30 Det skal indledningsvis bemærkes, at ifølge fast retspraksis tilkommer det, inden for rammerne af det samarbejde, der i henhold til artikel 267 TEUF er indført mellem Domstolen og de nationale retter, udelukkende den nationale ret, for hvilken hovedsagen er indbragt, og som har ansvaret for den retsafgørelse, der skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, både om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, og relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen. Når de stillede spørgsmål vedrører fortolkningen af en EU-retlig regel, er Domstolen derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse (dom af 31.1.2023, Puig Gordi m.fl., C-158/21, EU:C:2023:57, præmis 50).
- 31 Heraf følger, at der foreligger en formodning for, at spørgsmål om EU-retten er relevante. Domstolen kan kun afvise at træffe afgørelse om et præjudicielt spørgsmål fremsat af en national ret, hvis det klart fremgår, at den ønskede fortolkning af EU-retten savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, såfremt problemet er af hypotetisk karakter, eller såfremt Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan give en hensigtsmæssig besvarelse af de forelagte spørgsmål (dom af 18.5.2021, Asociația »Forumul Judecătorilor din România« m.fl., C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 og C-397/19, EU:C:2021:393, præmis 116).
- 32 Hvad angår det første spørgsmål vedrører dette for det første vurderingen i forhold til direktiv 79/7 af den administrative praksis, der er fastsat i forvaltningskriterium nr. 1/2020. Det er i overensstemmelse med denne praksis, at INSS ifølge den forelæggende rets forklaringer traf den



afgørelse om afvisning, der er genstand for tvisten i hovedsagen. INSS' påstand om, at denne praksis nu er blevet ændret, kan således ikke føre til, at det fastslås, at dette spørgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling.

- 33 For det andet fremgår det af den forelæggende rets forklaringer og af selve ordlyden af det første spørgsmål, at den forelæggende ret ønsker at opnå en fortolkning af direktiv 79/7, og navnlig af direktivets artikel 5 og 6, med henblik på at vurdere lovligheden af afgørelsen om afslag i forhold til de krav, der følger af dette direktiv. I modsætning til, hvad den spanske regering har gjort gældende, har den forelæggende ret således ikke anmodet Domstolen om selv at foretage en sådan vurdering.
- 34 Hvad angår det tredje spørgsmål bemærkes for det første, at den forelæggende ret med dette spørgsmål ønsker oplyst, om der under omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, af direktiv 79/7 kan udledes en forpligtelse for den forelæggende ret til at pålægge INSS at betale sagsøgeren i hovedsagen en erstatning med afskrækkende virkning, herunder i givet fald de sagsomkostninger og advokatsalærer, som denne har afholdt i forbindelse med sit søgsmål. I denne henseende er det uden betydning, at national ret ikke i givet fald giver mulighed for at pålægge betaling af sagsomkostninger og advokatsalærer, idet den forelæggende ret i øvrigt har fremhævet, at det netop er den manglende mulighed, der har foranlediget den til at forelægge det tredje spørgsmål.
- 35 For det andet kan den spanske regerings synspunkt om, at dette spørgsmål har mistet sin genstand, henset til genstanden for det tredje spørgsmål, således som netop beskrevet, ikke tiltrædes. Den forelæggende ret ønsker nemlig netop oplyst, om den omstændighed, at datoen for tildeling af det omhandlede pensionstillæg under omstændighederne i tvisten i hovedsagen fastsættes med tilbagevirkende kraft, således som denne regering har gjort gældende, er tilstrækkelig til at genindføre ligebehandlingen, idet dette aspekt således henhører under realiteten i det nævnte spørgsmål.
- 36 Heraf følger for det første, at det første og det tredje spørgsmål kan antages til realitetsbehandling, og for det andet, at der intet er, der tyder på, at det er uforholdsmæssigt at besvare det tredje spørgsmål.

### ***Realiteten***

- 37 Med det første og det tredje spørgsmål, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om direktiv 79/7, og navnlig dets artikel 6, skal fortolkes således, at når en ansøgning om tildeling af et pensionstillæg, der er indgivet af en mandlig forsikret, er blevet afslået af den kompetente myndighed i medfør af en national lovgivning, der begrænser tildelingen af dette tillæg til kvindelige forsikrede, selv om denne lovgivning udgør en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i direktiv 79/7, således som fortolket af Domstolen i en præjudiciel dom, der er afsagt før afgørelsen om afslag på en sådan anmodning, skal den nationale ret, der skal træffe afgørelse i et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, pålægge denne myndighed ikke blot at tildele den pågældende det krævede pensionstillæg, men ligeledes at betale vedkommende en erstatning, der har en afskrækkende virkning, og i denne forbindelse at erstatte den pågældende de sagsomkostninger og advokatsalærer, som den pågældende har afholdt for retten, i det tilfælde, hvor denne afgørelse er blevet truffet i overensstemmelse med en administrativ praksis, der består i fortsat at anvende den nævnte lovgivning på trods af denne dom, hvorved den pågældende således forpligtes til at gøre sin ret til det nævnte tillæg gældende for domstolene.

- 38 Indledningsvis bemærkes for det første, at Domstolen allerede i præmis 39, 41, 66 og 67 i dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075), i det væsentlige har fastslået, at direktiv 79/7 skal fortolkes således, at dette direktiv er til hinder for en national lovgivning, hvorefter kvinder, der har fået mindst to biologiske eller adopterede børn, og som modtager bidragsbaseret pension ved varig uarbejdsdygtighed i henhold til en national social sikringsordning, har ret til et pensionstillæg, mens mænd, der befinder sig i samme situation, ikke har ret til et sådant pensionstillæg, idet en sådan lovgivning udgør en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn som omhandlet i direktivets artikel 4, stk. 1, tredje led.
- 39 Som det fremgår af den forelæggende rets forklaringer, blev afgørelsen om afslag vedtaget i henhold til den samme nationale bestemmelse som den, der var omhandlet i den sag, der gav anledning til denne dom, nemlig LGSS' artikel 60, stk. 1. Den forelæggende ret er således ikke i tvivl om, at en sådan national bestemmelse tilsidesætter ligebehandlingsprincippet som fastsat i artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7.
- 40 For det andet hviler det første og det tredje spørgsmål på den forudsætning, at den forelæggende ret, henset til den diskriminerende karakter af den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning og til den nationale retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 26, under alle omstændigheder skal afgøre tvisten i hovedsagen således, at sagsøgeren i hovedsagen i det mindste indrømmes ret til det omhandlede pensionstillæg med tilbagevirkende kraft fra det tidspunkt, hvor han fik tilkendt sin pension ved varig uarbejdsdygtighed.
- 41 Denne forudsætning synes at være i overensstemmelse med Domstolens faste praksis, at i tilfælde, hvori det konstateres, at der foreligger forskelsbehandling i strid med EU-retten, kan overholdelsen af ligebehandlingsprincippet, så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, som genindfører ligebehandlingen, kun sikres ved, at personer tilhørende den kategori, som forskelsbehandles, indrømmes de samme rettigheder som de personer, der tilhører den privilegerede kategori. I et sådant tilfælde har den nationale ret pligt til at tilsidesætte enhver national bestemmelse, der er diskriminerende, uden at den behøver at anmode om eller afvente, at bestemmelsen forinden ophæves af lovgiver, og den har pligt til at anvende de samme regler på den gruppe, der forskelsbehandles, som de regler, der gælder for personerne i den anden kategori (dom af 21.6.2007, Jonkman m.fl., C-231/06 – C-233/06, EU:C:2007:373, præmis 39, og af 9.3.2017, Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, præmis 66 og 67 og den deri nævnte retspraksis).
- 42 En sådan forpligtelse påhviler i øvrigt ikke blot de nationale domstole, men også alle statslige organer, herunder de nationale administrative myndigheder, der har til opgave at anvende en sådan ordning (jf. i denne retning dom af 10.3.2022, Grossmania, C-177/20, EU:C:2022:175, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).
- 43 Efter denne præcisering skal det for det første bemærkes, at en individuel afgørelse, der er vedtaget i henhold til en lovgivning, der udgør direkte forskelsbehandling på grundlag af køn som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7, såsom afgørelsen om afslag vedtaget i henhold til LGSS' artikel 60, stk. 1, er udtryk for forskelsbehandling på samme måde som en sådan lovgivning, eftersom denne afgørelse i forhold til den pågældende person gengiver de diskriminerende elementer i den nævnte lovgivning.
- 44 Når der er anlagt sag til prøvelse af en sådan afgørelse, er den nationale ret derfor i princippet forpligtet til at træffe den foranstaltning, der er nævnt i denne doms præmis 41, med henblik på at genindføre ligebehandlingen.

- 45 I det foreliggende tilfælde har den forelæggende ret imidlertid fremhævet, at afgørelsen om afslag ikke alene anvender en national lovgivning, der er i strid med direktiv 79/7, men ligeledes er blevet vedtaget i overensstemmelse med en administrativ praksis, der er gentaget i forvaltningskriterium nr. 1/2020, som blev offentliggjort efter dom af 12. december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillæg til mødre) (C-450/18, EU:C:2019:1075). I henhold til denne regel fortsætter den kompetente myndighed på området, dvs. INSS, mens man afventede tilpasningen af LGSS' artikel 60 til den nævnte dom, med at tildele det omhandlede pensionstillæg alene til de kvinder, der opfylder de betingelser, der er fastsat i denne bestemmelse, uden at dette berører forpligtelsen til at fuldbyrde de endelige retsafgørelser, som giver mænd ret til det omhandlede pensionstillæg.
- 46 Under disse omstændigheder skal det præciseres, at en afgørelse om afslag på tildeling af det omhandlede pensionstillæg til mænd, der er vedtaget i overensstemmelse med en sådan administrativ praksis, som desuden er blevet formaliseret ved en offentliggjort administrativ regel, for mandlige medlemmer kan medføre forskelsbehandling, uafhængigt af den direkte forskelsbehandling på grundlag af køn, der følger af de materielle betingelser, der er fastsat i den i hovedsagen omhandlede lovgivning, med hensyn til de processuelle betingelser for tildeling af det omhandlede pensionstillæg.
- 47 Selv om denne praksis ikke udelukker, at ligebehandlingen i sidste ende genoprettes ved, at mænd tildeles det nævnte tillæg i tilfælde, hvor en retsafgørelse fastsætter en sådan tildeling, forholder det sig ikke desto mindre således, at denne praksis alene indebærer, at mænd skal gøre deres ret til det omhandlede pensionstillæg gældende ad rettens vej, hvilket bl.a. udsætter dem for en længere frist for at opnå dette tillæg og i givet fald for yderligere udgifter.
- 48 For det andet bemærkes, at medlemsstaterne i henhold til artikel 6 i direktiv 79/7 er forpligtet til i deres nationale retsorden at indføre de nødvendige bestemmelser for, at enhver person, der mener sig krænket som følge af forskelsbehandling på grundlag af køn, kan gøre sine rettigheder gældende for retslige instanser efter eventuelt at have indbragt sagen for andre kompetente instanser.
- 49 En sådan forpligtelse medfører, at de pågældende foranstaltninger skal være tilstrækkeligt effektive til at opfylde det formål, der forfølges med direktiv 79/7, som består i at opnå reel lighed, således at disse skal være egnede til at genskabe denne lighed, sikre en faktisk og effektiv retsbeskyttelse og have en reel afskrækkende virkning over for det organ, som har udøvet forskelsbehandlingen (jf. for så vidt angår arbejdsvilkår og navnlig i relation til afskedigelse dom af 2.8.1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, præmis 22 og 24, og af 17.12.2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, præmis 29 og 31).
- 50 I denne forbindelse, henset til de særlige omstændigheder ved tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, såfremt økonomisk erstatning er den foranstaltning, der anvendes for at nå det ovennævnte mål, skal den være tilstrækkelig i den forstand, at den fuldt ud skal genoprette det tab, der reelt er påført som følge af en afskedigelse, som er udtryk for forskelsbehandling, i overensstemmelse med de nationale bestemmelser, der finder anvendelse (jf. i denne retning dom af 2.8.1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, præmis 25 og 26, og af 17.12.2015 Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, præmis 32 og 33).
- 51 Det bør ligeledes præciseres, at en erstatning, som udbetales til skadelidte, der fuldstændigt dækker det tab, der er lidt som følge af forskelsbehandling på grundlag af køn, efter nærmere bestemmelser, som medlemsstaterne fastsætter, er egnet til at sikre en effektiv erstatning eller

godtgørelse på en måde, der har en afskrækkende virkning og står i et rimeligt forhold til overtrædelsen (jf. i denne retning dom af 17.12.2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, præmis 37).

- 52 Når der foreligger en afgørelse som den, der er nævnt i denne doms præmis 46, og som medfører en forskelsbehandling, der er knyttet til de materielle betingelser for tildeling af det omhandlede pensionstillæg, samt en forskelsbehandling knyttet til de processuelle betingelser, der regulerer den samme tildeling, kan den nationale ret, for hvilken der er anlagt sag til prøvelse af denne afgørelse, for det første ikke begrænse sig til til fordel for den pågældende mandlige forsikrede at træffe den foranstaltning, der er anført i denne doms præmis 41, og som består i at indrømme den pågældende ret til det omhandlede pensionstillæg med tilbagevirkende kraft.
- 53 Selv om en sådan anerkendelse med tilbagevirkende kraft i princippet gør det muligt at genindføre ligebehandlingen for så vidt angår de materielle betingelser for tildeling af det omhandlede pensionstillæg, er den nemlig ikke egnet til at afhjælpe de tab, der til skade for den pågældende forsikrede er opstået som følge af de nævnte processuelle betingelsers diskriminerende karakter.
- 54 Det følger heraf, at en sådan forsikret, ud over anerkendelsen med tilbagevirkende kraft af det omhandlede pensionstillæg, ligeledes skal kunne nyde godt af den foranstaltning, der er nævnt i denne doms præmis 50, dvs. en passende økonomisk erstatning i den forstand, at den skal gøre det muligt fuldt ud at erstatte det tab, der faktisk er lidt som følge af forskelsbehandlingen, i henhold til de gældende nationale regler.
- 55 I den foreliggende sag fremgår det af sagens akter for Domstolen, at spansk ret faktisk giver en sådan mulighed, idet det følger af artikel 183 i lov nr. 36/2011, at de domstole, der har kompetence i sager om social sikring, skal tilkende ofre for forskelsbehandling erstatning for at genoprette deres situation før forskelsbehandlingen og for at bidrage til målet om at forebygge skader.
- 56 I denne sammenhæng skal det for det andet præciseres, at de udgifter, herunder de udgifter og advokatsalærer, som den pågældende forsikrede har afholdt med henblik på at gøre sin ret til det omhandlede pensionstillæg gældende, skal kunne tages i betragtning som en økonomisk erstatning, for så vidt som disse udgifter er foranlediget af anvendelsen af diskriminerende processuelle betingelser for tildeling af dette tillæg over for den pågældende.
- 57 Som anført i denne doms præmis 50 skal denne erstatning, der er støttet på artikel 6 i direktiv 79/7, gøre det muligt fuldt ud at erstatte det tab, der faktisk er lidt som følge af forskelsbehandlingen.
- 58 Der kan således ikke ses bort fra de udgifter, som den pågældende har måttet afholde som følge af anvendelsen af diskriminerende processuelle betingelser over for ham, herunder i givet fald udgifter og advokatsalærer i forbindelse med de retslige procedurer, som han har måttet indlede for at gøre sine rettigheder gældende.
- 59 I det foreliggende tilfælde fremgår det, henset til denne doms præmis 55, med forbehold af den efterprøvelse, som det tilkommer den forelæggende ret at foretage, at artikel 183 i lov nr. 36/2011 gør det muligt for denne ret at tildele sagsøgeren i hovedsagen en fuld økonomisk erstatning, der følger af artikel 6 i direktiv 79/7, og dermed også en erstatning for de sagsomkostninger og advokatsalærer, som denne har afholdt med henblik på at gøre sin ret til det omhandlede pensionstillæg gældende for domstolene.

- 60 Det er i denne henseende uden betydning, således som den forelæggende ret har fremhævet, at det i henhold til de spanske processuelle regler på det arbejdsretlige område ikke er muligt for den at pålægge det organ, der er ansvarligt for forskelsbehandlingen i hovedsagen, at betale sagsomkostningerne, eftersom den erstatning, der dækker sagsomkostninger og advokatsalærer, ikke er omfattet af sådanne processuelle regler, men udgør en integrerende del af den fulde erstatning til den berørte, som kræves i henhold til den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 50.
- 61 Selv om det tilkommer medlemsstaternes interne retsorden at fastsætte de nærmere bestemmelser for fastlæggelsen af erstatningens omfang, herunder den betydning, der skal tillægges den omstændighed, at den pågældende forskelsbehandling skyldes det kompetente organs votering, må disse bestemmelser under alle omstændigheder ikke berøre selve erstatningens indhold (jf. analogt dom af 21.12.2016, Gutiérrez Naranjo m.fl., C-154/15, C-307/15 og C-308/15, EU:C:2016:980, præmis 65 og 71).
- 62 Henset til det ovenstående skal det første og det tredje spørgsmål besvares med, at direktiv 79/7, og navnlig artikel 6 heri, skal fortolkes således, at når en ansøgning om tildeling af et pensionstillæg, der er indgivet af en mandlig forsikret, er blevet afslået af den kompetente myndighed i medfør af en national lovgivning, der begrænser tildelingen af dette tillæg til kvindelige forsikrede, selv om denne lovgivning udgør en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i direktiv 79/7, således som fortolket af Domstolen i en præjudiciel dom, der er afsagt før afgørelsen om afslag på en sådan anmodning, skal den nationale ret, der skal træffe afgørelse i et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, pålægge denne myndighed ikke blot at tildele den pågældende det krævede pensionstillæg, men ligeledes, i henhold til de nationale regler herom, fuldt ud at genoprette det tab, som vedkommende har lidt som følge af forskelsbehandlingen, herunder at betale de sagsomkostninger og advokatsalærer, som vedkommende har afholdt for retten, i det tilfælde, hvor den nævnte afgørelse er blevet truffet i overensstemmelse med en administrativ praksis, der består i fortsat at anvende den nævnte lovgivning på trods af denne dom, hvorved den pågældende således forpligtes til at gøre sin ret til det nævnte tillæg gældende for domstolene.

### **Sagsomkostninger**

- 63 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 sagsomkostningerne. Bortset fra de 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 (Anden Afdeling) for ret:

**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, og navnlig artikel 6 heri,**

**skal fortolkes således, at**

**når en ansøgning om tildeling af et pensionstillæg, der er indgivet af en mandlig forsikret, er blevet afslået af den kompetente myndighed i medfør af en national lovgivning, der begrænser tildelingen af dette tillæg til kvindelige forsikrede, selv om denne lovgivning udgør en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn i den forstand, hvori dette udtryk**

**anvendes i direktiv 79/7, således som fortolket af Domstolen i en præjudiciel dom, der er afsagt før afgørelsen om afslag på en sådan anmodning, skal den nationale ret, der skal træffe afgørelse i et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, pålægge denne myndighed ikke blot at tildele den pågældende det krævede pensionstillæg, men ligeledes, i henhold til de nationale regler herom, fuldt ud at genoprette det tab, som vedkommende har lidt som følge af forskelsbehandlingen, herunder at betale de sagsomkostninger og advokatsalærer, som vedkommende har afholdt for retten, i det tilfælde, hvor den nævnte afgørelse er blevet truffet i overensstemmelse med en administrativ praksis, der består i fortsat at anvende nævnte lovgivning på trods af denne dom, hvorved den pågældende således forpligtes til at gøre sin ret til det nævnte tillæg gældende for domstolene.**

Underskrifter