

DOMSTOLENS DOM
28. september 1994 *

I sag C-408/92,

angående en anmodning, som Bedford Industrial Tribunal (Det Forenede Kongerige) i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Constance Christina Ellen Smith m.fl.

mod

Avdel Systems Ltd,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 119 med hensyn til forskellige måder, hvorpå pensionsalderen for mænd og kvinder i henhold til erhvervstilknyttede pensionsordninger kan gøres ensartet,

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, O. Due, afdelingsformændene G. F. Mancini (refererende dommer), J. C. Moitinho de Almeida og M. Diez de Velasco samt dommerne R. Joliet, F. A. Schockweiler, G. C. Rodríguez Iglesias, F. Grévisse, M. Zuleeg, P. J. G. Kapteyn og J. L. Murray,

* Processprog: engelsk.

generaladvokat: W. Van Gerven
justitssekretær: fuldmægtig L. Hewlett,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Constance Smith m.fl. ved Vereena Jones, Equal Opportunities Commission, bistået af the Honourable Michael J. Beloff, QC, og Barrister Clive Lewis

- Avdel Systems Ltd ved P. J. Martin, Engineering Employers Federation, bistået af David Pannick, QC

- Det Forenede Kongerige ved Assistant Treasury Solicitor John E. Collins som befuldmægtiget, bistået af Barristers Stephen Richard og Nicholas Paines

- den tyske regering ved Ministerialrat E. Röder og Regierungsdirektor Claus-Dieter Quassowski, begge Forbundsøkonomiministeriet, som befuldmægtigede

- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Karen Banks, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der er afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 15. marts 1994 af Constance Smith m.fl., af Avdel Systems Ltd, af den nederlandske regering ved adjunct-juridisch adviseur J.W. de Zwaan, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, af Det Forenede Kongerige og af Kommissionen,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 4. maj 1994,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved afgørelse af 2. november 1992 indgået til Domstolen den 6. december 1992 har Bedford Industrial Tribunal i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt tre præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af traktatens artikel 119 med hensyn til forskellige måder, hvorpå pensionsalderen for mænd og kvinder i henhold til erhvervstilknyttede pensionsordninger kan gøres ensartet.
- 2 Spørgsmålene er rejst under en sag anlagt af Constance Smith og fire andre kvinder mod Avdel Systems Ltd angående fastsættelse af en ensartet pensionsalder for mænd og kvinder.
- 3 Sagsøgerne i hovedsagen er eller har været tilsluttet en erhvervstilknyttet pensionsordning, Avdel Pension & Life Assurance Plan, som er oprettet af deres arbejdsgiver, Avdel Systems Ltd.
- 4 Ordningen, som ifølge aftale er undtaget fra den statslige indtægtsbestemte pensionsordning (contracted out of the State Earnings Related Pension Scheme), finansieres ved hjælp af bidrag fra såvel arbejdsgiveren som de ansatte. Ifølge ordningen har de tilsluttede bl.a. ret til at få udbetalt en erhvervstilknyttet pension, så snart de når pensionsalderen.

- 5 Indtil den 30. juni 1991 var pensionsalderen fastsat til 65 år for mænd og 60 år for kvinder. Med virkning fra den 1. juli 1991 blev pensionsalderen fastsat til 65 år for både mænd og kvinder. Ifølge forelæggelsesafgørelsen vedrører ændringen såvel ydelser, der vedrører beskæftigelsesperioder efter den 1. juli 1991, som ydelser, der vedrører beskæftigelsesperioder før dette tidspunkt.
- 6 Konsekvenserne af, at pensionsalderen for kvinder er blevet sat op, har fra den 1. juli 1991 været følgende:
- a) Hvis en kvinde går på pension som 60-årig, vil hendes pension aktuarmæssigt blive nedsat med 4% p.a. for hvert år mellem det tidspunkt, hvor hun går på pension, og det tidspunkt, hvor hun fylder 65 år, mens hun efter den tidligere regel ville have fået fuld pension.
 - b) Hvis en kvinde udtræder af ordningen, før hun fylder 65 år, bliver de allerede optjente pensionsrettigheder, som kan overføres til en anden ordning eller anvendes til køb af en forsikringspolice, beregnet på grundlag af en pensionsalder på 65 år.
 - c) Hvis en kvinde går på pension som 60-årig, bliver de pensionsydelse, hun tidligere har optjent hos en anden arbejdsgiver på grundlag af en pensionsalder på 60 år, og hvortil rettighederne er overført til den nuværende ordning, aktuarmæssigt nedsat som angivet ovenfor under a). Imidlertid kan de samlede pensionsudbetalinger med hensyn til disse ydelser ikke være mindre end det beløb, der er tilsikret den pågældende på tidspunktet for overførslen til ordningen.

- 7 For Bedford Industrial Tribunal verserer 78 sager anlagt af kvinder, hvis økonomiske situation — som følge af, at deres pensionsalder er blevet sat op til samme niveau som mændenes — er blevet forringet i forhold til, hvad de kunne forvente efter den tidligere regel.

- 8 De fem sagsøgere i hovedsagen er blevet udvalgt som repræsentanter for forskellige kategorier:
 - a) Kvinder, som er gået på pension efter den 1. juli 1991 på et tidspunkt, hvor de var mellem 60 og 65 år. I medfør af de nye regler er deres pension blevet nedsat med indtil 20%.

 - b) Kvinder, som stadig er i arbejde, men som ikke længere er tilsluttet ordningen. De kan gøre krav på en opsat pension beregnet i forhold til de rettigheder, de har optjent, mens de har været tilsluttet ordningen, men værdien af denne pension beregnes på grundlag af den normale pensionsalder på 65 år.

 - c) Kvinder, som stadig er i arbejde, og som har overført rettigheder, de har optjent hos en tidligere arbejdsgiver, til ordningen. Såfremt disse kvinder går på pension på et tidspunkt, hvor de er mellem 60 og 65 år, bliver deres pensionsrettigheder aktuarmæssigt nedsat med 4% p.a. som angivet ovenfor, indtil de fylder 65 år.

- 9 På denne baggrund fandt Bedford Industrial Tribunal det formålstjenligt at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er det — når den normale pensionsalder i henhold til en erhvervstilknyttet pensionsordning er forskellig for mænd og kvinder (henholdsvis 65 og 60 år), og en arbejdsgiver på baggrund af dommen i sagen Barber mod Guardian Royal Exchange Assurance Group søger at ophæve denne forskelsbehandling — uforeneligt med EØF-traktatens artikel 119, at arbejdsgiveren indfører en fælles pensionsalder på 65 år for mænd og kvinder

i) med hensyn til ydelser, som udbetales til ansatte i henhold til den erhvervstilknyttede pensionsordning, og som er baseret på antallet af pensionsgivende tjenesteår efter ligestillingstidspunktet, der var den 1. juli 1991

ii) med hensyn til ydelser, som udbetales til ansatte i henhold til den erhvervstilknyttede pensionsordning, og som er baseret på antallet af pensionsgivende tjenesteår den 17. maj 1990 eller derefter, men før ligestillingstidspunktet, når dette var den 1. juli 1991

iii) med hensyn til ydelser, som udbetales til ansatte i henhold til den erhvervstilknyttede pensionsordning, og som er baseret på antallet af pensionsgivende tjenesteår før den 17. maj 1990, når ligestillingstidspunktet var den 1. juli 1991?

2) Er arbejdsgiveren — hvis hele spørgsmål 1) eller en del af det må besvares benægtende — efter artikel 119 forpligtet til at begrænse de uheldige konsekvenser så meget som muligt, for så vidt angår kvinder, hvis ydelser berøres af arbejdsgiverens beslutning om at ophæve forskellen i pensionsalder?

- 3) Kan arbejdsgiveren — hvis hele spørgsmål 1) eller en del af det må besvares bekræftende — i overensstemmelse med artikel 119 påberåbe sig princippet om en objektiv begrundelse ved at henvise til, at virksomhedens eller den erhvervstilknyttede pensionsordnings behov begrunder en nedsættelse af de ydelser, der udbetales til kvinder, og hvilke faktorer er i bekræftende fald relevante ved afgørelsen af, om det er godtgjort, at der fore-ligger en sådan objektiv begrundelse?»

Første spørgsmål

- 10 Med det første spørgsmål ønsker den nationale ret oplyst, hvilket spillerum en erhvervstilknyttet pensionsordning har, når den — efter at det er blevet fastslået, at det er uforeneligt med traktatens artikel 119 at fastsætte en pensionsalder, der er forskellig for mænd og kvinder — træffer foranstaltninger til at tilvejebringe lige-stilling både med hensyn til tidligere og fremtidige perioder.
- 11 Det bemærkes, at Domstolen i dommen af 17. maj 1990 i Barber-sagen (sag C-262/88, Sml. I, s. 1889, herefter benævnt »Barber-dommen«) fastslog, at pension, der udbetales i henhold til erhvervstilknyttede pensionsordninger, der er »contracted-out«, er omfattet af traktatens artikel 119 (præmis 28), som forbyder enhver form for lønmæssig forskelsbehandling af mænd og kvinder, uanset hvilken ordning der giver anledning til forskelsbehandlingen. Følgelig er det i strid med artikel 119 at fastsætte forskellige aldersbetingelser for de to køn, selv om forskel-len i pensionsalder for mænd og kvinder svarer til den forskel, der gælder efter den nationale lovbestemte ordning (præmis 32).

- 12 Imidlertid førte bydende retssikkerhedshensyn til, at Domstolen fastslog, at den direkte virkning af artikel 119 kun kan påberåbes til støtte for krav om ligebehandling med hensyn til erhvervstilknyttede pensioner, for så vidt angår ydelser, der vedrører beskæftigelsesperioder efter dommens afsigelse den 17. maj 1990, medmindre arbejdstagerne eller disses ydelsesberettigede pårørende forinden har anlagt sag eller rejst en tilsvarende administrativ klage i henhold til den nationale lovgivning, der finder anvendelse (punkt 5 i Barber-dommens konklusion, som præciseret af Domstolen, bl.a. i dommen af 6.10.1993, sag C-109/91, Ten Oever, Sml. I, s. 4879).
- 13 I den erhvervstilknyttede ordning, hovedsagen drejer sig om, har man truffet den omtvistede foranstaltning for at efterkomme Barber-dommen. Med henblik herpå har man valgt en af de to måder, ligestilling kan tilvejebringes på: I stedet for at give mænd samme fordel, som kvinderne har haft, og altså sætte deres pensionsalder ned til samme niveau som kvindernes, har man — også for så vidt angår tidligere beskæftigelsesperioder, herunder perioder før Barber-dommen — sat kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes, hvilket har resulteret i, at kvindernes situation er blevet forværret.
- 14 Under disse omstændigheder må det præjudicielle spørgsmål forstås således, at det ønskes oplyst, om det med henblik på at tilvejebringe ligestilling er tilladt — både for så vidt angår tidligere og fremtidige beskæftigelsesperioder — at fratage den privilegerede gruppe (her kvinder) den fordel, de havde, når dette ses enten i relation til ikrafttrædelsestidspunktet for en sådan foranstaltning (her den 1.7.1991) eller til Barber-dommen (den 17.5.1990), hvorved den forskelsbehandling, der skal ophæves, blev fastslået.
- 15 Hertil bemærkes, at Domstolen i dommen af 8. april 1976 i Defrenne-sagen (sag 43/75, Sml. s. 455, præmis 15) — i forbindelse med et under hovedsagen fremsat krav om erstatning på grund af forskelsbehandling med hensyn til løn — udtalte, at man, fordi artikel 119 er kædet sammen med udjævningen af arbejdsvil-

kårene på et stadigt stigende niveau, kan se bort fra indvendingen om, at denne artikel kan overholdes på anden måde end gennem en stigning i de laveste lønninger.

- 16 Desuden præciserede Domstolen i dommen af 7. februar 1991 i Nimz-sagen (sag C-184/89, Sml. I, s. 297, præmis 18, 19 og 20), at den nationale ret har pligt til at tilsidesætte enhver national bestemmelse, der er diskriminerende, uden at den behøver at anmode om eller afvente, at bestemmelsen forinden ophæves ved overenskomstforhandlinger eller på en anden, i forfatningen foreskrevet måde, og ligeledes har pligt til at anvende de samme regler på den gruppe, der stilles ugunstigt, som gælder for de øvrige ansatte, idet disse regler er de eneste, man kan henholde sig til, når artikel 119 ikke er korrekt gennemført i national ret.
- 17 Heraf følger, at når først Domstolen har fastslået, at der foreligger forskelsbehandling med hensyn til løn, og så længe pensionskassen ikke har truffet foranstaltninger til at tilvejebringe ligebehandling, kan artikel 119 kun sikres overholdt ved at give personer i den ugunstigt stillede gruppe de samme fordele, som personerne i den privilegerede gruppe har.
- 18 En anvendelse af dette princip i den foreliggende sag indebærer, at mandlige arbejdstagers pensionsrettigheder skal beregnes på grundlag af samme pensionsalder som den, der gælder for kvindelige arbejdstagere, for så vidt angår perioden mellem den 17. maj 1990, hvor Barber-dommen blev afsagt, og den 1. juli 1991, hvor der inden for ordningen blev truffet foranstaltninger med henblik på at tilvejebringe ligestilling.
- 19 Med hensyn til beskæftigelsesperioder før den 17. maj 1990 skal det blot bemærkes, at Barber-dommen udelukkede, at artikel 119 kunne finde anvendelse på pensionsydelse, der vedrørte disse perioder, hvorfor arbejdsgiverne og de, der administrerer ordningen, ikke længere har pligt til at sikre ligebehandling med hensyn til disse ydelser.

- 20 Heraf følger, at fællesskabsretten for så vidt angår disse perioder ikke indeholdt nogen forpligtelse, der kunne begrunde foranstaltninger, som efterfølgende begrænser de fordele, kvinderne har haft.
- 21 Med hensyn til beskæftigelsesperioder, der er tilbagelagt efter det tidspunkt, hvor de regler, der skulle ophæve forskelsbehandlingen, trådte i kraft — i dette tilfælde den 1. juli 1991 — er artikel 119 ikke til hinder for foranstaltninger, som tilvejebringer ligebehandling ved at begrænse fordelene for de personer, der tidligere var privilegerede. Artikel 119 forlanger nemlig blot, at mænd og kvinder modtager samme løn for samme arbejde, ikke at lønnen skal ligge på et bestemt niveau.
- 22 Det første spørgsmål må herefter besvares med, at traktatens artikel 119 er til hinder for, at en arbejdsgiver, som træffer de foranstaltninger, der er nødvendige for at efterkomme Barber-dommen, sætter kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes for så vidt angår beskæftigelsesperioder mellem den 17. maj 1990, hvor dommen blev afsagt, og ikrafttrædelsestidspunktet for de nævnte foranstaltninger. Derimod er artikel 119 ikke til hinder for en sådan fremgangsmåde for så vidt angår beskæftigelsesperioder efter dette tidspunkt. For så vidt angår beskæftigelsesperioder før den 17. maj 1990 indeholdt fællesskabsretten ikke nogen forpligtelse, der kunne begrunde foranstaltninger, som efterfølgende begrænser de fordele, kvinderne har haft.

Andet spørgsmål

- 23 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om der, såfremt det efter artikel 119 er tilladt at sætte kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes, består en pligt for de erhvervstilknyttede pensionsordninger, som

fastsætter en sådan ensartet pensionsalder, til at begrænse de uheldige konsekvenser, denne ændring kan have for kvinderne, så meget som muligt.

- 24 Når henses til besvarelsen af det første spørgsmål, rejser det andet spørgsmål sig kun for så vidt angår beskæftigelsesperioder efter ikrafttrædelsestidspunktet for foranstaltninger, hvorefter ligestilling tilvejebringes ved, at kvindernes pensionsalder sættes op.
- 25 I denne forbindelse er det tilstrækkeligt at bemærke, at ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til løn er et af fællesskabsrettens grundlæggende principper, og at arbejdsgiveren i betragtning af artikel 119's direkte virkning skal gennemføre ligebehandlingen øjeblikkeligt og fuldstændigt.
- 26 Når en arbejdsgiver, efter at det er fastslået, at der foreligger forskelsbehandling, tager skridt til at tilvejebringe ligestilling for fremtiden ved at begrænse den privilegerede gruppes fordele, kan den ligestilling, der skal opnås, følgelig ikke indføres gradvis, når dette giver sig udslag i, at der opretholdes en — selv forbigående — forskelsbehandling.
- 27 Følgelig må det andet spørgsmål besvares med, at når en arbejdsgiver beslutter at sætte kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes for at ophæve en forskelsbehandling med hensyn til erhvervstilknyttede pensioner for så vidt angår ydelser, der vedrører fremtidige beskæftigelsesperioder, kan der ikke i forbindelse hermed indføres — selv forbigående — foranstaltninger, som skal begrænse de uheldige konsekvenser, dette kan have for kvinderne.

Tredje spørgsmål

- 28 Med det tredje spørgsmål ønskes det i det væsentlige oplyst, om en erhvervstilknyttet pensionsordning i tilfælde, hvor artikel 119 er til hinder for, at ligebehandling tilvejebringes ved, at kvindernes pensionsalder sættes op, alligevel kan indføre en sådan ændring, når den er objektivt begrundet i virksomhedens eller pensionsordningens eget behov.
- 29 Dette spørgsmål drejer sig om pensionsydelse, der vedrører beskæftigelsesperioder mellem den 17. maj 1990, hvor Barber-dommen blev afsagt, og ikrafttrædelsestidspunktet for de foranstaltninger, hvorved der tilvejebringes ligebehandling ved at sætte kvindernes pensionsalder op. Som anført ovenfor er det nemlig kun for så vidt angår disse perioder, at denne fremgangsmåde ikke er tilladt.
- 30 I denne forbindelse bemærkes, at selv om det i denne sammenhæng måtte være muligt at tage hensyn til virksomhedens eller den pågældende pensionsordnings objektivt begrundede behov, ville de, der administrerer den erhvervstilknyttede pensionsordning, ikke med føje kunne henvise til så store finansielle vanskeligheder som dem, Domstolen tog i betragtning i Barber-dommen, som begrundelse for at sætte kvindernes pensionsalder op i denne periode, idet den er forholdsvis kort og under alle omstændigheder må tilskrives pensionsordningens egen adfærd.
- 31 Det tredje spørgsmål må derfor besvares med, at traktatens artikel 119 er til hinder for, at en erhvervstilknyttet ordning under henvisning til sine egne eller den pågældende virksomheds vanskeligheder efterfølgende hæver kvindernes pensions-

alder for så vidt angår beskæftigelsesperioder mellem den 17. maj 1990 og ikrafttrædelsestidspunktet for de foranstaltninger, hvorved den pågældende ordning har tilvejebragt ligestilling.

Sagens omkostninger

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

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Bedford Industrial Tribunal ved afgørelse af 2. november 1992, for ret:

- 1) EØF-traktatens artikel 119 er til hinder for, at en arbejdsgiver, som træffer de foranstaltninger, der er nødvendige for at efterkomme dommen af 17. maj 1990 i Barber-sagen (sag C-262/88), sætter kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes for så vidt angår beskæftigelsesperioder mellem den 17. maj 1990 og ikrafttrædelsestidspunktet for de nævnte foranstaltninger. Derimod er artikel 119 ikke til hinder for en sådan fremgangs-

måde for så vidt angår beskæftigelsesperioder efter dette tidspunkt. For så vidt angår beskæftigelsesperioder før den 17. maj 1990 indeholdt fællesskabsretten ikke nogen forpligtelse, der kunne begrunde foranstaltninger, som efterfølgende begrænser de fordele, kvinderne har haft.

- 2) Når en arbejdsgiver som følge af Barber-dommen beslutter at sætte kvindernes pensionsalder op til samme niveau som mændenes for at ophæve en forskelsbehandling med hensyn til erhvervstilknyttede pensioner for så vidt angår ydelser, der vedrører fremtidige beskæftigelsesperioder, kan der ikke i forbindelse hermed træffes — selv forbigående — foranstaltninger, som skal begrænse de uheldige konsekvenser, dette kan have for kvinderne.
- 3) Traktatens artikel 119 er til hinder for, at en erhvervstilknyttet ordning under henvisning til sine egne eller den pågældende virksomheds vanskeligheder efterfølgende hæver kvindernes pensionsalder for så vidt angår beskæftigelsesperioder mellem den 17. maj 1990 og ikrafttrædelsestidspunktet for de foranstaltninger, hvorved den pågældende ordning har tilvejebragt ligestilling.

Due

Mancini

Moitinho de Almeida

Diez de Velasco

Joliet

Schockweiler

Rodríguez Iglesias

Grévisse

Zuleeg

Kapteyn

Murray

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 28. september 1994.

R. Grass

O. Due

Justitssekretær

Præsident