

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
ANTONIO SAGGIO

föredraget den 12 oktober 1999 \*

1. Detta mål gäller tolkningen av rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet<sup>1</sup> (nedan kallat direktivet). Den centrala frågan som det hänskjutande organet, Social Security Commissioner i Förenade kungariket, ställer till domstolen avser medlemsstaternas möjlighet att reglera en social trygghetsförmån genom att beträffande invaliditetsförmåner införa en skillnad i behandlingen av kvinnliga respektive manliga arbetstagare som är kopplad till de olika pensionsåldrarna.

cipen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet”. Enligt artikel 4.1 innebär denna princip att ”det inte skall förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, särskilt med hänvisning till... beräkningen av förmåner... samt de villkor som bestämmer varaktigheten och bibehållandet av rätten till bidrag”. En skiljaktig behandling anses dock berättigad enligt artikel 7.1 a i direktivet, i vilken föreskrivs att detta direktiv ”inte (skall) hindra medlemsstaterna att utesluta från dess tillämpningsområde: a) avgörandet av pensionsålder för att bevilja ålders- och avgångspension och de eventuella konsekvenserna härav för andra förmåner”. I artikel 5 föreskrivs vidare att ”medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som behövs för att alla lagar och andra författningar som strider mot likabehandlingsprincipen kan upphävas”. Medlemsstaterna skall enligt artikel 8.1 sätta i kraft sådana bestämmelser inom sex år efter dagen för anmälan. Enligt artikel 7.2 slutligen skall medlemsstaterna med jämna mellanrum följa upp frågor som undantagits enligt artikel 7.1 för att kunna avgöra huruvida det är berättigat att bibehålla undantagen i fråga. Enligt samma resonemang föreskrivs i artikel 8.2 att medlemsstaterna skall underätta kommissionen om orsakerna till att de behållit ”befintliga bestämmelser i de frågor som behandlas i artikel 7.1 och om

## Tillämpliga bestämmelser

*De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

2. Såsom anges i artikel 1 är avsikten med direktivet att ”*successivt*<sup>2</sup> genomföra prin-

\* Originalspråk: italienska.

1 — EGT L 6, 1979, s. 24; svensk specialutgåva, område 5, volym 2, s. 111.

2 — Min kursivering.

möjligheterna att ta upp dem till förnyad behandling vid en senare tidpunkt”.

### *Bestämmelserna i Förenade kungariket*

3. Enligt lagen om social trygghet från år 1975 beviljades arbetstagare i Förenade kungariket, som hade drabbats av olycksfall i arbetet som medfört nedsättning av deras arbetsförmåga, fram till år 1986 en förmån kallad Special Hardship Allowance (bidrag för särskilda svårigheter, nedan kallat SHA).

4. Genom Social Security Act från år 1986 ersattes SHA med en annan förmån kallad Reduced Earnings Allowance (bidrag för nedsatt inkomst; nedan kallat REA). Denna nya förmån motsvarar beloppsmässigt skillnaden mellan den berördes förvärvsinkomst före olycksfallet och hans förvärvsinkomst efter detta. REA:s funktion är således att ersätta arbetstagaren för den inkomstförlust som han har förorsakats genom olycksfallet.

5. Genom olika lagändringar efter år 1986 har lagstiftaren i Förenade kungariket försökt att inskränka utbetalningen av REA till enbart personer i arbetsför ålder, så att förmånen används som ersättning för den till följd av invaliditet minskade förvärvs-

inkomsten. I detta syfte, det vill säga för att inte bevilja arbetstagare som har upphört att förvärvsarbeta såväl ålderspension som hela REA (vilket inte föreföll vara förenligt med ändamålet för dessa förmåner, som båda var avsedda att ersätta förlusten av förvärvsinkomster), föreskrevs inskränkningar i förmånsbeloppet som kopplades till de olika pensionsåldrarna för män och kvinnor, som föreskrivs i det lagstadgade pensionssystemet.

6. I det sociala trygghetssystemet i Förenade kungariket, vars förenlighet med gemenskapsrätten, särskilt med det ovan nämnda direktivet, bestrids i detta förfarande, föreskrivs i huvudsak att personer som har drabbats av olycksfall i arbetet eller ådragit sig en arbetskada och som har gått i pension mellan april 1987 och april 1989 samt före sin pensionering uppbar REA till fullt belopp, i stället för REA skall erhålla en ”fastlåst” REA, det vill säga en ersättning som har fastställts med hänvisning till ett visst datum och som inte kan ändras i förhållande till senare årliga ökningar av levnadsomkostnaderna.<sup>3</sup> I systemet föreskrivs även att personer som har gått i pension senare, det vill säga efter april månad 1989, men som för övrigt befinner sig i samma situation som den första kategorin, förlorar sin rätt till REA och, under förutsättning att vissa villkor är uppfyllda, i stället erhåller en förmån som kallas Retirement Allowance (nedan kallad RA), som beloppsmässigt är lägre än den

3 — Se artikel 12 i bilaga 7 till Social Security Contributions and Benefits Act från 1992.

”fastlåsta” REA. RA, som beviljas på livstid, motsvarar 25 procent av det belopp per vecka av REA som förmånstagaren senast var berättigad till eller 10 procent av det maximala beloppet av en invaliditetspension.<sup>4</sup>

7. Systemet är flexibelt när det gäller den ålder vid vilken en arbetstagare går i pension i Förenade kungariket. En person som har upphört att utöva normal förvärvsverksamhet kan välja tidpunkt för sin pensionering under de fem år som följer efter uppnådd pensionsålder, vilken är 65 år för män och 60 år för kvinnor.<sup>5</sup> En person som inte har gjort sitt val inom den tiden anses ha gått i pension vid 70 års ålder, om det är en man, och vid 65 års ålder, om det är en kvinna.

8. Fastställandet av olika pensionsåldrar för kvinnor och män innebär att förlusten av rätten till REA och ersättningen av denna med en begränsad REA, eller med en förmån om ett väsentligt lägre belopp sådan som RA, inträffar vid olika tidpunkter för kvinnor respektive män.

4 — Se artikel 13 i bilaga 7 till Social Security Contributions and Benefits Act från 1992.

5 — Se Social Security Contributions and Benefits Act från 1992, i dess lydelse efter ändring genom Pension Act från 1995.

## De faktiska omständigheterna och förfarandet

9. De fem tvister som beslutet om hänskjutande hänvisar till avser sättet att beräkna invaliditetspensionen och särskilt den inverkan som de olika pensionsåldrarna för män och kvinnor har på fastställandet av detta belopp och, i motsvarande grad, deras förenlighet med principen om likabehandling av personer av olika kön. Nedan följer en kort sammanfattning av omständigheterna i var och en av tvisterna, såsom de framgår av beslutet om hänskjutande.

10. Sybil Spencer, som är född år 1926, drabbades av ett olycksfall i arbetet och beviljades SHA, och senare, från och med år 1967, REA. Sybil Spencer valde att uppbära sin ålderspension från och med den 23 december 1986, den dag då hon uppnådde 60 års ålder. Den behöriga myndigheten meddelade henne att hon, i enlighet med artikel 12 i bilaga 7 till Social Security Contributions and Benefits Act från 1992, endast hade rätt till ett ”fastlåst” REA-belopp. Den för tvister i fråga om social trygghet behöriga domstolen upphävde efter överklagande från den berörda parten detta beslut och gav henne rätt till förmånen till dess fulla belopp, med den motiveringen att en manlig arbetstagare som likaså var född år 1926 och befann sig under samma omständigheter skulle ha rätt att fram till 65 års ålder erhålla denna förmån till dess fulla belopp. Det behöriga kontoret för social trygghet förde talan mot detta beslut och vidhöll sin uppfattning att Sybil Spencer endast kunde erhålla det reducerade beloppet av REA.

Sybil Spencer hävdade däremot att hon enligt direktivet hade rätt att erhålla förmånen till dess fulla belopp till dess att hon uppnådde 65 års ålder, och att hon i motsatt fall diskriminerades i förhållande till manliga arbetstagare. Med andra ord bestred Sybil Spencer att den ändrade lagstiftningen, enligt vilken REA begränsades till ett bestämt belopp, var förenlig med gemenskapsrätten och gjorde gällande att en man i samma situation som hon själv skulle ha bibehållit rätten att erhålla förmånen till dess fulla belopp.

11. Regina Virginia Hepple, som är född år 1933, drabbades av en arbetsskada och beviljades REA från och med den 27 januari 1987. Denna förmån reducerades från och med den 31 mars 1996, eftersom Regina Virginia Hepple vid den tidpunkten var över 60 år gammal och hade upphört att förvärvsarbeta. Efter överklagande från den berörda parten, som krävde utbetalning av REA till dess fulla belopp under åberopande av principen om likabehandling av kvinnor och män, bekräftade den behöriga domstolen förvaltningens beslut. Regina Virginia Hepple överklagade detta beslut och gjorde gällande att den aktuella förmånen på grund av principen om likabehandling inte kunde reduceras innan hon hade uppnått 65 års ålder, nämligen pensionsåldern för män.

12. Anna Stec, som är född år 1933, drabbades av ett olycksfall i arbetet och uppbär REA från och med år 1990. Denna förmån reducerades från och med den 31 mars 1996, eftersom Anna Stec vid den tidpunkten var över 60 år gammal och inte utövade någon förvärvsverksamhet. Efter överklagande från den berörda parten upphävde den behöriga domstolen

förvaltningsmyndighetens beslut och beviljade henne REA till fullt belopp fram till 65 års ålder, det vill säga till dess att hon uppnådde pensionsåldern för män. Förvaltningen överklagade denna dom.

13. Sökandena, Regina Virginia Hepple och Anna Stec, bestrider således i huvudsak att den lagändring enligt vilken REA har ersatts av en annan förmån till ett fastställt och lägre belopp är förenlig med gemenskapsrätten, och gör gällande att den oförmånliga behandlingen under lika villkor drabbar kvinnor tidigare än män.

14. Patrick Vincent Lunn, som är född år 1923, drabbades av ett olycksfall och beviljades SHA, och senare REA, från och med den 12 maj 1974. Patrick Vincent Lunn uppbar ålderspension för första gången år 1993, efter att ha uppnått 70 års ålder. Den REA som utbetalades till honom reducerades till beloppet av RA från och med den 31 mars 1996. Efter överklagande från den berörda parten bekräftade den behöriga domstolen förvaltningens beslut. Patrick Vincent Lunn bestred denna dom och gjorde gällande att han hade rätt att för resten av sitt liv uppbära REA till fastställt belopp, med hänsyn till att en kvinna i hans ålder skulle ha erhållit en sådan förmån från och med år 1988.

15. Oliver Kimber, som är född år 1924, drabbades av ett olycksfall i arbetet och beviljades SHA från och med år 1982 och senare REA. Herr Kimber erhöll ålderspension vid 70 års ålder, det vill säga från år 1994. Hans REA reducerades därefter från

och med den 31 mars 1996 till beloppet för RA. Efter överklagande från den berörda parten upphävde den behöriga domstolen förvaltningens beslut och beviljade sökanden rätt att fortsättningsvis uppbära REA till fullt belopp, med hänsyn till att en kvinna under samma förutsättningar skulle ha åtnjutit denna högre förmån. En kvinna som liksom Oliver Kimber var född den 30 september 1924 och som inte hade valt att uppbära sin ålderspension före den 30 september 1994 skulle nämligen ha fått sin REA reducerad till beloppet för RA från och med den 30 september 1989. Om hon däremot hade valt att uppbära pensionen mellan den 30 september 1988 och den 9 april 1989 (något som herr Kimber inte hade möjlighet att göra), skulle hon ha erhållit REA till ett fastställt belopp på livstid.

16. Patrick Vincent Lunn och Oliver Kimber kritiserar i huvudsak det faktum att det belopp som de uppbar inom systemet för RA var lägre än det belopp som en kvinna uppbar, som befann sig i en situation motsvarande deras, eftersom de inte beviljats REA till fastställt belopp, vilket däremot kvinnor under liknande omständigheter och under samma period hade rätt till. Systemet skall således anses vara oförenligt med gemenskapsrätten.

17. Enligt den hänskjutande domstolen är den centrala frågan, gemensam för alla fem tvisterna, huruvida en nationell lagstiftning som föreskriver utbetalning av en förmån som REA till personer som är för gamla för att utöva förvärvsverksamhet utgör en sådan betydande avvikelse att den motive-

rar att förmånen dras in vid olika åldrar för kvinnor respektive för män. Det är med andra ord nödvändigt att fastställa huruvida ett sådant lagstiftningsval är förenligt med undantaget enligt artikel 7.1 a i direktivet.

18. Med hänsyn till vad ovan anförts om de faktiska omständigheterna och de tillämpliga bestämmelserna ställer det hänskjutande organet följande frågor till domstolen:

”1. Tillåter artikel 7 i rådets direktiv 79/7/EEG en medlemsstat att införa olika åldersvillkor, kopplade till de olika pensionsåldrarna för män respektive för kvinnor enligt dess lagstadgade system för ålderspension, för rätten till en förmån som har de kännetecken som utmärker bidrag för nedsatt inkomst enligt ett lagstadgat system för skydd vid olycksfall i arbetet och arbetsskador, vilket innebär att olika kontantbelopp enligt detta system betalas ut per vecka till män respektive kvinnor, som i övrigt befinner sig i jämförbara situationer, i synnerhet när denna olikhet

a) inte är nödvändig av något ekonomiskt skäl som är förknippat med något av systemen, och

b) inte har funnits tidigare och har införts för första gången flera år efter inrättandet av de båda systemen och även efter den 23 december 1984, det datum då direktivet enligt dess artikel 8 senast skulle ha trätt i kraft?

jämförbar situation ('jämförelsepersonen'), utan hänsyn till

a) varje motsatt fördel under andra veckor när det för samma individ föreskrivs en större utbetalning än för jämförelsepersonen, och/eller

2. Om fråga 1 besvaras jakande, vilka är de faktorer som bestämmer huruvida sådana olika åldersvillkor som införts i Storbritannien för bidrag för nedsatt inkomst från och med 1988/89 är nödvändiga för att tillförsäkra överensstämmelse mellan systemen eller på annat sätt faller under det tillåtna undantaget i artikel 7?

b) förekomsten eller tillämpningen av olika regler baserade på könstillhörighet inom ramen för pensions-systemet för att bestämma den ålder när pensionen skall börja utbetalas, vilkas effekt tillsammans med de olika villkoren enligt systemet för skydd vid olycksfall i arbetet och arbetsskador kan bli att ändrade (och olika) veckoutbetalningar skall ske enligt detta system; vissa veckor till fördel för den berörda personen och andra veckor till fördel för jämförelsepersonen?

3. Om dessa olika åldersvillkor inte faller under det tillåtna undantaget i artikel 7, följer det av doktrinen om direkt effekt att den nationella domstolen (i avsaknad av nationell lagstiftning i överensstämmelse med direktivet) har skyldighet att rätta till denna olikhet genom att bevilja en ytterligare utbetalning till varje berörd person för varje vecka under vilken den föreskrivna betalningen enligt systemet för skydd vid olycksfall i arbetet och arbetsskador är lägre än för en person av motsatt kön som i övrigt befinner sig i en

Eller skall viss hänsyn tas till sådana omständigheter, och om så är fallet, vilka principer skall tillämpas på dem när artikel 4 ges direkt effekt?"

## Den första och den andra frågan

19. Jag konstaterar att alla parter är överens om att den brittiska lagstiftningen i fråga strider mot principen om likabehandling och att det i detta mål följaktligen endast skall fastställas om detta kan motiveras enligt artikel 7.1 a i direktivet.

20. Med sin första fråga vill den nationella domstolen veta huruvida fastställandet av olika åldrar för rätt till REA, parallellt med motsvarande bestämmelser beträffande pensionsåldern, kan omfattas av tillämpningsområdet för nämnda bestämmelse, särskilt när denna åtgärd inte är betingad av ekonomiska krav och inte förekom vid tidpunkten för direktivets ikraftträdande. Med sin andra fråga, som har nära samband med den första frågan, vill den hänskjutande domstolen, för det fall den första frågan besvaras jakande, veta vilka faktorer som skall beaktas för att dels bestämma om skillnaden i pensionsålder inverkar på systemet för invaliditetsförmåner, dels huruvida kravet att säkerställa överensstämmelse mellan de båda systemen eller andra krav enligt artikel 7 kan motivera en eventuell diskriminering i systemet för invaliditetsförmåner. Svaret på den andra frågan har så nära samband med svaret på den första att det förefaller mig lämpligt att behandla de båda frågorna tillsammans.

21. Av logiska skäl skall först den del av fråga 1 prövas som återfinns under b och som avser tillämpligheten av *standstillregeln* på undantaget enligt artikel 7.1 a. Det är framför allt fråga om att fastställa huruvida medlemsstaterna enligt direktivet får införa *nya* former av diskriminering som genom orsak och verkan är kopplade till skillnaden i pensionsålder, och som är nya i den meningen att de inte förekom före direktivets ikraftträdande. Om det medges att direktivet innehåller en *standstillskylldighet*, måste omfattningen av undantaget med nödvändighet begränsas till endast sådana former av diskriminering som *förekom* vid utgången av den frist på sex år som fastställts för införlivande av direktivet, det vill säga den 23 december 1984. Om denna förutsättning godtogs i målet skulle formerna för diskriminering mellan män och kvinnor enligt systemet för invaliditetsförsäkring anses rättsstridiga, eftersom de bestämmelser genom vilka de infördes i den brittiska lagstiftningen går tillbaka till år 1986, det vill säga till ett senare datum än det då direktivet trädde i kraft.

Till stöd för argumentet att undantaget i artikel 7.1 a måste tolkas i ljuset av *standstillregeln* åberopar sökandena och kommissionen ordalydelsen i de relevanta bestämmelserna i direktivet. De gör gällande att artikel 7.2, enligt vilken "medlemsstaterna... med jämna mellanrum (skall) följa upp frågor som undantagits enligt punkt 1 för att kunna avgöra, mot bakgrund av den sociala utvecklingen på detta område, huruvida det är berättigat att bibehålla undantagen i fråga" innebär att staterna är

fria att bibehålla de undantag som avses i nämnda punkt men inte att senare införa nya undantag av den typ som är tillåtna. Användningen av ordet "bibehålla" och medlemsstaternas skyldighet att berättiga "bibehållandet" av sådana bestämmelser i sina respektive rättsordningar stöder detta argument.

Även artikel 8.2 andra stycket i direktivet leder till denna tolkning. I artikeln föreskrivs att medlemsstaterna "skall underätta kommissionen om orsakerna till att de *behållit befintliga* bestämmelser<sup>6</sup> i de frågor som behandlas i artikel 7.1 och om möjligheterna att ta upp dem till förnyad behandling vid en senare tidpunkt". En sådan formulering måste tolkas på så sätt att den förutsätter att undantaget i artikel 7.1 a är tillämpligt endast på sådana former av diskriminering som förekom vid tidpunkten för direktivets ikraftträdande. Jag har redan redovisat att de former för diskriminering som är föremål för denna tvist infördes i den brittiska rättsordningen år 1986, medan direktivet, som antogs år 1978, som redan nämnts skulle införlivas före den 23 december 1984.

Denna tolkning bekräftas ytterligare av den omständigheten att direktivet syftar till ett successivt genomförande av likabehandling, vilket med nödvändighet innebär att de nationella diskriminerande åtgärderna som grundas på artikel 7.1 är av tillfällig art, och vars gradvisa avskaffande, trots undantaget, är det resultat som man avser att uppnå med direktivet. I artikel 1 i direktivet fastställs uttryckligen att direk-

tivets mål skall genomföras successivt. I detta avseende återoppar kommissionen domen i målet *Bramhill* från 1994<sup>7</sup>, i vilken domstolen fastslog att avskaffandet av en sådan diskriminering av vissa men inte alla kvinnor var förenlig med artikel 7.1 d i direktivet (enligt vilken det medges att tillägg till vissa långvariga förmåner får beviljas), eftersom en åtgärd av denna typ, även om den ojämlika behandlingen därigenom inte helt och hållet avskaffades, ändå hade den förtjänsten att de former av diskriminering som förekom från början reducerades.

22. Av flera skäl kan jag inte godta de argument som anförts till stöd för en restriktiv tolkning av undantaget i artikel 7.1 a, och således för den åsikten att ifrågavarande lagstiftning i Förenade kungariket är oförenlig med direktivet.

För det första skall det faktum beaktas att en *standstillregel* vanligen formuleras i uttryckliga termer, som till exempel i artikel 37.2 i EG-fördraget (nu artikel 31.2 EG i ändrad lydelse). Men som framgår nedan innehåller direktivet endast ett antal något tvetydiga indicier på det påstådda förbudet mot att införa *nya* former av diskriminering, men helt visst inte någon i tydliga termer utformad regel, vilket förefaller mig vara nödvändigt med hänsyn till att det är en regel som avser tillämpningsområdet för direktivet och således en regel som de berörda, huvud-

6 — Min kursivering.

7 — Dom av den 7 juli 1994 i mål C-420/92 (REG 1994, s. I-3191), punkt 21.



sakligen arbetstagare, med lätthet måste kunna få kännedom om vad gäller dess existens och räckvidd.

Varje osäkerhet kan dock undanröjas, om det beaktas att det i artikel 7.1 anges inom vilka områden som medlemsstaterna är fria att underlåta att tillämpa principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet och detta uttrycks i allmänna termer, genom att det fastställs att direktivet "inte (skall) hindra för medlemsstaterna att utesluta från sitt tillämpningsområde" en rad diskriminerande åtgärder, inklusive avgörandet av en åldersgräns för pensionen, som är olika för kvinnor och män, och de följder som detta kan få för andra sociala förmåner. På det sätt som den har formulerats har denna bestämmelse uppenbarligen en allmän räckvidd, genom att medlemsstaterna först och främst tillåts att utesluta vissa former av diskriminering från tillämpningsområdet för principen om likabehandling när de antar de aktuella bestämmelserna och dessutom med än större skäl tillåts att bibehålla samma former av diskriminering som redan förekom vid tidpunkten för bestämmelsens ikraftträdande.

Det är följaktligen inte berättigat att anse att medlemsstaterna, för att avskaffa befintliga former av diskriminering eller för att begränsa deras omfattning, endast kan ingripa i de frågor som behandlas i artikel 7.1. Ett sådant argument har enligt min mening inte något stöd i artiklarna 7.2 och 8.2, enligt vilka, som redan har kon-

staterats, medlemsstaterna med jämna mellanrum skall följa upp frågor som undantagits för att kunna avgöra huruvida det är berättigat att *bibehålla* undantagen samt medlemsstaternas skyldighet att underrätta kommissionen om orsakerna till att de *behållit* befintliga bestämmelser avseende de frågor som behandlas i artikel 7.1. Hänvisningen till artikel 7.2 är omotiverad, eftersom denna bestämmelse avser en eventuell begränsning av undantagen enligt artikel 7.1 och inte den verkan som dessa undantag har i nationella rättsordningar. Inte heller artikel 8.2 är relevant, eftersom om artikel 7.1 tolkas så som jag just har föreslagit, innefattar de *befintliga* bestämmelserna inte endast dem som var i kraft vid tidpunkten för direktivets ikraftträdande, utan även de bestämmelser som har antagits efter detta datum, då det även i förhållande till dessa föreskrivs en skyldighet att "underrätta" kommissionen, en skyldighet som det hänvisas till i artikel 8.2 andra stycket.

Såsom den brittiska regeringen har påpekat i sitt svaromål tillkommer härtill att det i artikel 7.1 e föreskrivs att medlemsstaterna från direktivets tillämpningsområde kan utesluta följderna av att de "*innan detta direktiv antogs*"<sup>8</sup> har begagnat sig av rätten till valfrihet i fråga om social trygghet. En sådan bestämmelse klargör att när gemenskapslagstiftaren fann att det var nödvändigt att införa en begränsning i tillämpningsområdet för undantaget formulerades den aktuella bestämmelsen i fullt tydliga ordalag, genom att undantaget anknöts till villkor som redan skulle ha

8 — Min kursivering.

uppfyllts före direktivets antagande. Gemenskapslagstiftaren skulle ha formulerat de relevanta reglerna lika tydligt om han hade önskat begränsa omfattningen av alla undantag i artikel 7.1 genom att föreskriva en *standstillskyldighet* beträffande dem.

innehåller en bestämmelse, artikel 7.1, enligt vilken staterna uttryckligen ges rätt att utesluta bestämda frågor från dess tillämpningsområde.

23. Sådana är de sekundärrättsliga gemenskapsbestämmelser som skall beaktas, men även på grundval att ett mer allmänt resonemang förefaller mig hänvisningen till *standstill* inte vara helt relevant. Det är nämligen nödvändigt att beakta att frågan huruvida det finns en skyldighet till *standstill* i sekundärrättsliga regler eller ej av lättförståeliga skäl inte uppstår, när det finns en uttrycklig bestämmelse med denna innebörd, eftersom rättsuttolkaren i det fallet endast har att fastställa innebörden av den uttryckliga begränsning som han skall tillämpa, till skillnad från en situation där en sådan bestämmelse saknas. Det är på detta vis som direktiven i allmänhet uppfattas, vilket har lett somliga till att hävda att direktiven, före utgången av fristen för deras införlivande i de nationella rättsordningarna, får den verkan att de blockerar medlemsstaternas frihet att utfärda sådana regler som skulle kunna äventyra det senare genomförandet av dessa direktiv.<sup>9</sup> Förevarande mål kan dock inte hänföras till någondera av dessa två kategorier, eftersom det aktuella direktivet

Det skall dessutom beaktas att skyldigheten till *standstill* endast kan uppstå innan tidsfristen för genomförande av direktivet har gått ut.<sup>10</sup> I detta mål är det dock ostridigt att de nya bestämmelserna i Förenade kungariket antogs efter utgången av sexårsfristen för införlivande av direktivet, vilket haft till följd att målet fallit utanför den typiska ramen för en *standstillskyldighet* som följer av ett direktiv, en skyldighet som gäller endast före utgången av fristen för direktivets införlivande. I ett sådant fall utgör varje handling från en medlemsstat, som är oförenlig med dess skyldigheter enligt direktivet ett åsidosättande inte av *standstillskyldigheten*, men av de skyldigheter som har direkt samband med det specifika innehållet i det direktiv som inte har genomförts och/eller av de allmänna principer som direktivet ger uttryck för.

24. Sedan jag dragit slutsatsen att det inte föreligger någon skyldighet till *standstill*, måste det fastställas huruvida en lagstift-

<sup>9</sup> — I denna fråga, se generaladvokaten Mancinis förslag till avgörande av den 11 juni 1987 i mål 30/85, Teuling (REG 1987, s. 2497 och s. 2507, särskilt s. 2513 och 2514). Se likaså generaladvokaten Darmons förslag till avgörande i målet Kommissionen mot Belgien (dom av den 7 maj 1991) i mål C-229/89 (REG 1991, s. I-2205 och s. I-2216, särskilt s. I-2222).

<sup>10</sup> — I det hänseendet se dom av den 18 december 1997 i mål C-129/96, Inter-Environnement Wallonie (REG 1997, s. I-7411), punkt 45. Se dessutom generaladvokaten Darmons ovannämnda förslag till avgörande.

ning som den i målet aktuella, som inför en skillnad i behandlingen av män och kvinnor inom området för invaliditetsförmåner, kan anses vara berättigad enligt artikel 7.1 a. Det är med andra ord nödvändigt att fastställa arten av det samband som måste finnas mellan de olika pensionsåldrarna och formerna för diskriminering med avseende på andra sociala förmåner, för att de sistnämnda skall kunna anses vara berättigade enligt artikel 7.1 a. Det skall erinras om att medlemsstaterna enligt den bestämmelsen behåller rätten att från tillämpningsområdet för direktivet utesluta bestämmandet av den ålder vid vilken arbetstagarna förvärvar rätt att erhålla "ålders- och avgångspension" och även de följder som valet av bestämda åldersgränser kan medföra för andra sociala trygghetsförmåner.

För att besvara denna fråga måste det således fastställas huruvida detta system för invaliditetspension som är olika för kvinnor respektive för män kan betecknas som en "konsekvens" av fastställandet av olika åldersgränser för kvinnor respektive för män för rätt till ålders- och avgångspension i den mening som avses i den nämnda bestämmelsen.

drag erinra om de väsentliga punkterna i de två viktigaste domarna.

I dom av den 30 mars 1993, Thomas m.fl.<sup>11</sup> prövade domstolen huruvida en sådan nationell bestämmelse, genom vilken invaliditetsförmåner inte beviljas personer som har uppnått pensionsåldern, är förenlig med principen om likabehandling med hänsyn till att denna ålder är olika för kvinnor respektive för män. Domstolen fastställde att en sådan bestämmelse strider mot ovannämnda princip, men ansåg inte desto mindre att den var berättigad enligt artikel 7.1 a i direktivet då det rör sig om de konsekvenser som avgörandet av olika pensionsåldrar kan få för andra förmåner än ålderspensionen. Domstolen fastslog att ett sådant berättigande förelåg när formerna för diskriminering "med nödvändighet och objektivt är kopplade till skillnaden i pensionsålder" och närmare bestämt endast när de "är objektivt nödvändiga för att undvika att den ekonomiska jämvikten i det sociala trygghetssystemet äventyras eller för att tillförsäkra en överensstämmelse mellan systemet för ålderspension och andra förmånssystem"<sup>12</sup>. Domstolen tillade att det ankommer på den nationella domstolen att fastställa huruvida det handlar om en diskriminering som är objektivt nödvändig för att undvika att den ekonomiska jämvikten i det sociala trygghetssystemet äventyras eller för att tillförsäkra överensstämmelse mellan systemet för ålderspension och andra förmånssystem.<sup>13</sup> Domstolen fastslog vidare att detta

25. Denna fråga är inte ny. Domstolen har redan behandlat den i olika domar avseende liknande situationer. Låt mig i stora

11 — Mål C-328/91 (REG 1993, s. I-1247).

12 — Se punkt 12.

13 — Se punkt 13.

inte utesluter att domstolen kan ge den nationella domstolen lämplig vägledning så att denna kan avgöra målet.<sup>14</sup> Domstolen fastställde även, med hänvisning till kravet på att bevara den ekonomiska jämvikten mellan systemet för ålderspension och andra sociala förmånssystem, att beviljandet av förmåner från system som inte är avgiftsfinansierade till personer som är utsatta för vissa risker, oberoende av sådana personers rätt till ålderspension som grundas på fullgjorda avgiftsperioder, ”inte har någon direkt påverkan på den ekonomiska jämvikten hos pensionssystem som är avgiftsfinansierade”.<sup>15</sup> Med utgångspunkt i den förutsättningen förefaller det som om domstolen angav för den nationella domstolen att den brittiska lagstiftningen i fråga om invaliditetsförmåner inte skall anses som en konsekvens av de olika pensionsåldrarna, då denna inte är nödvändig för att säkerställa överensstämmelsen och den ekonomiska jämvikten i pensionssystemet, men att det naturligtvis ankommer på den nationella domstolen att fastställa huruvida detta villkor är uppfyllt i det enskilda fallet.

I dom av den 11 augusti 1995, Graham m.fl.,<sup>16</sup> upprepar domstolen det allmänna påståendet som återfinns i de tidigare domarna, särskilt att artikel 7.1 a i direktivet inte enbart tillåter olika lagstadgade åldrar för män och kvinnor i fråga om beviljande av ålders- och avgångspension, utan även tillåter diskriminering i andra sociala förmånssystem som med nödvändighet och objektivt är kopplade till skill-

naderna i pensionsålder. I enlighet med denna bestämmelse ansåg domstolen att nationella bestämmelser är berättigade (med avseende på direktivet) i vilka, sedan pensionsåldern fastställts till 65 år för män och 60 år för kvinnor, det för det första föreskrivs att beloppet för invaliditetspension till arbetstagare som blivit oförmögna att förvärvsarbeta innan de uppnått pensionsåldern skall begränsas till det verkliga beloppet för avgångspension från 60 års ålder för kvinnor och från 65 års ålder för män och för det andra föreskrivs att en tilläggsförmån till invaliditetspensionen skall beviljas personer som vid den tidpunkt när de blir arbetsoförmögna är under 55 år, om det gäller kvinnor, och under 60 år, om det gäller män. Domstolen kom till den slutsatsen med hänsyn till att den diskriminerande karaktären av de nämnda bestämmelserna, som ligger i begränsningen och i tillägget till invaliditetspensionen i den mening som anförts ovan, var berättigad eftersom dessa omfattas av tillämpningsområdet för undantaget i artikel 7.1 a i direktivet på grund av att de objektivt och med nödvändighet är kopplade till de olika pensionsåldrarna.<sup>17</sup> Domstolen fastställde i det hänseendet att denna ”diskriminering är objektivt nödvändig för att undvika att den finansiella jämvikten i det sociala trygghetssystemet äventyras, eller för att tillförsäkra en överensstämmelse mellan systemet för avgångspension och för andra förmånssystem”.<sup>18</sup> Domstolen fann att diskrimineringarna är *objektivt* kopplade till fastställandet av olika pensionsåldrar för kvinnor och för män, i den mån som de *direkt* följer av att dessa är fastställda till 60 år för kvinnor och 65 år för män.<sup>19</sup> Domstolen fastställde dessutom att diskrimineringarna i fråga med *nödvän-*

14 — Se punkt 13.

15 — Se punkt 14.

16 — Mål C-92/94 (REG 1995, s. I-2521).

17 — Se punkt 11.

18 — Se punkt 12.

19 — Se punkt 13.

dighet är kopplade till de olika pensionsåldrarna, eftersom invaliditetsförmånerna har till uppgift att ersätta inkomst av yrkesverksamhet, och att inget hindrar en medlemsstat från att föreskriva att de upphör att utbetalas och ersätts av avgångspension vid den tidpunkt som förmånstagnarna i vilket fall som helt upphör att arbeta på grund av att de har uppnått pensionsåldern.<sup>20</sup> Domstolen påpekar att en tolkning av artikel 7.1 a som innebär ett förbud för en medlemsstat att begränsa nivån på de invaliditetsförmåner för personer som har drabbats av en arbetsoförmåga innan de har uppnått pensionsåldern, som tillkommer dem efter denna ålder till den faktiska nivån på den avgångspension som de har rätt till då de uppnått pensionsåldern, skulle innebära en begränsning av den valfrihet som en medlemsstat har att fastställa olika pensionsåldrar, fastän denna valfrihet uttryckligen framgår av nämnda artikel.<sup>21</sup> Domstolen påpekar slutligen att en sådan restriktiv tolkning likaså skulle äventyra överensstämmelsen mellan systemet för avgångspension och systemet för invaliditetspension eftersom: a) medlemsstaterna inte skulle kunna bevilja de arbetstagare som har drabbats av arbetsoförmåga men ännu inte har uppnått pensionsåldern invaliditetsförmåner som är högre än de avgångspensioner som faktiskt skulle ha tillkommit dem om de hade fortsatt att arbeta till dess att de hade uppnått pensionsåldern; b) kvinnor skulle erhålla en invaliditetspension enligt nivån för en full avgångspension om, i syfte att säkerställa likabehandling av kvinnor och män, den invaliditetspension som beviljades dem från

60 års ålder i stället, som är fallet för män, beviljades dem vid 65 års ålder<sup>22</sup>.

22 — Se likaså, bland annat, dom av den 7 juli 1992 i mål C-9/91, Equal Opportunities Commission (REG 1992, s. I-4297), i vilken domstolen fastställde att artikel 7.1 a i direktivet skall tolkas på så sätt att den tillåter inte endast fastställanden av olika pensionsåldrar för män och kvinnor för beviljande av ålders- och avgångspension, utan även annan sådan diskriminering som med nödvändighet är kopplad till den skillnaden. Med tillämpning av detta kriterium måste det anses vara tillåtet att föreskriva olika avgiftsperioder för män och kvinnor, som berättigar till en pension av samma storlek, eftersom om en sådan ojämlikhet i avgiftsperiodernas längd inte upprätthålls, olika pensionsåldrar för män och kvinnor inte kan bibehållas utan att villkoren för den nuvarande ekonomiska jämvikten ändras (se punkt 16). Domstolen tillade att en tolkning av artikel 7.1 a som utesluter en tillämpning av undantaget, på det sättet att den hindrar att avgifter av olika storlek ger upphov till en pension på samma belopp till följd av de olika pensionsåldrarna för kvinnor och män, skulle vara utomordentligt restriktiv eftersom den dels skulle tillåta att olika pensionsåldrar infördes, dels skulle göra systemet omöjligt att tillämpa i praktiken, genom att "en allmän justering av avgifts- och förmånssystemet" inom en ganska begränsad period, det vill säga före utgången av den tidsfrist om sex år som (för det ändamålet) fastställs genom artikel 8 i direktivet skulle krävas. Detta skulle väsentligt förändra den ekonomiska jämvikt som grundar sig på skyldigheten att betala avgifter fram till pensionsåldern, som är olika för kvinnor och för män (se punkt 18). Enligt domstolen kan nämligen det successiva genomförandet (se artikel 1 i direktivet) av principen om likabehandling av kvinnor och män som lagstiftaren fastställt inte säkerställas, om räckvidden av det enligt artikel 7.1 a tillåtna undantaget tockades restriktivt. På grundval av domstolens slutsats att undantag tillåts endast när det är nödvändigt för att uppnå målsättningen med denna bestämmelse i direktivet, det vill säga för att tillåta medlemsstaterna att fastställa olika pensionsåldrar för kvinnor och män, medgav domstolen att eventuell diskriminering med avseende på skyldigheten att betala avgifter och beräkningen av dessa för pensionen "med nödvändighet är kopplad" till skillnaden i pensionsålder. Se likaså en senare dom av den 19 oktober 1995 i mål C-137/94, Richardson (REG 1995, s. I-3407), i vilken domstolen prövade frågan huruvida artikel 7.1 a tillåter en medlemsstat som med tillämpning av denna bestämmelse har fastställt pensionsåldern till 60 år för kvinnor och 65 år för män att även föreskriva att kvinnorna skall åtnjuta ett undantag från betalning av läkemedelskostnader från 60 års ålder men männen däremot från 65 års ålder. Domstolen fastslog att diskriminering i fråga om undantag från betalning av läkemedelskostnader inte omfattas av undantaget i artikel 7.1 a, eftersom detta inte är en nödvändig konsekvens av de olika pensionsåldrarna. Domstolen drog denna slutsats dels på grund av det allmänna antagandet att beviljandet av förmåner från ett icke avgiftsfinansierat system, utan beaktande av den berördas rätt till ålderspension, inte direkt påverkar den ekonomiska jämvikten i avgiftsfinansierade pensionssystem (punkterna 20—24) dels eftersom det för att tillförsäkra överensstämmelse mellan pensionssystemet och andra sociala trygghetssystem inte är nödvändigt att bevilja undantag från betalning av läkemedelskostnader vid en ålder, nämligen pensionsåldern, som fastställts vid olika åldrar för kvinnor och för män och som inte med nödvändighet är den ålder vid vilken yrkesverksamheten faktiskt upphör och inkomsterna följaktligen minskar (punkterna 25—27).

20 — Se punkt 14.

21 — Se punkt 15.

26. Av denna rättspraxis framgår att en diskriminering i fråga om social trygghet, för att kunna anses berättigad enligt artikel 7.1 a, måste vara en nödvändig "konsekvens" av avgörandet av olika pensionsåldrar för kvinnor och för män. Domarna i målen Thomas m.fl. och Graham m.fl., som i väsentliga delar refererats ovan, ger en vägledning för hur detta mål skall avgöras. Domstolen klargjorde i dessa domar att den form av diskriminering som hade införts, och som hade framkallats av skillnaden i pensionsålder (i dessa fall handlade det, liksom i detta mål, om invaliditetsförmåner vars system varierade alltefter pensionsåldern), kan anses som en "konsekvens" av denna skillnad när den är objektivt nödvändig för att säkerställa den ekonomiska jämvikten i det sociala trygghetssystemet och överensstämmelsen mellan pensionssystemet och andra förmånssystem. Domstolen klargjorde dessutom att dessa former av diskriminering är *objektivt* kopplade till pensionsåldern, då de direkt följer av det faktum att denna ålder har fastställts på olika sätt för kvinnor respektive för män, och att de med nödvändighet är kopplade till samma förutsättning, eftersom invaliditetsförmånerna ersätter förvärvsinkomst på så vis att diskrimineringen i princip inte längre har något berättigande efter tidpunkten för pensioneringen och då någon förvärvsinkomst inte längre föreligger. I domen i målet Graham m.fl. förklarade domstolen att om former för diskriminering som har införts skall vara berättigade måste de säkerställa överensstämmelsen mellan de båda systemen i två hänseenden: för det första eftersom medlemsstaterna inte skulle kunna bevilja arbetstagare som har drabbats av oförmåga innan de har uppnått pensionsåldern sådana invaliditetsförmåner som motsvarar den inkomst som de skulle ha fortsatt att uppbära om de hade kunnat fortsätta att arbeta, och för det andra eftersom kvinnorna skulle uppbära en invaliditetsförmån som motsvarar ålderspension om invalidi-

tetspensionen, för att säkerställa likabehandling, beviljades dem vid samma ålder som männen, det vill säga vid 65 års ålder.

27. Den diskriminering som den hänskjutande domstolen har att bedöma i detta mål gäller i tre fall kvinnor och i två fall män. Sybil Spencer har gjort gällande att det utbyte av REA till fullt belopp mot REA till ett fastlåst belopp för arbetstagare som liksom hon själv gick i pension mellan april 1987 och april 1989 medförde att den förmån hon uppbar var mindre fördelaktig än motsvarande förmån för män som, om de gick i pension senare än vid 65 års ålder och om de i övrigt befann sig i en jämförbar situation, hade möjlighet att bibehålla rätten till REA till fullt belopp. Sökandena Regina Virginia Hepple och Anna Stec har gjort gällande att utbytet av REA mot en lägre förmån, RA, vid uppnådd pensionsålder försämrade behandlingen av dem i jämförelse med män som befann sig i en jämförbar situation, eftersom kvinnor går i pension tidigare än män och därför tidigare än dem upphör att erhålla invaliditetspension till fullt belopp. Patrick Vincent Lunn och Oliver Kimber har påtalat en omvänd diskriminering, det vill säga till förmån för kvinnorna och till nackdel för dem. De gör gällande att REA uppgående till ett fastställt belopp inte utbetalades till dem, eftersom de under perioden april 1987—april 1989 ännu inte hade uppnått pensionsåldern, medan kvinnor i samma ålder och som befann sig i samma situation, kunde begära att bli pensionerade och således förvärva rätt till REA till fullt (om än "fastlåst") belopp.

Alla de former av diskriminering som sökandena anmält och som beskrivits ovan är utan tvivel genom orsak och verkan kopplade till avgörandet av olika pensionsåldrar för kvinnor och för män. För att kunna besvara den första frågan är det nödvändigt att fastställa huruvida de former av diskriminering som införts är *objektivt nödvändiga* i den meningen att medlemsstaterna utan dem inte skulle ha kunnat införa en pensionsålder som är olika för kvinnor och för män i sina respektive system.

28. Sökandena och kommissionen, som har framfört argument som till stor del sammanfaller, förnekar att det måste finnas en koppling mellan olika pensionsåldrar och de regler som från och med 1986 införts för invaliditetsförmåner.

29. Sökandena har gjort gällande att Förenade kungarikets lagstiftning, genom vilken fastställs ett samband mellan pensionsrättigheter och invaliditetspensioner, är oförenlig med den princip om likabehandling som garanteras genom direktivet och inte kan anses berättigad enligt artikel 7.1 a. Som stöd för denna åsikt har sökandena understrukit att pensionssystemet och systemet för invaliditetspension (som då inte var kopplat till pensionsåldern och som betalades ut till de berättigade på livstid) utan problem existerade samtidigt före reformerna år 1986. Detta bekräftas av den hänskjutande domstolen, som i uttryckliga ordalag fastslår att skillnaderna i pensionsålder har "funnits samtidigt som Industrial Injuries Scheme under nästan fyrtio år från och med 1948" och att "REA följaktligen helt enkelt kunde ha

lämnats som det var eller också kunde man ha föreskrivit en icke diskriminerande ålder för indragning av förmånen, utan att rubba pensionssystemet såsom det alltid hade fungerat".<sup>23</sup>

30. På liknande sätt har kommissionen framfört allt hävdad att den omtvistade bestämmelsen är av undantagskaraktär och därför skall tolkas strikt. Det finns dock inget tvivel om att de undantag som återfinns i artikel 7.1 utgör ett undantag i förhållande till den allmänna tillämpningen av principen om likabehandling inom området för social trygghet genom de metoder och de tidsfrister som fastställts i direktivet. Det har redan framgått på vilket sätt denna faktor kan påverka tolkningen av den nämnda bestämmelsen i ett sammanhang som det i föreliggande fall aktuella.

31. Dessa iakttagelser förefaller mig vara rimliga. Det är enligt min mening svårt att hävda att de olika pensionsåldrarna gör det nödvändigt med en sådan könsdiskriminering, som det gällande systemet för invaliditetspension i Förenade kungariket ger upphov till, oavsett om den är till nackdel för kvinnor eller för män. En sådan diskriminering förefaller snarare följa av ett (frivilligt) val av den nationella lagstiftaren, som har offrat likabehandlingen för att, såsom det uttrycks i beslutet om hänskjutande, avskaffa "ett dyrbart missförhållande" och särskilt för att "inte fortsätta betala en förmån som REA till människor

23 — Se punkt 27 i beslutet om hänskjutande.

som är för gamla för att förvärvsarbeta".<sup>24</sup> Såsom framgår av beslutet om hänskjutande är sådan diskriminering dessutom inte objektivt nödvändig för att undvika att den ekonomiska jämvikten i det sociala trygghetssystemet äventyras. Jag anser därför att de former av diskriminering som kännetecknar systemet i Förenade kungariket inte är den bästa lösningen på problemet, och att det krävs åtgärder för att rationalisera förhållandet mellan de båda systemen. Härtill kommer att det, med hänsyn till kravet på förenlighet mellan de nya formerna av diskriminering och proportionalitetsprincipen, förefaller ännu tydligare att det faktum att artikel 7.1 a tillåter en sådan diskriminering som följer av de olika pensionsåldrarna inte kan tolkas på så sätt att artikeln endast tillåter ett automatiskt införlivande av de olika åldersgränserna i systemen för invaliditetsförmåner. Det är tvärtom just kravet att undantaget så lite som möjligt skall äventyra likabehandlingen som medför att denna bestämmelse tolkas i den meningen att medlemsstaterna, i förekommande fall och inom det möjligas gränser, måste vidta åtgärder av ett sådant slag som inte omin- tetgör direktivets syfte och det grundläggande kravet att säkerställa likabehandling.

Med hänvisning till rättspraxis från målen Thomas m.fl. och Graham m.fl. har kommissionen därefter vidhållit att skillnaden i pensionsålder mellan kvinnor och män inte gjorde de former av diskriminering som infördes från och med år 1986 i systemet för invaliditetsförmåner objektivt nödvändiga. Det beror på att dessa former av diskriminering inte framtvingades vare sig av finansiella krav eller av kravet på att

säkerställa överensstämmelse mellan de båda systemen, pensionssystemet och systemet för invaliditetsförsäkring.

Kommissionen såväl som sökandena har påpekat att de båda systemen sedan år 1948 har existerat sida vid sida utan svårigheter, trots att faktorn "pensionsålder" inte på något sätt beaktades för utbetalning av invaliditetspension och för fastställandet av dess belopp. Jag har redan anfört att detta argument inte är utan grund.

32. I sitt svaromål har dock Förenade kungariket tvärtom gjort gällande att de ifrågavarande formerna för diskriminering är berättigade på grund av kravet att säkerställa överensstämmelse mellan pensionssystemet och systemet för invaliditetspension. I det hänseendet har Förenade kungariket anfört att denna pension avser att kompensera förlusten av förvärvsinkomst, och att det följaktligen är ologiskt att den som uppbär en sådan förmån fortsätter att uppbära denna även sedan han uppnått pensionsåldern, det vill säga även efter det datum då han i vart fall skulle ha upphört att uppbära en förvärvsinkomst. På denna punkt har Förenade kungarikets regering i sitt svaromål åberopat den ovannämnda domen i målet Graham m.fl., i vilken det fastslogs att "eftersom invaliditetsförmånerna har till uppgift att ersätta inkomst av yrkesverksamhet är det inget som hindrar en medlemsstat från att föreskriva att de upphör att utbetalas och ersätts av avgångspension vid den tidpunkt som förmånstagarna i vilket fall

24 — Se punkt 28 i beslutet om hänskjutande.



som helst upphör att arbeta på grund av att de har uppnått pensionsåldern”.<sup>25</sup>

33. Jag kan inte annat än dela detta påstående. Det råder inget tvivel om att medlemsstaterna är fria att bestämma system för invaliditetspension genom att fastställa de perioder som berättigar till denna samt beloppet. Det återstår dock att pröva huruvida det är en frihet utan gränser och särskilt huruvida principen om likabehandling och proportionalitetsprincipen spelar någon roll i det hänseendet, och i så fall vilken.

Till stöd för antagandet att medlemsstaterna har frihet att i systemet för invaliditetspensioner införa former av diskriminering som motsvarar de olika pensionsåldrar för kvinnor och män som fastställts uttalar i domen i målet Graham m.fl. att ett eventuellt förbud likaså ”skulle... äventyra överensstämmelsen mellan systemet för avgångspension och systemet för invaliditetspension i åtminstone två avseenden”. För det första skulle det hindra att män som har drabbats av arbetsförmåga, men ännu inte har uppnått pensionsåldern, beviljades invaliditetsförmåner som är högre än de avgångspensioner som faktiskt skulle ha tillkommit dem om de hade fortsatt att arbeta till dess att de hade uppnått pensionsåldern, medan förbudet skulle möjliggöra att de kvinnor som har uppnått pensionsåldern beviljades avgångspensioner som är högre än de som faktiskt tillkommer dem. För det andra, om kvinnor inte fick sin invaliditetspension sänkt till nivån för sin avgångspension förrän de hade uppnått en ålder av 65 år i stället för vid 60 års ålder, såsom fallet är för män, skulle de erhålla en invaliditetspension enligt nivån

för full avgångspension fram till 65 års ålder, således efter det att de passerat pensionsåldern, om deras arbetsförmåga inträtt innan de uppnått pensionsåldern, det vill säga före 60 års ålder.<sup>26</sup>

34. Detta argument förefaller vid första påseendet vara övertygande. Det kan däremot noteras att Förenade kungarikets regering inte har visat att det var omöjligt att få systemet att fungera logiskt, det vill säga att få de båda systemen, pensionsystemet och systemet för invaliditetspensioner, att överensstämma utan att skapa nya former av diskriminering eller ge upphov till mindre markerade former av diskriminering. Det är i det avseendet betecknande att den hänskjutande domstolen, som jag redan har påpekat, ansåg att ”det var möjligt att genomföra en icke-diskriminerande sänkning av pensionsåldern utan att rubba pensionssystemet”. Det förefaller mig nämligen inte vara möjligt att på grundval av tillgängliga uppgifter utesluta att andra typer av åtgärder som tar hänsyn till kravet att säkerställa likabehandling, som är målsättningen för direktivet och som motsvarar de allmänna principerna i systemet, varit möjliga att vidta. För att rättfärdiga undantaget räcker det inte att påvisa en bristande överensstämmelse i förhållandet mellan de båda systemen som har uppkommit genom de reformer som införts från och med år 1986. Det måste enligt min mening i stället visas att denna bristande överensstämmelse kan avhjälpas endast på de sätt som lagstiftaren i Förenade kungariket valt (och således genom att i systemet för invaliditetspensioner införa nya former av könsdiskriminering), och dessutom att en sådan åtgärd är proportionerlig i förhållande till den målsättning som eftersträvas.

25 — Se punkt 14.

26 — Se punkterna 16, 17 och 18.

Allt detta är sådana faktiska omständigheter som det i vilket fall som helst ankommer på den nationella domstolen att fastställa, och domstolen måste begränsa sig till att ge denna en allmän vägledning.<sup>27</sup>

35. Förenade kungarikets regering har på nytt åberopat domen i målet *Graham m.fl.*<sup>28</sup> för att göra gällande att en tolkning av artikel 7.1 a, enligt vilken medlemsstaterna förbjuds att begränsa nivån för sådana invaliditetsförmåner som skall betalas till personer som har uppnått pensionsåldern skulle innebära en begränsning eller ett avskaffande av deras rätt att fastställa olika pensionsåldrar för kvinnor och för män, en rätt som uttryckligen och ovillkorligen tillkommer dem enligt artikel 7.1 a.

Detta argument är inte heller övertygande eftersom, som jag redan har visat, medlemsstaterna är fria att söka och anta andra lösningar än det automatiska införlivandet av olika pensionsåldrar i systemet för invaliditetspensioner, som inte ger upphov till diskriminering, för att säkerställa överensstämelsen mellan de båda systemen. Jag upprepar att det inte har visats att det inte finns några andra lösningar, och att det tvärtom är rimligt att anta att det går att finna sådana genom att vidta åtgärder avseende pensionsbeloppet och de perioder för vilka det kan beviljas.

36. Det skall slutligen tilläggas att vid tolkningen av artikel 7.1 a måste hänsyn tas till *principen* om likabehandling i förening med artikel 5 andra stycket i EG-fördraget (nu artikel 10 EG andra stycket), enligt vilken ”(medlemsstaterna) skall avstå från varje åtgärd som kan äventyra att fördragets mål uppnås”<sup>29</sup>, vilket även måste innefatta likabehandling, som är den målsättning som direktivet söker uppnå inom en bestämd sektor<sup>30</sup>.

37. Mot den bakgrunden måste man räkna med möjligheten att de diskriminerande bestämmelser som infördes efter direktivets ikraftträdande och som teoretiskt skulle kunna falla inom undantaget i artikel 7.1 a innebär att avvikelse i överdriven grad (det vill säga oproportionerlig i förhållande till det eftersträvade målet) sker från den princip om likabehandling som, med avseende på behandlingen av arbetstagare, fastställs i artikel 119 i EG-fördraget (nu artikel 141 EG), och som genom direktivet tillämpas inom en bestämd sektor, nämligen den sociala trygghetssektorn, och att direktivet på så sätt förhindras att fylla sin uppgift. I det perspektivet blir direktivets allmänna uppbyggnad viktig, en uppbyggnad vars syfte i huvudsak är att successivt inom en sexårsperiod justera befintlig lagstiftning i fråga om social trygghet så att den överensstämmer med principen om jämställdhet mellan kvinnor och män. Härav följer att en diskriminerande bestämmelse som genom sitt innehåll äventyrar syftet med direktivet kan anses strida

27 — Se i detta hänseende ovannämnda dom i målet *Thomas*.  
28 — Se punkt 15.

29 — Se generaladvokaten Darmons ovannämnda förslag till avgörande i målet kommissionen mot Belgien.

30 — Se generaladvokaten Mancinis ovannämnda förslag till avgörande i målet *Teuling*.

mot gemenskapsrätten, även när den faller under den bokstavliga meningen i undantagsbestämmelsen. Ändamålet kan likaså, som redan nämnts vid flera tillfällen, anses ha äventyrats av det faktum att man kunde ha försökt uppnå samma resultat genom andra åtgärder som genom sitt huvudsakliga innehåll och genom att de åtföljs av kompletterande bestämmelser med kompenserande effekt, inte skulle medföra att avvikelse sker från likabehandlingen, eller att detta endast sker i mindre utsträckning.

ovannämnda villkoren är uppfyllda, och om så krävs genom att samtidigt föreskriva lämplig ersättning eller sådana ändringar i sättet att beräkna invaliditetspensionen som kan motverka effekterna av de diskriminerande bestämmelserna. Även i det fallet ankommer det på den nationella domstolen att göra de bedömningar som krävs, och särskilt att fastställa om omständigheterna är sådana att de kan rättfärdiga de diskriminerande bestämmelserna.

### Den tredje frågan

38. Jag föreslår således att den första och den andra frågan skall besvaras så att medlemsstaterna har möjlighet att som förutsättning för rätt till en invaliditetsförmån fastställa sådana olika åldersvillkor för kvinnor och män som är kopplade till motsvarande villkor för ålderspension och därigenom bevilja olika förmånsbelopp till berättigade kvinnor respektive män som befinner sig i helt jämförbara förhållanden, förutom vad gäller kön. Detta gäller dock under förutsättning att skillnaden vad gäller belopp är nödvändig för att säkerställa överensstämmelse mellan de båda systemen, pensionssystemet och systemet för invaliditetsförmåner, i den meningen att avvikelsen från principen om likabehandling inom systemet för invaliditetsförmåner å ena sidan är oundvikligt på grund av att olika pensionsåldrar fastställts och å andra sidan både nödvändigt för att uppnå det önskade resultatet och proportionerligt till detta resultat. Det ankommer på den nationella domstolen att göra de bedömningar som krävs i detta avseende. Denna möjlighet kan likaså i enstaka fall utövas för att införa diskriminerande bestämmelser som inte fanns vid utgången av tidsfristen för införlivandet av direktivet, men fortfarande under förutsättning att de

39. Om den nationella domstolen på grundval av ovan angivna bedömningar fastställer att diskrimineringen i fråga om invaliditetsförmåner inte är berättigad enligt artikel 7.1 a och följaktligen är oförenlig med gemenskapsrätten, uppstår frågan om vilka medel som genom rättsordningen erbjuds enskilda för att ge dem möjlighet att i praktiken motverka följderna av en sådan diskriminering vad gäller deras rättsliga ställning. I mer allmänna ordalag handlar det om att avgöra vilka effekter som en dom som avkunnas till följd av ett mål om förhandsavgörande får på de nationella bestämmelser som är kopplade till gemenskapslagstiftningen i fråga, och således på den rättsliga ställningen för de enskilda på vilka den sistnämnda lagstiftningen skall tillämpas direkt.

Med avseende på den aspekten av målet vill den nationella domstolen veta huruvida och inom vilka gränser de diskriminerade arbetstagarna, i avsaknad av en nationell

lagstiftning för införlivande av direktivet, kan vända sig till den nationella domstolen med stöd av doktrinen om direkt effekt för att erhålla en tilläggsförmån, och särskilt hur beloppet av denna förmån skall bestämmas.

40. Det skall erinras om att personer som har diskriminerats genom att artikel 4.1 i direktivet har åsidosatts enligt domstolens rättspraxis har rätt att behandlas på samma sätt som personer som inte har diskriminerats och som befinner sig i samma situation, frånsett könsskillnaden. I de fall där direktivet inte har införlivats anses den behandling som förbehålls dessa personer allmänt som "den enda giltiga referenspunkten" för att avskaffa följderna av diskriminering.<sup>31</sup>

Parterna är överens om detta allmänna påstående, som framgår av fast rättspraxis. Det återstår dock att fastställa enligt vilka kriterier den tilläggsförmån som är avsedd att återupprätta likabehandlingen skall bestämmas. I det avseendet vill den nationella domstolen i huvudsak veta huruvida hänsyn till den beräkningen måste tas inte endast till den diskriminerade personens ofördelaktiga ställning i förhållande till jämförelsepersonen, utan även de olika fördelar som den diskriminerade personen i vissa fall kan åtnjuta genom andra delar i samma sociala trygghetssystem. Den nationella domstolen vill även, givetvis enligt

samma logik, veta huruvida man vid denna beräkning likaså måste ta hänsyn till de olika val som erbjuds arbetstagarna (och som eventuellt utnyttjas) på grund av de olika pensionsåldrarna för kvinnor respektive för män, valmöjligheter som kan medföra att den diskriminerade personen beviljas förmåner som från tid till annan är mer eller mindre fördelaktiga i förhållande till de förmåner som utbetalas till jämförelsepersonen.

41. Denna fråga måste besvaras jakande. Jag har kommit fram till denna slutsats av följande skäl.

Rätten till en tilläggsförmån har sin rättsliga grund i gemenskapsrätten, särskilt i den princip om lika lön för kvinnor och män för lika arbete som är inskriven i artikel 119 i EG-fördraget (nu artikel 141 EG), en princip som artikel 4.1 i direktivet ger uttryck för. När denna princip tillämpas på enskilda omständigheter är det, som har sagts ovan, nödvändigt att som kriterium använda den motsvarande behandling som beviljas jämförelsepersonen. Detta kriterium består av de fördelar som jämförelsepersonen genom den nationella lagstiftningen garanteras som invaliditetsförmån. Tillämpningen av kriteriet leder således inte, som kommissionen förefaller hävda, till att det nationella systemet som tillämpas på jämförelsepersoner enbart utvidgas till missgynnade personer. En sådan tillämpning skulle nämligen betyda att vissa nationella bestämmelser gavs ett annorlunda och mer omfattande tillämpningsområde än vad som nu är fallet och

31 — Se i detta hänseende bland annat dom av den 24 februari 1994 i mål C-343/92, Roks m.fl. (REG 1994, s. I-571), punkt 18, av den 28 september 1994 i mål C-408/92, Avdel Systems (REG 1994, s. I-4435), punkt 16 och av den 28 september 1994 i mål C-28/93, van den Akker m.fl. (REG 1994, s. I-4527), punkt 17.

skulle därigenom väsentligen ändra rättskällan avseende tilläggsförmånen, vilken som har sagts återfinns i gemenskapsrätten och inte i de nationella rättsordningarna. Det skall tilläggas att det för att bestämma beloppet på tilläggsförmånen inte räcker med att hänvisa till olika för- och nackdelar som är kopplade till åldern, utan det är även nödvändigt att pröva vilken inverkan de valmöjligheter som hänvisas till i punkt b i den tredje frågan kan ha på detta belopp. Dessa påverkar likaså de fördelar som berörda personer garanteras genom systemet och kan därför ändra eller till och med vända upp och ned på förhållandet mellan de förmåner som beviljas kvinnor respektive män.

Dessa slutsatser bekräftas av skillnaden i sökandenas i målet vid den nationella domstolens ställning, en skillnad som gör det nödvändigt att bedöma varje enskilt fall för sig. Det ankommer på den nationella domstolen att göra de bedömningar som krävs och på grundval därav bestämma storleken på tilläggsförmånen.

42. Det är i detta skede lämpligt att upp-  
repa att den nationella lagstiftaren är  
skyldig att vidta nödvändiga åtgärder för  
att direktivet skall kunna tillämpas. Denna  
skyldighet skall framför allt framhållas  
eftersom det kan konstateras att de rätts-

medel som följer av gemenskapsprincipen  
om likabehandlingens direkta effekt riske-  
rar att möta stora hinder på det praktiska  
planet på grund av svårigheten att i varje  
enskilt fall bedöma den särskiljande fördel  
för jämförelsepersonen som skall användas  
som kriterium för tilläggsförmånen, och  
eftersom, i vart fall när det gäller rättsliga  
åtgärder, det är möjligt att motsägelser  
föreligger och att det i praktiken är svårt  
att förena olika riktningar.

43. Slutligen vill jag lämna en sista syn-  
punkt avseende en känslig aspekt av tvisten  
som parterna inte har uppehållit sig vid.  
Om den nationella domstolen, efter att ha  
gjort de faktiska bedömningar som ankom-  
mer på den och som har angetts ovan, drar  
slutsatsen att Förenade kungarikets lagstift-  
ning är oförenlig med gemenskapsrätten,  
kan domstolen eventuellt på eget initiativ  
bedöma huruvida det med hänsyn till  
beslutets innehåll och inverkan är möjligt  
och lämpligt att begränsa dess retroaktiva  
verkan i enlighet med rättspraxis från målet  
Barber.<sup>32</sup>

32 — Dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88 (REG 1990,  
s. I-1889; svensk specialutgåva, volym 10). I motsvarande  
riktning se dom av den 8 april 1976 i mål 43/73, Defrenne  
(REG 1976, s. 455; svensk specialutgåva, volym 3).

## Förslag till avgörande

44. Med hänsyn till vad ovan anförts föreslår jag att domstolen besvarar frågorna från Social Security Commissioner på följande sätt:

- 1) Artikel 7.1 a i rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 skall tolkas på så sätt att medlemsstaterna har rätt att, som villkor för rätt till en förmån sådan som Reduced Earning Allowance (REA, bidrag för nedsatt inkomst) som föreskrivs i Förenade kungarikets lagstiftning i fråga om olycksfall i arbetet och arbetsskador, fastställa olika pensionsåldrar för kvinnor respektive för män, som är kopplade till åldersvillkoren för ålderspension, som likaså är olika för kvinnor och för män. Detta gäller dock endast om denna koppling och de skillnader mellan kvinnor och män som följer därav vad gäller storleken på invaliditetsförmånerna är nödvändiga för att säkerställa överensstämmelse mellan de båda systemen, pensionssystemet och systemet för invaliditetsförmåner. En sådan överensstämmelse existerar när undantaget från likabehandlingen med nödvändighet följer av att olika pensionsåldrar har fastställts, i den meningen att denna skillnad inte kan införas utan att motsvarande ändring görs i systemet för invaliditetsförmåner, och när undantaget dessutom är proportionerligt i förhållande till det resultat som avses uppnås med det. Det ankommer på den nationella domstolen att göra de bedömningar som krävs i detta hänseende. Denna möjlighet kan i enstaka fall utnyttjas även för att införa diskriminerande bestämmelser som inte fanns vid utgången av fristen för införlivande av direktivet, dock fortfarande under förutsättning att de ovannämnda villkoren är uppfyllda, och genom att samtidigt vid behov föreskriva lämplig ersättning eller ändringar i sättet att beräkna den kompletterande invaliditetsförmånen i syfte att motverka effekterna av de diskriminerande bestämmelserna. Även i detta fall ankommer det på den nationella domstolen att göra nödvändiga bedömningar, det vill säga att fastställa huruvida omständigheterna är sådana att de rättfärdigar de diskriminerande bestämmelserna.

- 2) Om diskrimineringen i fråga om social trygghet inte omfattas av tillämpningsområdet för undantaget i artikel 7.1 a, och om det inte finns någon nationell lagstiftning för införlivande av direktivet, har de diskriminerade personerna rätt att väcka talan hos nationella domstolar för att på grundval av artikel 119 i EG-fördraget (nu artikel 141 EG) och artikel 4.1 i direktivet erhålla en kompletterande invaliditetsförmån. Storleken på denna förmån motsvarar skillnaden mellan värdet av den förmån som tillkommer jämförelsepersonen och värdet på den förmån som enligt de nationella bestämmelser som har befunnits vara rättsstridiga tillkommer den diskriminerade personen. Med förmåner som tillkommer jämförelsepersonen skall förstås alla de fördelar som i förhållande till invaliditetsförmånen garanteras denna person genom den nationella lagstiftningen. Det ankommer på den nationella domstolen att i varje enskilt fall bestämma detta jämförelsevärde.