



# Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)

den 14 september 2023 \*

”Begäran om förhandsavgörande – Socialpolitik – Direktiv 79/7/EEG – Likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet – Artikel 6 – Nationell lagstiftning enligt vilken endast kvinnor har rätt till ett pensionstillägg – Förhandsavgörande från EU-domstolen utifrån vilket det kan konstateras att denna lagstiftning utgör direkt diskriminering på grund av kön – Förvaltningspraxis som innebär att denna lagstiftning fortsätter att tillämpas trots denna dom – Separat diskriminering – Ekonomisk ersättning – Ersättning för rättegångskostnader och advokatarvode”

I mål C-113/22,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Överdomstolen i den autonoma regionen Galicien, Spanien) genom beslut av den 2 februari 2022, som inkom till domstolen den 17 februari 2022, i målet

**DX**

mot

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

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

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden A. Prechal (referent) samt domarna M.L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl och J. Passer,

generaladvokat: L. Medina,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– DX, genom J. de Cominges Cáceres, abogado,

\* Rättegångsspråk: spanska.

- Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), genom M.P. García Perea och P. Madrid Yagüe, i egenskap av letradas,
- Spaniens regering, genom L. Aguilera Ruiz, i egenskap av ombud,
- Europeiska kommissionen, genom I. Galindo Martín och A. Szmytkowska, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målen utan förslag till avgörande,

följande

### **Dom**

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser 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 (EGT L 6, 1979, s. 24; svensk specialutgåva, område 5, volym 2, s. 111).
- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan DX, som är far till två barn, och Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (Nationella institutet för social trygghet, Spanien) samt Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (Allmänna socialförsäkringskassan, Spanien), angående INSS beslut att inte bevilja DX rätt till ett pensionstillägg som endast kvinnor som har fött eller adopterat minst två barn har rätt till enligt den nationella lagstiftningen.

### **Tillämpliga bestämmelser**

#### ***Unionsrätt***

- 3 I artikel 1 i direktiv 79/7 anges följande:  
”Avsikten med detta direktiv är att på området social trygghet och när det gäller andra inslag av socialt skydd enligt artikel 3 successivt genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet, härafter kallad ’likabehandlingsprincipen’.”
- 4 I artikel 2 i detta direktiv föreskrivs följande:  
”Detta direktiv skall gälla den förvärvsarbetande befolkningen, inklusive egna företagare, arbetstagare och egna företagare vars verksamhet avbryts av sjukdom, olycksfall eller ofrivillig arbetslöshet och personer som söker anställning - samt pensionerade eller invalidiserade arbetstagare och egna företagare.”
- 5 I artikel 3.1 i nämnda direktiv föreskrivs följande:  
”Detta direktiv skall gälla  
a) lagstadgade system som lämnar skydd vid

- sjukdom,
- invaliditet,
- ålderdom,
- olycksfall i arbetet samt yrkessjukdomar,
- arbetslöshet,

...”

6 I artikel 4.1 i samma direktiv föreskrivs följande:

”Likabehandlingsprincipen innebär att det inte skall förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, särskilt med hänvisning till äktenskaplig status eller familjestatus, i synnerhet vad beträffar

- systemens räckvidd och villkoren för tillgång till dem,
- skyldigheten att betala avgifter och beräkningen av avgifterna,
- beräkningen av förmåner, bland annat tillägg avseende make/maka och familjemedlemmar samt de villkor som bestämmer varaktigheten och bibehållandet av rätten till bidrag.”

7 I artikel 5 i direktiv 79/7 föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som behövs för att alla lagar och andra författningar som strider mot likabehandlingsprincipen kan upphävas.”

8 I artikel 6 i detta direktiv anges följande:

”Medlemsstaterna skall i sin nationella lagstiftning vidta de åtgärder som behövs för att göra det möjligt för alla som anser sig förfördelade på grund av att likabehandlingsprincipen inte tillämpats att göra sina rättigheter gällande vid domstol, eventuellt efter att ha hänvänt sig till andra behöriga myndigheter.”

### ***Spansk rätt***

9 I artikel 53 i Ley General de la Seguridad Social (allmän lag om social trygghet), i dess konsoliderade lydelse, vilken antagits genom Real Decreto Legislativo 8/2015 (kungligt lagstiftningsdekret 8/2015) av den 30 oktober 2015 (BOE nr 261 av den 31 oktober 2015, s. 103291) (nedan kallad LGSS), föreskrivs följande:

”1. Rätten att beviljas förmåner preskriberas efter fem år, räknat från dagen efter den händelse som grundar rätt till förmånen i fråga, med förbehåll för de undantag som föreskrivs i denna lag och för den omständigheten att beviljandet av förmånen i fråga har verkan från och med tre månader före den dag då ansökan om förmånen gjordes.

Om det ekonomiska innehållet i redan beviljade förmåner påverkas till följd av en begäran om omprövning av förmånerna, ska de ekonomiska effekterna av att ett nytt belopp fastställts ha en retroaktiv verkan på högst tre månader från den dag då ansökan lämnades in. Denna regel om maximal retroaktiv verkan ska inte tillämpas vid rättelse av materiella, faktiska eller aritmetiska fel ...”

- 10 I artikel 60.1 LGSS, i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, föreskrevs, under rubriken ”Moderskapstillägg till avgiftsfinansierade pensioner enligt systemet för social trygghet”, följande:

”Kvinnor som har fött eller adopterat barn och som uppbär avgiftsfinansierad ålderspension, änkepension eller pension på grund av bestående arbetsförmåga från ett system för social trygghet, ska med hänsyn till deras demografiska bidrag till den sociala tryggheten vara berättigade till ett pensionstillägg.

Storleken på detta tillägg, som till alla delar i rättsligt hänseende ska anses utgöra en avgiftsfinansierad allmän pension, motsvarar dessa pensioners initiala belopp multiplicerat med en viss procentsats som beror på antalet barn enligt följande skala:

- a) För två barn: 5 procent.

...”

- 11 I artikel 10 i Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (lag 3/2007, antagen enligt ett särskilt lagstiftningsförfarande, om faktisk jämställdhet mellan kvinnor och män) av den 22 mars 2007 (BOE nr 71 av den 23 mars 2007, s. 12611) föreskrivs följande:

”Handlingar ... som utgör eller ger upphov till könsdiskriminering är ogiltiga och utan verkan och ska medföra ansvar [för den som utfört handlingen] genom ett system för verklig och faktisk ersättning eller kompensation som står i proportion till den skada som lidits, samt i förekommande fall genom ett verkkningsfullt och avskräckande påföljdssystem för att förebygga diskriminerande beteenden.”

- 12 I artikel 183.1 och 183.2 i Ley 36/2011 reguladora de la jurisdicción social (lag 36/2011 om rättegången i arbetsdomstolarna) av den 10 oktober 2011 (BOE nr 245 av den 11 oktober 2011, s. 106584) (nedan kallad lag 36/2011) föreskrivs följande:

”1. Om det i domen slås fast att det har skett ett åsidosättande ska domstolen avgöra frågan om storleken på det eventuella skadestånd som sökanden är berättigad till på grund av att han eller hon har utsatts för diskriminering eller på grund av att hans eller hennes grundläggande fri- och rättigheter har åsidosatts på annat sätt. Skadeståndets storlek ska bestämmas utifrån den ideella skada som åsidosättandet av den grundläggande rättigheten är förenat med och annan skada som vållats av åsidosättandet.

2. Domstolen ska fastställa skadeståndet till ett skäligt belopp, om det är alltför svårt eller dyrt att styrka det exakta beloppet, för att i tillräcklig mån gottgöra den skadelidande och i möjligaste mån återställa den situation som rådde före åsidosättandet samt för att bidra till syftet att förebygga skadan.”

- 13 Criterio de Gestión 1/2020 (förvaltningsregel nr 1/2020) av den 31 januari 2020, antagen av Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica (underavdelningen för förvaltning och rättshjälp) vid INSS (nedan kallad förvaltningsregel nr 1/2020), hade följande lydelse:

”Så länge den lagändring som är nödvändig för att anpassa artikel 60 LGSS till domen [av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075)] ... inte har vidtagits, ska följande riktlinjer för detta förvaltningsorgans verksamhet gälla:

1. Det i artikel 60 LGSS reglerade tillägget till pension på grund av bestående arbetsförmåga, ålderspension och änkepension ska såsom hittills endast beviljas kvinnor som uppfyller villkoren i nämnda artikel, så länge som den nämnda artikeln inte har ändrats på adekvat sätt.
2. Bestämmelserna i föregående punkt ska logiskt tolkas så, att de inte påverkar skyldigheten att verkställa lagakraftvunna domstolsavgöranden i vilka män har tillerkänts ovannämnda pensionstillägg ...”

### **Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

- 14 INSS beviljade DX, som är far till två barn, en förmån vid total bestående arbetsförmåga, med verkan från och med den 10 november 2018, på grundval av ett beräkningsunderlag på 1 972,87 euro. Han hade i förvaltningsärendet angående nämnda prestation varken uttryckligen ansökt om eller ex officio tillerkänts rätt till det i artikel 60.1 LGSS föreskrivna så kallade moderskapstillägget (nedan kallat det aktuella pensionstillägget) till ålderspension, pension vid bestående arbetsförmåga eller änkepension.
- 15 Av domen av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075), framgår att direktiv 79/7 utgör hinder för nationella bestämmelser, såsom de som föreskrivs i artikel 60 LGSS, enligt vilka endast kvinnor beviljas nämnda tillägg. Med hänvisning till den domen ansökte DX den 10 november 2020 vid INSS om att beviljas rätt till samma tillägg, motsvarande 5 procent av den förmån vid bestående arbetsförmåga som han uppbar.
- 16 INSS avslög denna ansökan genom beslut av den 17 november 2020 (nedan kallat avslagsbeslutet).
- 17 DX överklagade detta beslut till Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo (Arbetsdomstol nr 2 i Vigo, Spanien), som genom dom av den 15 februari 2021, med hänvisning till domen av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075), slog fast att DX hade rätt till det aktuella pensionstillägget, samtidigt som DX parallellt härmed framförda skadeståndsyrkande ogillades. Genom beslut av den 1 mars 2021 fastställde nämnda domstol de ekonomiska verkningarna av detta tillägg på så sätt att DX hade rätt till tillägget från och med den 10 augusti 2020, vilket innebar att han hade rätt att erhålla det aktuella pensionstillägget för de tre månader som föregick den ansökan som hade ingetts den 10 november 2020.
- 18 DX och INSS överklagade denna dom till den hänskjutande domstolen, det vill säga Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Överdomstolen i den autonoma regionen Galicien, Spanien).

- 19 INSS anser att DX, i enlighet med legalitetsprincipen, inte har rätt till det begärda tillägget enligt artikel 60 LGSS. DX har för sin del yrkat att han ska tillerkännas rätt till detta tillägg från och med den dag då han började uppbära pension, det vill säga den 10 november 2018, med motiveringen att han, om han hade varit kvinna, skulle ha informerats om denna rätt från och med den dagen. Av samma skäl har han yrkat skadestånd, som ersättning för skada och i preventivt syfte, för åsidosättande av icke-diskrimineringsprincipen.
- 20 Den hänskjutande domstolen har för det första upplyst att det för det nationella målet är av grundläggande betydelse huruvida INSS praxis, såsom den beskrivits och offentliggjorts i förvaltningsregel nr 1/2020 och vilken består i att systematiskt neka män det aktuella pensionstillägget och att tvinga dem att väcka talan härom vid domstol – ska anses utgöra en separat diskriminering, enligt direktiv 79/7, i förhållande till den diskriminering som följer av artikel 60 LGSS, vilken klargjorts genom domen av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075). Den hänskjutande domstolen är av uppfattningen att så kan vara fallet.
- 21 Den i punkt 17 ovan nämnda domen av den 15 februari 2021 grundar sig nämligen på antagandet att avslagsbeslutet, även om det var diskriminerande, likväl var förenligt med den nationella lagstiftningen, som ensam ansågs ge upphov till den aktuella diskrimineringen, vilket innebär att den diskriminerande karaktären av det avslagsbeslut som är i fråga i det nationella målet inte kan föranleda skadeståndsskyldighet för INSS.
- 22 För det fall avslagsbeslutet skulle utgöra en separat diskriminering i förhållande till den som följer av artikel 60 LGSS, vill den hänskjutande domstolen vidare få klarhet i från vilket datum som den berörde ska beviljas det aktuella pensionstillägget och särskilt i huruvida tillägget ska beviljas retroaktivt och börja utgå från och med den dag då rätt uppkom till den invaliditetspension som tillägget hänför sig till.
- 23 Slutligen vill den hänskjutande domstolen, för det första, få klarhet i huruvida det, för att avhjälpa det åsidosättande av unionsrätten som avslagsbeslutet påstås utgöra, i princip räcker att den berörda personen retroaktivt beviljas det aktuella pensionstillägget utan att det är nödvändigt att betala ett ytterligare belopp i form av skadestånd, eller om skadestånd tvärtom ska beviljas för att dels ersätta den ekonomiska och ideella skada som vederbörande lidit, dels avskräcka myndigheterna från att åsidosätta unionsrätten på detta sätt framöver.
- 24 För det andra uppkommer enligt den hänskjutande domstolen frågan huruvida det, för att säkerställa unionsrättens verkan, under alla omständigheter är lämpligt att de kostnader och advokatarvoden som uppkommit i förfarandet vid Juzgado de lo Social no 2 de Vigo (Arbetsdomstol nr 2 i Vigo) och vid den hänskjutande domstolen inkluderas som en del av skadeståndet för åsidosättande av unionsrätten, varvid det ska preciseras att INSS enligt nationell rätt inte kan förpliktas att betala belopp som hänför sig till dessa kostnader och arvoden, eftersom de arbetsrättsliga förfarandena är kostnadsfria för alla parter.

25 Mot denna bakgrund beslutade Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Överdomstolen i den autonoma regionen Galicien) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

- ”1) Ska den praxis från socialförsäkringsorganet som återfinns i [förvaltningsregel nr 1/2020], som består i att alltid neka män det omtvistade tillägget och att tvinga män att väcka talan om tillägget vid domstol, såsom klaganden gjort i det nationella målet, mot bakgrund av [direktiv 79/7] anses utgöra ett annat åsidosättande av detta direktiv, genom en förvaltningsföreskrift, än det åsidosättande, genom en lagbestämmelse, som slogs fast i domen av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) [(C-450/18, EU:C:2019:1075)], och ska det anses att detta åsidosättande genom en förvaltningsföreskrift därför i sig utgör diskriminering på grund av kön, med hänsyn till att likabehandlingsprincipen, enligt artikel 4 i direktivet, kräver att det inte ska förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, och till att medlemsstaterna, enligt artikel 5 i direktivet, ska vidta de åtgärder som behövs för att alla lagar och andra författningar som strider mot likabehandlingsprincipen ska upphävas?
- 2) Ska, mot bakgrund av svaret på föregående fråga och med beaktande av direktiv 79/7 (särskilt artikel 6 i direktivet samt likvärdighets- och effektivitetsprinciperna vad gäller de rättsliga följderna av ett åsidosättande av unionsrätten), den av domstolen fastställda rätten till tillägget börja gälla den dag då ansökan gjordes (med tre månaders retroaktiv verkan), eller ska den börja gälla dessförinnan, nämligen den dag då domen av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075), meddelades eller offentliggjordes, eller den dag då den händelse som gav rätt till förmånen vid bestående arbetsoförmåga, som det [aktuella pensions]tillägget hänför sig till?
- 3) Ska det, mot bakgrund av svaret på föregående fråga och med beaktande av det tillämpliga direktivet (särskilt artikel 6 i direktivet samt likvärdighets- och effektivitetsprinciperna avseende de rättsliga följderna av ett åsidosättande av unionsrätten), utgå skadestånd som ska ersätta den skada som lidits och ha en avskräckande verkan, på grund av att denna skada inte ersätts fullt ut genom fastställandet av den dag då den av domstolen fastställda rätten till tillägget börjar gälla, och ska, under alla omständigheter, rättegångskostnader och advokatarvoden vid Juzgado de lo Social (arbetsdomstolen) och förevarande avdelning omfattas av skadeståndet?”

### **Förfarandet vid EU-domstolen**

- 26 Genom beslut av den 19 juli 2022, som inkom till EU-domstolen den 4 augusti 2022, återkallade den hänskjutande domstolen sin andra tolkningsfråga och förklarade att Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien), efter det att begäran om förhandsavgörande framställdes, genom en dom av den 30 maj 2022 hade avgjort frågan om från vilken dag som manliga arbetstagare ska beviljas moderskapstillägg och slagit fast att detta datum är den dag då arbetstagaren börjar uppbära den pension som tillägget hänför sig till.
- 27 Den hänskjutande domstolen har emellertid preciserat att den första och den tredje frågan fortfarande är relevanta i det nationella målet, även om den har angett att den vidhåller den första frågan endast i den mån EU-domstolen anser att svaret på denna fråga är nödvändigt för att besvara den tredje frågan.

## Prövning av tolkningsfrågorna

### *Huruvida frågorna kan tas upp till prövning och huruvida det eventuellt saknas anledning att besvara frågorna*

- 28 INSS har gjort gällande att den första frågan inte kan tas upp till prövning, eftersom den redan har besvarats genom att nya anvisningar antagits i syfte att anpassa denna förvaltningsmyndighets praxis till den nationella rättspraxis som nämnts i punkt 26 ovan. Inte heller den spanska regeringen anser att denna fråga kan tas upp till prövning, med hänvisning till att den inte avser tolkningen av unionsrätten, utan endast syftar till att få till stånd en prövning utifrån unionsrätten av ett nationellt förvaltningsorgans agerande.
- 29 INSS har dessutom gjort gällande att den tredje frågan inte kan tas upp till prövning, eftersom Tribunal Supremo (Högsta domstolen) i flera domar rörande moderskapstillägg inte har förpliktat myndigheten att ersätta rättegångskostnaderna, då den ansåg att rättsläget hade varit oklart i de mål som avgjordes genom dessa domar. Den spanska regeringen anser för sin del att ändamålet med denna fråga har förfallit, eftersom det retroaktiva beviljandet av det aktuella pensionstillägget, i enlighet med vad som fastslagits i den nationella rättspraxis som avses i punkt 26 ovan, innebär full betalning av tillägget, varför ytterligare ersättning är överflödig.
- 30 EU-domstolen erinrar inledningsvis om att det av fast praxis följer att det, inom ramen för det samarbete mellan EU-domstolen och de nationella domstolarna som införts genom artikel 267 FEUF, uteslutande ankommer på den nationella domstolen, vid vilken målet anhängiggjorts och vilken har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i målet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till EU-domstolen. EU-domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som ställts avser tolkningen av unionsrätten (dom av den 31 januari 2023, Puig Gordi m.fl., C-158/21, EU:C:2023:57, punkt 50).
- 31 Frågor om tolkningen av unionsrätten ska således presumeras vara relevanta. En begäran från en nationell domstol kan bara avvisas då det är uppenbart att den begärda tolkningen av unionsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller saken i det nationella målet eller då frågeställningen är hypotetisk eller EU-domstolen inte har tillgång till sådana uppgifter om de faktiska eller rättsliga omständigheterna som är nödvändiga för att kunna ge ett användbart svar på de frågor som ställts till (dom av den 18 maj 2021, Asociația "Forumul Judecătorilor din România" m.fl., C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 och C-397/19, EU:C:2021:393, punkt 116).
- 32 Den första frågan avser hur den förvaltningspraxis som stadfästs i förvaltningsregel nr 1/2020 ska bedömas enligt direktiv 79/7. Det var med stöd av denna praxis som INSS, enligt de upplysningar som lämnats av den hänskjutande domstolen, meddelade det avslagsbeslut som är föremål för tvisten i det nationella målet. INSS påstående att denna praxis nu har ändrats kan således inte föranleda att denna fråga ska avvisas.
- 33 Vidare framgår det av den hänskjutande domstolens upplysningar och av lydelsen av den första frågan att nämnda domstol önskar få till stånd en tolkning av direktiv 79/7, särskilt artiklarna 5 och 6 i detta, i syfte att pröva huruvida avslagsbeslutet är lagenligt mot bakgrund av de krav som följer av detta direktiv. I motsats till vad den spanska regeringen har hävdade har den hänskjutande domstolen således inte uppmanat EU-domstolen att själv göra en sådan bedömning.



- 34 Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida den, under de omständigheter som är aktuella i det nationella målet, enligt direktiv 79/7 är skyldig att förplikta INSS att betala klaganden i det nationella målet ett skadestånd som ska ha en avskräckande verkan, som eventuellt ska täcka de kostnader och advokatarvoden som klaganden har haft för sin talan vid domstol. Det saknar härvid betydelse att det i nationell rätt inte föreskrivs någon möjlighet att i förevarande fall förplikta motparten att ersätta rättegångskostnader och advokatarvoden. Den hänskjutande domstolen har för övrigt understrukit att det var just avsaknaden av denna möjlighet som föranledde den att ställa den tredje frågan.
- 35 Mot bakgrund av ändamålet med den tredje frågan, såsom det angetts ovan, saknas det fog för den spanska regeringens uppfattning att ändamålet med denna fråga har förfallit. Den hänskjutande domstolen vill nämligen få klarhet i huruvida det, under sådana omständigheter som dem i det nationella målet, är tillräckligt att med retroaktiv verkan fastställa datumet för beviljande av det aktuella pensionstillägget för att likabehandling ska anses ha uppnåtts, vilket nämnda regering har gjort gällande. Denna aspekt omfattas således av prövningen i sak av nämnda fråga.
- 36 Av detta följer dels att den första och den tredje frågan kan tas upp till prövning, dels att det inte finns något stöd för att anse att det inte längre finns anledning att besvara den tredje frågan.

### *Prövning i sak*

- 37 Den hänskjutande domstolen har ställt den första och den tredje frågan, vilka ska prövas tillsammans, för att få klarhet i huruvida direktiv 79/7, och särskilt artikel 6 däri, ska tolkas så, att när den behöriga myndigheten har avslagit en ansökan om pensionstillägg från en försäkrad man med stöd av nationell lagstiftning som innebär att endast försäkrade kvinnor beviljas detta tillägg, trots att denna lagstiftning utgör direkt diskriminering på grund av kön, i den mening som avses i direktiv 79/7, såsom direktivet tolkats av EU-domstolen i en dom i ett mål om förhandsavgörande som meddelats före avslagsbeslutet, ska en nationell domstol som har att pröva ett överklagande av avslagsbeslutet förelägga nämnda myndighet inte bara att bevilja den berörde det begärda pensionstillägget, utan även att betala ett skadestånd med en avskräckande verkan till vederbörande samt ersätta honom för de kostnader och advokatarvoden som han har haft för domstolsförfarandet, i ett fall där beslutet har fattats i enlighet med en förvaltningspraxis som innebär att nämnda lagstiftning fortsätter att tillämpas trots nämnda dom, vilket medför att den berörda personen tvingas göra gällande sin rätt till nämnda tillägg vid domstol.
- 38 Domstolen har redan, i punkterna 39, 41, 66 och 67 i sin dom av den 12 december 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar) (C-450/18, EU:C:2019:1075), slagit fast att direktiv 79/7 ska tolkas så, att det utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken kvinnor som har fött eller adopterat minst två barn och som uppbär avgiftsfinansierade pensioner på grund av bestående arbetsoförmåga från ett nationellt system för social trygghet har rätt till ett pensionstillägg, medan män som befinner sig i samma situation inte har rätt till ett sådant pensionstillägg, eftersom en sådan lagstiftning utgör en direkt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i artikel 4.1 tredje strecksatsen i direktivet.
- 39 Såsom framgår av den hänskjutande domstolens upplysningar meddelades avslagsbeslutet med stöd av samma nationella bestämmelse som den som var aktuell i det mål som avgjordes genom den domen, nämligen artikel 60.1 LGSS. Den hänskjutande domstolen hyser således inga tvivel om att en sådan nationell bestämmelse strider mot principen om likabehandling, såsom den följer av artikel 4.1 i direktiv 79/7.

- 40 Vidare bygger den första och den tredje frågan på antagandet att den hänskjutande domstolen, med hänsyn till att den nationella lagstiftning som är aktuell i det nationella målet är diskriminerande och med beaktande av den nationella rättspraxis som nämns i punkt 26 ovan, under alla omständigheter ska avgöra det nationella målet på så sätt att klaganden i det nationella målet åtminstone tillerkänns rätt till det aktuella pensionstillägget, och detta med retroaktiv verkan från och med den dag då han började uppbära sin pension för bestående arbetsoförmåga.
- 41 Detta antagande förefaller ligga i linje med EU-domstolens fasta praxis att när det har fastställts att det föreligger en diskriminering som strider mot unionsrätten kan iakttagandet av likabehandlingsprincipen, så länge det inte har vidtagits några åtgärder genom vilka likabehandling uppnås, endast säkerställas genom att personerna i den kategori som har missgynnats beviljas samma förmåner som dem som personerna i den gynnade kategorin har rätt till. I ett sådant fall är den nationella domstolen skyldig att underlåta att tillämpa varje diskriminerande bestämmelse i nationell rätt, utan att behöva begära eller avvakta att den nationella lagstiftaren upphäver den, och tillämpa samma bestämmelser på personerna i den missgynnade gruppen som dem som gäller för personerna i den andra kategorin (dom av den 21 juni 2007, *Jonkman m.fl.*, C-231/06, EU:C:2007:373, punkt 39, och dom av den 9 mars 2017, *Milkova*, C-406/15, EU:C:2017:198, punkterna 66 och 67 och där angiven rättspraxis).
- 42 Denna skyldighet åligger för övrigt inte bara de nationella domstolarna utan alla statliga organ, inklusive de nationella förvaltningsmyndigheter som har att tillämpa sådana bestämmelser (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 mars 2022, *Grossmania*, C-177/20, EU:C:2022:175, punkt 46 och där angiven rättspraxis).
- 43 Sedan detta klargjorts ska det för det första påpekas att ett enskilt beslut som fattats med tillämpning av bestämmelser som utgör direkt diskriminering på grund av kön, i den mening som avses i artikel 4.1 i direktiv 79/7, såsom det med stöd av artikel 60.1 LGSS meddelade avslagsbeslutet, är diskriminerande på samma sätt som sådana bestämmelser, då beslutet upprepar de diskriminerande inslagen i nämnda bestämmelser i förhållande till den berörda personen.
- 44 När ett sådant beslut överklagas till nationell domstol är denna således i princip skyldig att vidta den åtgärd som det erinrats om i punkt 41 ovan, för att åstadkomma likabehandling.
- 45 Den hänskjutande domstolen har i förevarande fall emellertid påpekat att avslagsbeslutet inte enbart innebär en tillämpning av nationell lagstiftning som strider mot direktiv 79/7, utan även har antagits i enlighet med en förvaltningspraxis, vilken stadfästs i förvaltningsregel nr 1/2020 som offentliggjordes efter domen av den 12 december 2019, *Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pensionstillägg för mödrar)* (C-450/18, EU:C:2019:1075). Enligt denna regel ska den på området behöriga myndigheten, det vill säga INSS, i avvaktan på att artikel 60 LGSS anpassas till denna dom, fortsätta att bevilja det aktuella pensionstillägget endast till kvinnor som uppfyller villkoren i denna bestämmelse, med förbehåll för skyldigheten att verkställa lagakraftvunna domstolsavgöranden i vilka män tillerkänns rätt till det aktuella pensionstillägget.
- 46 Det ska under dessa omständigheter preciseras att ett beslut att inte bevilja män det aktuella pensionstillägget, vilket antagits i enlighet med nämnda förvaltningspraxis som dessutom har formaliserats i en offentliggjord förvaltningsregel, kan medföra en diskriminering av försäkrade män, oberoende av den direkta könsdiskriminering som följer av de materiella villkor som föreskrivs i de bestämmelser som är aktuella i det nationella målet, i fråga om förfarandevillkoren för beviljande av det aktuella pensionstillägget.

- 47 Även om denna praxis inte utesluter att likabehandling i slutändan kan åstadkommas genom att män beviljas nämnda tillägg, när det meddelats ett domstolsavgörande som innebär att tillägget ska beviljas, innebär nämnda praxis inte desto mindre att det endast är män som måste väcka talan vid domstol för att göra gällande sin rätt till det aktuella pensionstillägget, vilket bland annat innebär att det tar längre tid för dem att erhålla tillägget och, i förekommande fall, att de måste bära ytterligare kostnader.
- 48 För det andra ska det erinras om att medlemsstaterna enligt artikel 6 i direktiv 79/7 är skyldiga att i sina nationella rättsordningar vidta nödvändiga åtgärder för att göra det möjligt för alla som anser sig förfördelade på grund av könsdiskriminering att göra sina rättigheter gällande vid domstol, eventuellt efter att ha vänt sig till andra behöriga myndigheter.
- 49 Denna skyldighet innebär att de aktuella åtgärderna ska vara tillräckligt effektiva för att nå det mål som eftersträvas med direktiv 79/7, vilket är att uppnå lika möjligheter i praktiken, på så sätt att åtgärderna ska vara ägnade att åstadkomma denna jämlikhet, säkerställa ett effektivt och verkningfullt domstolsskydd och ha en verklig avskräckande verkan i förhållande till det organ som har gjort sig skyldigt till diskrimineringen (se, vad gäller arbetsvillkor och särskilt uppsägningsvillkor, dom av den 2 augusti 1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, punkterna 22 och 24, och dom av den 17 december 2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, punkterna 29 och 31).
- 50 Om, med hänsyn till beskaffenheten av det aktuella åsidosättandet av principen om likabehandling, ekonomisk ersättning är den åtgärd som väljs för att nå målet att uppnå lika möjligheter i praktiken, måste denna ersättning vara adekvat i den meningen att den i enlighet med tillämpliga nationella regler ger full kompensation för den skada som diskrimineringen faktiskt har orsakat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 2 augusti 1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, punkterna 25 och 26, och dom av den 17 december 2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, punkterna 32 och 33).
- 51 Det bör också klargöras att ett skadestånd till den skadelidande vilket täcker hela den skada som lidits på grund av könsdiskriminering, enligt villkor som medlemsstaterna ska fastställa, är ägnat att säkerställa en effektiv kompensation eller ersättning för skadan på ett sätt som är avskräckande och proportionerligt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 december 2015, Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, punkt 37).
- 52 För det första, när det föreligger ett sådant beslut som det som avses i punkt 46 ovan, vilket medför en diskriminering som har samband med de materiella villkoren för beviljande av det aktuella pensionstillägget och en diskriminering som är knuten till förfarandevillkoren för att tillägget ska beviljas, kan den nationella domstol som har att pröva ett överklagande av detta beslut inte begränsa sig till att, till förmån för den berörda försäkrade mannen, vidta den åtgärd som anges i punkt 41 ovan och som består i att tillerkänna vederbörande rätt till det aktuella pensionstillägget med retroaktiv verkan.
- 53 Även om ett sådant retroaktivt erkännande i princip gör det möjligt att åstadkomma likabehandling vad gäller de materiella villkoren för beviljande av det aktuella pensionstillägget, är det nämligen inte ägnat att avhjälpa den skada som den försäkrade lider på grund av att de nämnda förfarandevillkoren är diskriminerande.

- 54 Härav följer att en sådan person utöver ett retroaktivt tillerkännande av det aktuella pensionstillägget även ska kunna tillerkännas vad som nämnts i punkt 50 ovan, det vill säga en ekonomisk ersättning som ska vara adekvat i den meningen att den i enlighet med tillämpliga nationella regler ger full kompensation för den skada som diskrimineringen faktiskt har orsakat.
- 55 Det framgår i förevarande fall av handlingarna i målet att det i spansk rätt faktiskt föreskrivs en sådan möjlighet, eftersom det framgår av artikel 183 i lag 36/2011 att de domstolar som är behöriga att döma i mål om social trygghet ska utdöma skadestånd till personer som har utsatts för diskriminering, för att återställa den situation som de befann sig i före diskrimineringen och för att bidra till målet att förebygga skada.
- 56 För det andra ska det i detta sammanhang preciseras att de kostnader, däri inbegripet rättegångskostnader och advokatarvoden, som den försäkrade personen i fråga har haft för att göra gällande sin rätt till det aktuella pensionstillägget ska kunna beaktas vid bestämmandet av den ekonomiska ersättningen, i den mån dessa kostnader har orsakats av att diskriminerande förfarandevillkor för beviljandet av detta tillägg har tillämpats på vederbörande.
- 57 Såsom det har erinrats om i punkt 50 ovan ska denna ersättning, som grundas på artikel 6 i direktiv 79/7, kunna ge full kompensation för den skada som diskrimineringen faktiskt har orsakat.
- 58 Man kan således inte bortse från de kostnader som den berörda personen har åsamkats på grund av att diskriminerande förfarandevillkor har tillämpats på honom, däribland, i förekommande fall, kostnader och advokatarvoden i samband med de domstolsförfaranden som han eller hon har varit tvungen att inleda för att göra gällande sina rättigheter.
- 59 I förevarande fall framgår det, mot bakgrund av punkt 55 ovan, att artikel 183 i lag 36/2011, med förbehåll för den prövning som det ankommer på den hänskjutande domstolen att göra, tillåter den hänskjutande domstolen att bevilja klaganden i det nationella målet full ekonomisk ersättning enligt artikel 6 i direktiv 79/7 och därmed ett skadestånd som täcker de kostnader och advokatarvoden som klaganden har haft för att göra gällande sin rätt till det aktuella pensionstillägget i domstol.
- 60 Det saknar i detta sammanhang betydelse att det, såsom den hänskjutande domstolen har påpekat, enligt spanska processuella regler på det arbetsrättsliga området inte är möjligt att förplikta ett organ som har gjort sig skyldigt till den i målet aktuella diskrimineringen att ersätta rättegångskostnaderna, eftersom ett skadestånd som täcker rättegångskostnader och advokatarvoden inte omfattas av sådana processuella regler, utan utgör en integrerad del av den fulla ersättning som ska ges den berörda personen enligt den rättspraxis som det erinrats om i punkt 50 ovan.
- 61 Även om det ankommer på medlemsstaterna att i sin interna rättsordning reglera fastställandet av ersättningens omfattning, inbegripet vilken betydelse som ska tillmätas den omständigheten att diskrimineringen i fråga beror på ett uppsåtligt agerande av det behöriga organet, får denna reglering under inga omständigheter inskränka själva innehållet i nämnda ersättning (se, analogt, dom av den 21 december 2016, Gutiérrez Naranjo m.fl., C-154/15, C-307/15 C-308/15, EU:C:2016:980, punkterna 65 och 71).

- 62 Mot bakgrund av allt som anförts ovan ska den första och den tredje frågan besvaras på följande sätt: Direktiv 79/7, och särskilt artikel 6 däri, ska tolkas så, att när en behörig myndighet har avslagit en ansökan om pensionstillägg från en försäkrad man med stöd av nationell lagstiftning som innebär att endast försäkrade kvinnor beviljas detta tillägg, trots att denna lagstiftning utgör direkt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i direktiv 79/7, såsom direktivet tolkats av EU-domstolen i en dom i ett mål om förhandsavgörande som meddelats före avslagsbeslutet, ska en nationell domstol som har att pröva ett överklagande av avslagsbeslutet förelägga nämnda myndighet inte bara att bevilja den berörde det begärda pensionstillägget, utan även att betala honom ett skadestånd som i enlighet med tillämpliga nationella regler kan ge honom full kompensation för den skada som diskrimineringen faktiskt har orsakat, däri inbegripet de kostnader och advokatarvoden som han har haft för domstolsförfarandet, i ett fall där det nämnda beslutet har fattats i enlighet med en förvaltningspraxis som innebär att nämnda lagstiftning fortsätter att tillämpas trots nämnda dom, vilket medför att den berörda personen tvingas göra gällande sin rätt till nämnda tillägg vid domstol.

### **Rättegångskostnader**

- 63 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (andra avdelningen) följande:

**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, och särskilt artikel 6 däri,**

**ska tolkas så,**

**att när en behörig myndighet har avslagit en ansökan om pensionstillägg från en försäkrad man med stöd av nationell lagstiftning som innebär att endast försäkrade kvinnor beviljas detta tillägg, trots att denna lagstiftning utgör direkt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i direktiv 79/7, såsom direktivet tolkats av EU-domstolen i en dom i ett mål om förhandsavgörande som meddelats före avslagsbeslutet, ska en nationell domstol som har att pröva ett överklagande av avslagsbeslutet förelägga nämnda myndighet inte bara att bevilja den berörde det begärda pensionstillägget, utan även att betala honom ett skadestånd som i enlighet med tillämpliga nationella regler kan ge honom full kompensation för den skada som diskrimineringen faktiskt har orsakat, däri inbegripet de kostnader och advokatarvoden som han har haft för domstolsförfarandet, i ett fall där det nämnda beslutet har fattats i enlighet med en förvaltningspraxis som innebär att nämnda lagstiftning fortsätter att tillämpas trots nämnda dom, vilket medför att den berörda personen tvingas göra gällande sin rätt till nämnda tillägg vid domstol.**

Underskrifter