

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)  
den 23 oktober 2003 \*

I de förenade målen C-4/02 och C-5/02,

angående en begäran enligt artikel 234 EG, från Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (Tyskland), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i de vid den nationella domstolen anhängiga målen mellan

**Hilde Schönheit**

och

**Stadt Frankfurt am Main (C-4/02),**

samt mellan

**Silvia Becker**

och

**Land Hessen (C-5/02),**

\* Rättegångsspråk: tyska.

angående tolkningen av artikel 119 i EG-fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136 EG—143 EG), av protokollet om artikel 119 i EG-fördraget som bilagts EG-fördraget genom Fördraget om Europeiska unionen (nu protokoll om artikel 141 EG), av artikel 141.1 och 141.2 EG, 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), av rådets direktiv 86/378/EEG av den 24 juli 1986 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (EGT L 225, s. 40; svensk specialutgåva, område 5, volym 4, s. 83) i dess lydelse enligt rådets direktiv 96/97/EG av den 20 december 1996 (EGT L 46, 1997, s. 20) samt av rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbördan vid mål om könsdiskriminering (EGT L 14, 1998 s. 6),

meddelar

### DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av A. La Pergola (referent) till förordnad ordförande på femte avdelningen, samt domarna, P. Jann och S. von Bahr,

generaladvokat: L.A. Geelhoed,  
justitiesekreterare: avdelningsdirektören H.A. Rühl,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

- Hilde Schönheit, genom A. Fischer, Rechtsanwältin (C-4/02),
- Silvia Becker, genom A. Kähler, Rechtsanwalt (C-5/02),

- Tysklands regering, genom W.-D. Plessing och M. Lumma, båda i egenskap av ombud (C-4/02 och C-5/02),
  
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom N. Yerrell och H. Kreppel, båda i egenskap av ombud (C-4/02 och C-5/02),

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid förhandlingen den 6 mars 2003 av: Silvia Becker, företrädd av Schröder, Justiziar, och Kähler, och kommissionen, företrädd av F. Hoffmeister, i egenskap av ombud,

och efter att den 22 maj 2003 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### Dom

- 1 Verwaltungsgericht Frankfurt am Main har, genom beslut av den 12 november 2001 som inkom till domstolen den 9 januari 2002 i mål C-4/02 och den 10 januari 2002 i mål C-5/02, i enlighet med artikel 234 EG ställt elva frågor om tolkningen av artikel 119 i EG-fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136 EG—143 EG), av protokollet om artikel 119 i EG-fördraget som bilagts EG-fördraget genom Fördraget om Europeiska unionen (nu protokoll om artikel 141 EG), av artikel 141.1 och 141.2

EG, 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), av rådets direktiv 86/378/EEG av den 24 juli 1986 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (EGT L 225, s. 40; svensk specialutgåva, område 5, volym 4, s. 83) i dess lydelse enligt rådets direktiv 96/97/EG av den 20 december 1996 (EGT L 46, 1997, s. 20, nedan kallat direktiv 86/378) samt av rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbörla vid mål om könsdiskriminering (EGT L 14, 1998, s. 6).

- 2 Frågorna har uppkommit i tvister mellan å ena sidan Hilde Schönheit och Stadt Frankfurt am Main (mål C-4/02) och mellan Silvia Becker och delstaten Hessen (mål C-5/02) å andra sidan. Tvisterna gäller fastställande av sökandenas pensionsrättigheter.

## Tillämpliga bestämmelser

### *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

#### EG-fördraget

- 3 I artikel 119 första och andra styckena i EG-fördraget föreskrivs följande:

I - 12610

”Varje medlemsstat skall under den första etappen säkerställa och i fortsättningen upprätthålla principen om lika lön för kvinnor och män för lika arbete.

I denna artikel skall med ’lön’ förstås den gängse grund- eller minimilönen samt alla övriga förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får av arbetsgivaren på grund av anställningen.”

4 Sedan den 1 maj 1999, då Amsterdamfördraget trädde i kraft, har artikel 141 EG följande lydelse:

”1. Varje medlemsstat skall säkerställa att principen om lika lön för kvinnor och män för lika arbete eller likvärdigt arbete tillämpas.

2. I denna artikel skall med ’lön’ förstås den gängse grund- eller minimilönen samt alla övriga förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får av arbetsgivaren på grund av anställningen.

...”

5 Artikel 141.1 och 141.2 första stycket EG är således i huvudsak identisk med artikel 119 första och andra styckena i EG-fördraget.

6 I protokollet om artikel 141 EG föreskrivs följande:

”Vid tillämpningen av artikel 141 i detta fördrag skall förmåner för arbetstagare på grund av sociala trygghetssystem inte anses som lön om och i den mån förmånerna kan hänföras till anställningstider före den 17 maj 1990, utom när det gäller arbetstagare eller deras förmånsberättigade anhöriga som före den tidpunkten har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt tillämplig nationell lagstiftning.”

7 Protokollet om artikel 141 EG är med undantag för att hänvisningen till artikel 119 i EG-fördraget ersatts med en hänvisning till artikel 141 EG, identiskt med protokoll nr 2 om artikel 119 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen och som fogats till Fördraget om Europeiska unionen av den 7 februari 1992 (nedan kallat protokoll nr 2).

Direktiv 79/7

8 Direktiv 79/7 är, i enlighet med artikel 3.1 a i direktivet, tillämpligt på lagstadgade system som lämnar skydd vid bland annat ålderdom.

9 I artikel 4.1 i direktiv 79/7 föreskrivs följande:

I - 12612

”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 beräkning 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.”

#### Direktiv 86/378

10 Artikel 2.1 i direktiv 86/378 har följande lydelse:

”Med företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet menas system som inte regleras av direktiv 79/7/EEG, vilkas syfte är att ge dem som arbetar, både anställda och egna företagare, i ett företag eller i en grupp av företag, inom ett område för ekonomisk verksamhet eller yrkesssektor eller grupp av sådana sektorer, förmåner som skall komplettera förmånerna enligt lagstadgade system för social trygghet eller ersätta dessa, vare sig deltagandet i sådana system är obligatoriskt eller frivilligt.”

11 I artikel 4 i direktiv 86/378 föreskrivs följande:

”Detta direktiv skall gälla

a) företags- eller yrkesbaserade system som lämnar skydd vid

...

— ålderdom inklusive förtidspensionering

...”

12 I artikel 5.1 i direktiv 86/378 föreskrivs följande:

”Enligt de villkor som fastslås i efterföljande bestämmelser innebär likabehandlingsprincipen att det inte skall förekomma någon diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, i synnerhet under hänvisning till äktenskaplig [status] eller familjestatus, särskilt i fråga om:

...



— beräkningen av förmåner,...

13 Artikel 6.1 i direktiv 86/378 har följande lydelse:

”Med bestämmelser som står i strid med likabehandlingsprincipen avses sådana bestämmelser som direkt eller indirekt, särskilt med hänvisning till äktenskaplig status eller familjestatus, beror på kön, när det gäller att

...

h) fastställa olika förmånsnivåer, utom i den mån det kan vara nödvändigt att ta hänsyn till försäkringstekniska beräkningsfaktorer, som är olika beroende på kön, för avgiftsbaserade system.

När det gäller fonderade förmånsbaserade system kan vissa inslag (exempel finns i bilagan) skilja sig åt, där olikheten i belopp beror på effekter av att försäkringstekniska faktorer använts, vilka skilde sig åt beroende på kön vid den tidpunkt när systemet fonderades.

...”

## Direktiv 97/80

14 I artikel 2.2 i rådets direktiv 97/80 föreskrivs följande:

”Enligt den princip om likabehandling som anges i punkt 1 föreligger indirekt diskriminering när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt missgynnar en väsentligt större andel personer av det ena könet, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet är lämplig(t) och nödvändig(t) och kan motiveras med objektiva faktorer som inte har samband med personernas kön.”

15 I artikel 4 i direktiv 97/80 föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna skall i enlighet med sina nationella rättssystem vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer, som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig instans lägger fram fakta som ger anledning att anta [att] det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, skall åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling.

2. Detta direktiv skall inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

3. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller den behöriga instansen att utreda fakta i målet.”

*Den nationella lagstiftningen*

- 16 Genom Fünftes Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften (femte lagen om ändring av bestämmelserna om offentlig anställning) av den 25 juli 1984 (BGB1. I, s. 998, nedan kallad 1984 års ändringslag) infördes under rubriken "Pensionens storlek" i 14 §, första stycket första meningen andra delsatsen i Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern (lag om pensioner för tjänstemän och domare på förbundsstats- och delstatsnivå) av den 24 augusti 1976 (BGBl. I, s. 3839, nedan kallad BeamtVG) ett pensionsavdrag för tjänstemän som är tjänstlediga utan lön eller som har nedsatt arbetstid av familjepolitiska skäl eller i enlighet med förordningen om särskild ledighet (nedan kallat pensionsavdraget).
- 17 I 14 § första stycket BeamtVG i den lydelse som följer av 1984 års ändringslag och som var tillämplig mellan den 1 augusti 1984 och den 31 december 1991 (nedan kallad den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG) föreskrivs följande:

"Pensionen skall vara 35 procent för tjänstemän som har fullgjort tio pensionsgrundande tjänstgöringsår och ökar för varje ytterligare tjänstgöringsår med 2 procent, fram tills dess att tjänstemannen har fullgjort 25 tjänsteår, och därefter med 1 procent av den pensionsgrundande tjänstgöringstiden upp till högst 75 procent,...; vid deltidsarbete eller nedsatt arbetstid eller tjänstledighet minskas den procentsats som följer av första delsatsen, utan att dessa befrielser från tjänsten beaktas och före tillämpningen av den övre gränsen för pension, i den omfattning som motsvarar förhållandet mellan den pensionsgrundande tjänstgöringstiden och den tid som utan nämnda befrielser från tjänsten skulle ha uppnåtts som tjänstgöringstid,... pensionen får dock inte vara lägre än 35 procent eller högre än 75 procent..."

- 18 Det pensionsavdrag som infördes genom 1984 års ändringslag och som tillämpades enligt en degressiv pensionstabell i den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG, avskaffades genom 14 § punkt 16 i fünftes Gesetz zur Änderung

besoldungsrechtlicher Vorschriften (femte lagen om ändring av lönebestämmelser) av den 28 maj 1990. Denna lag trädde i kraft den 1 januari 1992 (BGBl. I. s. 967, nedan kallad 1990 års lag om ändring av lönerna).

- 19 Den degressiva pensionstabell som fanns i den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG ersattes av ett linjärt system för pensionsrättigheter.
- 20 I 14 § BeamtVG med rubriken ”Pensionens storlek” i den lydelse som var tillämplig från och med den 1 januari 1992 (nedan kallad den nya lydelsen av

14 § BeamtVG) föreskrivs följande:

”1) Pensionen uppgår för varje pensionsgrundande tjänsteår till 1,875 procent av den pensionsgrundande lönen..., dock högst till 75 procent...”

- 21 I 85 § BeamtVG, med rubriken ”Pension för tjänstemän som var i tjänst den 31 december 1991”, i dess lydelse enligt 1990 års lag om ändring av lönerna föreskrivs följande:

”1) Om personen redan var tjänsteman... den 31 december 1991, fortsätter den vid denna tidpunkt uppnådda pensionen att gälla. Därvid skall den pensionsgrundande tjänstgöringstiden och pensionen beräknas i enlighet med de bestämmelser som gällde fram till den 31 december 1991; 14 § första stycket första meningen andra och tredje delsetsen skall därvid inte tillämpas. Den pension som följer av första och andra meningen i denna bestämmelse

ökar för varje år som från den 1 januari 1992 — enligt de bestämmelser som börjat gälla den dagen — skall anses vara tjänstgöringstid, med 1 procent av den pensionsgrundande lönen upp till högst 75 procent...

...

- 4) Den procentsats som följer av första, andra eller tredje stycket skall läggas till grund för beräkningen av pensionen om den är högre än den procentsats som följer av denna lag för hela den pensionsgrundande tjänstgöringstiden. Den procentsats som följer av första stycket får inte överstiga den procentsats som följer av de bestämmelser som var gällande fram till den 31 december 1991.

...”

- 22 I 6 § BeamtVG i den lydelse som offentliggjordes den 16 mars 1999 (BGBl. I, s. 322, 847, 2033), föreskrivs följande under rubriken ”Normalt antal pensionsgrundande tjänstgöringsår”:

”1) Den pensionsgrundande tjänstgöringstiden börjar löpa från och med den dag då arbetstagaren för första gången utnämns till tjänsteman av en offentlig arbetsgivare på nationellt territorium. Följande tidsperioder skall inte vara pensionsgrundande:

...

5. oavlönad tjänstledighet...

...

Tjänstgöring på deltid är pensionsgrundande endast i den omfattning som motsvarar förhållandet mellan den nedsatta arbetstiden och den normala arbetstiden...”

**Twisterna vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

*Mål C-4/02*

- 23 Hilde Schönheit, född den 12 juli 1939, anställdes av Stadt Frankfurt am Main den 1 april 1966 som socialarbetare med ett tillfälligt kontrakt. Från och med den 1 januari 1984 utsågs hon till tjänsteman.
- 24 Fram till den 30 juni 1992 arbetade Hilde Schönheit heltid. Från den 1 juli 1992 till den 31 december 1995 arbetade hon halvtid. Efter att ha varit tjänstledig utan lön i sex månader från den 1 januari 1996 till den 30 juni 1996 fortsatte hon sin tjänstgöring på deltid. På egen begäran förtidspensionerades Hilde Schönheit den 1 augusti 1999 genom ett beslut av arbetsgivaren av den 12 juli 1999.

- 25 I beslut av den 12 juli 1999 fastställde Stadt Frankfurt am Main hennes pension till 65,8 procent av hennes senaste pensionsgrundande lön.
- 26 Pensionen beräknades enligt följande metod.
- 27 Med stöd av 6 § Beamt VG beräknade Stadt Frankfurt am Main inledningsvis Hilde Schönheits normala pensionsgrundande tjänstgöringstid (nedan kallad den verkliga tjänstgöringstiden) och multiplicerade denna med faktorn 1,875 som föreskrivs i den nya lydelsen av 14 § BeamtVG. Detta gav en pension på 56,99 procent.
- 28 Eftersom Hilde Schönheit redan var tjänsteman den 31 december 1991 beräknade arbetsgivaren i enlighet med 85 § fjärde stycket första meningen BeamtVG därefter det pensionsbelopp som hon eventuellt hade rätt till enligt det beräkningssätt som föreskrivs i 85 § första stycket BeamtVG. Denna beräkning ledde till en pension om 70,79 procent.
- 29 Slutligen beräknade Hilde Schönheits arbetsgivare i enlighet med 85 § fjärde stycket andra meningen BeamtVG den pension som hon efter pensionsavdrag skulle ha varit berättigad till med tillämpning av de bestämmelser som var i kraft fram till den 31 december 1991, det vill säga med tillämpning av den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG. Stadt Frankfurt am Main beräknade härvid först den pension som Hilde Schönheit skulle ha varit berättigad till om hon inte åtnjutit någon tjänstledighet eller nedsatt arbetstid under sin tjänstgöringstid (nedan kallad den fiktiva pensionen), det vill säga som om hon hade arbetat heltid under hela perioden (nedan kallad den fiktiva tjänstgöringsperioden). Denna fiktiva tjänstgöringsperiod skulle ha gett Hilde Schönheit rätt till en fiktiv pension om 74 procent. Stadt Frankfurt am Main minskade sedan denna i enlighet med förhållandet mellan den verkliga tjänstgöringstiden och den fiktiva tjänstgöringsperioden vilket gav en pension om 65,8 procent.

- 30 I enlighet med 85 § fjärde stycket andra meningen BeamtVG använde Stadt Frankfurt am Main den senare pensionen i sitt beslut av den 12 juli 1999, eftersom denna pension är lägre än den som beräknats med tillämpning av första stycket i denna paragraf.
- 31 Den 3 augusti 1999 begärde Hilde Schönheit omprövning av beslutet av den 12 juli 1999 om fastställande av hennes pension.
- 32 Stadt Frankfurt am Main omprövade beslutet utan att ändra det genom beslut av den 4 januari 2000.
- 33 Hilde Schönheit väckte då talan vid Verwaltungsgericht Frankfurt am Main den 7 februari 2000 med yrkande om att Stadt Frankfurt am Mains beslut av den 12 juli 1999 och av den 4 januari 2000 om fastställande av hennes pension skulle upphävas. Hilde Schönheit yrkade också att hennes pension skulle fastställas till minst 70,79 procent.
- 34 I sin begäran om förhandsavgörande anser Verwaltungsgericht Frankfurt am Main att det pensionsavdrag som föreskrivs i den tidigare lydelsen av 14 § i BeamtVG och som tillämpats då Hilde Schönheits pension fastställdes i de omtvistade besluten strider mot artikel 141 EG, eftersom det medför en indirekt diskriminering på grund av kön till nackdel för Hilde Schönheit som inte är motiverad av objektiva skäl.
- 35 Den nationella domstolen anser härvid att pensionsavdraget endast berör deltidsarbetande arbetstagare, vilka får nedsatt pension, och har påpekat att antalet män som arbetar deltid i delstaten Hessens förvaltning är betydligt lägre



än antalet kvinnor. Enligt officiella uppgifter om dem som direkt och indirekt arbetar för delstaten Hessen, kommuner och kommunsammanslutningar belägna i denna delstat var år 1993 92,05 procent av den berörda deltidspersonalen kvinnor. Enligt andra officiella uppgifter fanns 150 007 anställda i delstaten Hessens förvaltning år 1996. Av dessa arbetade 33 260 deltid, varav 29 236 kvinnor (87,9 procent) och 4 024 män (12,1 procent).

- 36 Den nationella domstolen anser det inte finnas några objektiva skäl som kan motivera denna skillnad i behandling. Syftet att begränsa offentliga utgifter som offentliga myndigheter åberopade när pensionsavdraget infördes kan enligt den nationella domstolen inte motivera den skillnad i behandling som är i fråga.
- 37 Rättspraxis från Bundesverwaltungsgericht motsäger emellertid denna analys. Enligt flera senare domar från denna domstol utgör en nedsättning *prorata temporis* av pensionen vid deltidsarbete och tjänstledighet utan lön inte en otillåten indirekt diskriminering av kvinnor. En sådan nedsättning är objektivt motiverad av att den pensionen i ett sådant fall är motprestation för en mindre arbetsinsats.
- 38 Enligt denna rättspraxis utgjorde den tidigare lydelsen av 14 § första stycket första meningen andra delsatzen BeamtVG en möjlighet att rätta till det förhållandet att deltidsanställda tjänstemän på grund av den degressiva pensions- tabell som föreskrevs i den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG relativt sett gavs en förmånligare behandling än heltidsanställda.
- 39 Verwaltungsgericht Frankfurt am Main ansåg under dessa omständigheter att det förelåg tvivel om tolkningen av gemenskapsbestämmelser som är relevanta för

lösningen av tvisten vid den nationella domstolen och beslutade genom beslut av den 12 november 2001 att vilandeförklara målet och ställa följande nio tolkningsfrågor till domstolen:

- ”1. Omfattas pension som beviljats enligt bestämmelserna i BeamtVG av artikel 119 i EG-fördraget (nu artikel 141.1 och 141.2 EG) jämförd med direktiv 86/378/EEG eller direktiv 79/7/EEG?
  
2. Utgör förmånerna som utbetalas enligt BeamtVG ett system i den mening som avses i artikel 6.1 h i direktiv 86/378/EEG, vilket skulle innebära att det är tillåtet att ta hänsyn till försäkringstekniska beräkningsfaktorer — eller liknande faktorer — för att fastställa olika förmånsnivåer, oavsett det faktum att förmånerna i fråga finansieras av offentliga medel?
  
3. Gäller de krav för att rättfärdiga en dold indirekt könsdiskriminering som anges i artikel 2.2 i direktiv 97/80/EG för tillämpningen av artikel 119 i EG-fördraget, och artikel 141.1 EG och 141.2 EG samt direktiv 86/378/EEG, oberoende av huruvida det i ett domstolsförfarande uppkommer en fråga rörande bevislättnad eller huruvida denna fråga med hänsyn till principen om domstolens utredningsskyldighet i förfarandet saknar betydelse?
  
4. Skall frågan huruvida det är nödvändigt att tillämpa ett till synes neutralt kriterium i fråga om rättsliga bestämmelser enbart avgöras på grundval av de motiv som framkom under lagstiftningsprocessen, i synnerhet när sådana motiv under lagstiftningsprocessen dokumenterades i förarbetena och det kan fastställas att de vid den tidpunkten var avgörande för att bestämmelsen antogs?

5. Om det förutom eller utöver det som anges i fråga 4 kan tas hänsyn till andra legitima syften för lagstiftningen, som skäl för berättigande i den mening som avses i artikel 2.2 i direktiv 97/80/EG eller enligt EG-domstolens rättspraxis, rörande en indirekt könsdiskriminering, kan då en nationell domstol själv fastställa vad som är legitima syften för en rättslig bestämmelse och i så fall tillämpa dem för att rättfärdiga ett kriterium för att behandla män och kvinnor olika, särskilt om sådana överväganden är grundade på rättssystematiska argument? Gäller detta också om sådana överväganden inte har kommit till synligt uttryck i de under lagstiftningsprocessen dokumenterade motiven till att bestämmelsen antogs?
  
6. Kan en dold indirekt diskriminering av äldre deltidanställda kvinnliga tjänstemän vid fastställandet av deras pension som en andel av deras senaste lön anses vara berättigad, såsom ett legitimt och nödvändigt syfte, om man därmed så att säga vill uppväga att minimipensionen under de första tio tjänstgöringsåren inte tar hänsyn till minskningen av arbetstiden, trots att tjänstepensionen helt bekostas av offentliga medel och inte av egna avgifter från de kvinnliga tjänstemännen? Kan som skäl för att nämnda diskriminering är berättigad — eventuellt i kompletterande utsträckning — hänvisas till pensionens underhållskaraktär och dess egenskap som vedertagen princip avseende tjänstemannakåren enligt artikel 33.5 i Grundgesetz (den tyska grundlagen)?
  
7. Om nödvändigheten under de i fråga 6 angivna omständigheterna medges, kan då en nedsättning av pensionen för äldre tjänstemän av båda könen, som har rätt till en pension som är betydligt större än minimipensionen för minst tio pensionsgrundande tjänstgöringsår, med hänsyn till deras tidigare deltidarbete fortfarande anses vara rimlig (det vill säga förenlig med proportionalitetsprincipen), om nedsättningen inte bara linjärt tar hänsyn till omfattningen av minskad arbetstid utan dessutom på ett ofördelaktigt sätt tar hänsyn till det tidsmässiga förhållandet mellan heltidsarbetet och deltidarbete, trots att minimipensionen — som inte tar hänsyn till minsk-

ningen av arbetstiden och därför är så förmånlig att den möjligen strider mot proportionalitetsprincipen — för äldre tjänstemän av båda könen inte längre kommer i fråga? Skulle det i detta sammanhang inte vara rimligt att avstå från att oproportionellt minska pensionen för äldre tjänstemän av båda könen med lång tjänstgöringstid och i stället nöja sig med att enbart genomföra en proportionell minskning av minimipensionen?

8. Kan de ökade personalkostnader som uppstår till följd av att det anställs fler personer genom att utöka deltidsarbete i förhållande till heltidsarbete som tidigare dominerat, när antalet tjänster i budgeten i princip är oförändrat, göra det nödvändigt att dessa kostnader vältras över på de deltidsanställda genom en oproportionell minskning av deras pension, såsom det föreskrevs i 14 § första stycket första meningen andra och tredje delsatserna BeamtVG (lag om tjänstepension), i den lydelse som var gällande fram till den 31 december 1991?
  
9. Är nödvändiga hänsyn till sådana kostnader (se fråga 8) rimliga, när bördan på grund av ökade personalkostnader enbart läggs på dem som tidigare har arbetat deltid, och därmed till övervägande del på kvinnor, trots att möjligheterna till deltidsarbete vid tidpunkten för den nya lagregleringen förbättrades främst för att minska den allmänna arbetslösheten genom att minska överskottet på sökande till anställning inom den offentliga sektorn?”

*Mål C-5/02*

- 40 Silvia Becker, född den 15 juli 1951, tjänstgjorde sedan den 23 augusti 1971 som lärare med tjänstemannaställning för delstaten Hessen. Under tiden

1 augusti 1981—31 juli 1989 arbetade hon deltid. Under perioden 1 augusti 1989—31 juli 1995 var hon tjänstledig utan lön, och mellan den 1 augusti 1995 och den 31 januari 2000 arbetade hon deltid. Med verkan från den 1 februari 2000 förtidspensionerade delstaten Hessen Silvia Becker på grund av arbetsoförmåga.

41 Genom beslut av den 5 januari 2000 fastställde Regierungspräsidium Darmstadt (Tyskland) hennes pension till 52,18 procent av hennes senaste pensionsgrundande lön.

42 Pensionen beräknades enligt följande metod.

43 Regierungspräsidium Darmstadt beräknade inledningsvis Silvia Beckers verkliga tjänstgöringstid enligt 6 § BeamtVG och multiplicerade denna med faktorn 1,875 procent som föreskrivs i den nya lydelsen av 14 § BeamtVG. Detta gav en pension på 47,31 procent.

44 Därefter beräknade Silvia Beckers arbetsgivare i enlighet med 85 § fjärde stycket första meningen BeamtVG, eftersom hon redan var tjänsteman den 31 december 1991, den pension som hon eventuellt hade rätt till med tillämpning av det beräknings sätt som föreskrivs i 85 § första stycket BeamtVG. Denna beräkning ledde till en pension om 57,94 procent.

45 Slutligen beräknade Silvia Beckers arbetsgivare i enlighet med 85 § fjärde stycket andra meningen BeamtVG den pension som hon efter pensionsavdrag skulle ha varit berättigad till med tillämpning av de bestämmelser som var i kraft fram till

den 31 december 1991, det vill säga med tillämpning av den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG. Arbetsgivaren beräknade härvid först en fiktiv pension på grundval av en fiktiv tjänstgöringsperiod. Denna fiktiva tjänstgöringsperiod hade gett Silvia Becker rätt till en fiktiv pension om 74 procent. Regierungspräsidium Darmstadt minskade sedan denna i enlighet med förhållandet mellan den verkliga tjänstgöringstiden och den fiktiva tjänstgöringsperioden, vilket gav en pension om 52,18 procent.

46 I enlighet med 85 § fjärde stycket andra meningen BeamtVG använde Regierungspräsidium Darmstadt den senare pensionen i sitt beslut av den 5 januari 2000, eftersom denna pension är lägre än den som beräknats med tillämpning av första stycket i denna paragraf.

47 Den 8 februari 2000 begärde Silvia Becker omprövning av beslutet av den 5 januari 2000 om fastställelse av hennes pension.

48 Regierungspräsidium Darmstadt omprövade beslutet utan att ändra det genom beslut av den 30 november 2000.

49 Silvia Becker väckte då talan vid Verwaltungsgericht Frankfurt am Main den 21 december 2000 med yrkande om att Regierungspräsidium Darmstadts beslut av den 5 januari 2000 och av den 30 november 2000 om fastställande av hennes pension skulle upphävas. Silvia Becker yrkade också att hennes pension skulle fastställas till minst 57,94 procent.

50 I sin begäran om förhandsavgörande redogör Verwaltungsgericht Frankfurt am Main för skälen till att den anser att en tolkning av relevanta gemenskaps-

bestämmelser är nödvändig för lösningen av tvisten. Dessa skäl är identiska med dem som anges i begäran om förhandsavgörande i mål C-4/02.

- 51 Verwaltungsgericht Frankfurt am Main beslutade genom beslut av den 12 november 2001 att vilandeförklara målet och att ställa elva tolkningsfrågor till domstolen. De nio första tolkningsfrågorna är identiska med dem som ställts i mål C-4/02.
- 52 I sin begäran om förhandsavgörande i mål C-5/02 redogör Verwaltungsgericht Frankfurt am Main särskilt för sina synpunkter beträffande verkningarna i tiden av protokoll nr 2. Verwaltungsgericht Frankfurt am Main anger härvid att det kan tyckas strida mot principen om god tro att tillämpa protokollet i målet vid den nationella domstolen, eftersom tyska offentliga arbetsgivare inklusive delstaten Hessen redan före den 17 maj 1990 var medvetna om att bestämmelsen om pensionsavdraget kunde leda till att deltidsanställda tjänstemän gavs en oproportionerligt oförmånlig behandling. Av detta skäl upphävdes pensionsavdraget genom 1990 års lag om ändring av lönerna vilken, även om den offentliggjordes den 28 maj 1990, hade godkänts av parlamentet redan den 10 eller 11 maj 1990.
- 53 Av dessa skäl har Verwaltungsgericht Frankfurt am Main i mål C-5/02 ställt följande ytterligare två tolkningsfrågor utöver de nio första som är identiska med de frågor som ställts i mål C-4/02:

”10. Innebär protokollet om artikel 119 i EG-fördraget, som är en del av Fördraget om Europeiska unionen från 1992 (EGT C 191, s. 68), att det helt generellt är uteslutet att pröva förutsättningarna för att beakta anställningsperioder före den 17 maj 1990 med avseende på artikel 141.1

och 141.2 EG (tidigare artikel 119 i EG-fördraget)? Gäller prövningsförbudet även när det efter den 17 maj 1990 genomfördes ändringar av bestämmelserna om beaktande av anställningsperioder före denna dag, men dessa ändringar endast delvis medför en anpassning till kraven i artikel 119 i EG-fördraget och beträffande vissa persongrupper inte medför en liknande förmånlig anpassning?

11. Är det vid bedömningen av frågan huruvida den relevanta dagen, nämligen den 17 maj 1990, har beaktats vid utfärdande av lagar avgörande vilken dag lagen offentliggjordes i den officiella författningssamlingen eller är slutdagen för diskussionen i de lagstiftande organen avgörande, och detta även om lagen behöver godkännas av förbundsregeringen?”
- 54 Genom beslut av domstolens ordförande av den 8 februari 2002 förenades mål C-4/02 och C-5/02 vad gäller det skriftliga förfarandet, det muntliga förfarandet och domen.

### Bedömning av den första och den andra frågan (C-4/02 och C-5/02)

- 55 Den nationella domstolen önskar med sin första och sin andra fråga, vilka skall prövas tillsammans, få klarhet i huruvida en ålderspension som utbetalats enligt ett sådant system som infördes genom BeamtVG omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG samt av tillämpningsområdet för de direktiv genom vilka principen om likabehandling av kvinnor och män genomförs. Om frågan besvaras jakande önskar den nationella domstolen veta om dessa bestämmelser skall tolkas så att de i princip utgör hinder för en sådan lagstiftning som den som följer av 85 § BeamtVG och den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG och som medför en nedsättning av pensionsbeloppet för tjänstemän som arbetat deltid under åtminstone en del av sin karriär.



- 56 Det skall härvid erinras om att för att bedöma huruvida en ålderspension omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget, och sedan den 1 maj 1999 av tillämpningsområdet för artikel 141.1 och 141.2 EG, det enda avgörande kriteriet är att pensionen utbetalas till arbetstagaren på grund av anställningsförhållandet mellan honom och hans tidigare arbetsgivare, det vill säga anställningskriteriet, som hämtats från ovannämnda bestämmelsers ordalydelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 september 1994 i mål C-7/93, Beune, REG 1994, s. I-4471, punkt 43, av den 17 april 1997 i mål C-147/95, Evrenopoulos, REG 1997, s. I-2057, punkt 19, av den 29 november 2001 i mål C-366/99, Griesmar, REG 2001, s. I-9383, punkt 28, och av den 12 september 2002 i mål C-351/00, Niemi, REG 2002, s. I-7007, punkt 45).
- 57 Detta kriterium kan förvisso inte vara ensamt avgörande, eftersom pensioner som utbetalas enligt ett lagstadgat system för social trygghet helt eller delvis kan vara knutna till erhållen lön (domarna i de ovannämnda målen Beune, punkt 44, Evrenopoulos, punkt 20, Griesmar, punkt 29, och Niemi, punkt 46). Sådana pensioner utgör emellertid inte lön i den mening som avses i artikel 119 i fördraget eller artikel 141 EG (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Beune, punkterna 24 och 44, Griesmar, punkt 27, och Niemi, punkt 39).
- 58 Socialpolitiska hänsyn, hänsyn till den statliga organisationen, etiska hänsyn eller till och med budgetöverväganden som har eller som kan ha spelat en roll då den nationella lagstiftaren antog ett system, kan emellertid inte ges företräde om pensionen endast är av intresse för en särskild kategori anställda, om den står i direkt relation till antalet tjänsteår och om beloppet beräknas på grundval av tjänstemannens senaste lön (se domarna i de ovannämnda målen Beune, punkt 45, Evrenopoulos, punkt 21, Griesmar, punkt 30, och Niemi, punkt 47). Den pension som en offentlig arbetsgivare utbetalar är i sådant fall helt jämförbar med den pension som en privat arbetsgivare betalar till sina tidigare anställda (domarna i de ovannämnda målen Beune, punkt 45, Griesmar, punkt 30, och Niemi, punkt 47).
- 59 I syfte att fastställa huruvida en ålderspension av den typ som utbetalas enligt BeamtVG omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG skall domstolen därför undersöka om pensionen uppfyller dessa tre kriterier.

- 60 Det skall härvid för det första påpekas att domstolen redan har funnit att de tjänstemän som erhåller förmåner enligt ett pensionssystem skall ses som en särskild kategori anställda. De skiljer sig nämligen från en grupp anställda i ett företag eller i en grupp av företag, inom en ekonomisk gren eller en yrkessektor eller en grupp av sådana sektorer, enbart på grund av vissa särdrag i deras anställningsförhållande med staten, andra administrativa enheter eller offentliga arbetsgivare (domarna i de ovannämnda målen Griesmar, punkt 31, och Niemi, punkt 48).
- 61 För det andra konstaterar domstolen, vad beträffar kriteriet enligt vilket pensionen skall stå i direkt relation till antalet tjänsteår, att det följer av bestämmelserna i BeamtVG att storleken på den pension som utbetalas enligt nämnda lag fastställs på grundval av hur lång tid tjänstemannen har arbetat.
- 62 Domstolen konstaterar för det tredje, vad beträffar pensionsbeloppens storlek, att pensionerna enligt BeamtVG beräknas på grundval av tjänstemannens senaste pensionsgrundande lön.
- 63 Av detta följer att en ålderspension som utbetalas enligt ett sådant system som det som har fastställts i BeamtVG och som uppfyller de tre kriterier som kännetecknar ett anställningsförhållande omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget och sedan den 1 maj 1999 av tillämpningsområdet för artikel 141.1 och 141.2 EG.
- 64 En sådan pension utgör därför inte en pension som utbetalas enligt ett lagstadgat system för social trygghet. Det system som infördes genom BeamtVG omfattas följaktligen inte av tillämpningsområdet för direktiv 79/7.
- 65 Även om ett system av den typ som infördes genom BeamtVG utgör ett företags- eller yrkesbaserat system för social trygghet i den mening som avses i

direktiv 86/378 saknas skäl att undersöka direktivets verkningar för det fall en diskriminering på grund av kön i fråga om pension direkt kan fastställas med hjälp av de delar som sammanhänger med lönen och de kriterier som nämns i artikel 119 i fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Beune, punkt 64). Detsamma gäller bestämmelserna i direktiv 97/80.

- 66 Domstolen skall nu pröva om så är fallet i förevarande mål.
- 67 I detta hänseende bör det erinras om att principen om att kvinnor och män skall erhålla lika lön för lika arbete fastslås i artikel 119 i fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG. Denna princip utgör inte bara hinder för tillämpningen av bestämmelser som medför en direkt könsdiskriminering utan även tillämpningen av bestämmelser som upprätthåller skillnader i behandlingen av manliga och kvinnliga arbetstagare genom en användning av kriterier som inte är grundade på kön, när dessa skillnader inte kan förklaras av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön (se dom av den 15 december 1994 i de förenade målen C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 och C-78/93, Helmig m.fl., REG 1994, s. I-5727, punkt 20, och av den 9 februari 1999 i mål C-167/97, Seymour-Smith och Perez, REG 1999, s. I-623, punkt 52).
- 68 Vad beträffar de omtvistade bestämmelserna i BeamtVG, är det klarlagt att de inte medför någon direkt könsdiskriminering. Det bör därför kontrolleras om de kan utgöra en indirekt diskriminering som strider mot artikel 119 i fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG.
- 69 För att fastställa om det föreligger en sådan diskriminering bör det kontrolleras om de omtvistade bestämmelserna har mindre gynnsamma verkningar för kvinnliga arbetstagare än för manliga arbetstagare (se, för ett liknande resonemang, bland annat domen i det ovannämnda målet Seymour-Smith och Perez, punkt 58).

- 70 Det är härvid ostridigt att tillämpning av bestämmelserna om pensionsavdrag tillsammans med den degressiva tabellen kan ha till följd att deltidsarbete ger en lägre pension än heltidsarbete för samma antal arbetade timmar.
- 71 Det skall därför avgöras om den statistik som finns tillgänglig visar att en betydligt högre andel kvinnliga än manliga arbetstagare påverkas av bestämmelserna i BeamtVG vilka medför att tjänstemän som arbetat deltid under åtminstone en del av sin karriär får en lägre pension. Ett sådant förhållande skulle tyda på könsdiskriminering, såvida inte de omtvistade bestämmelserna grundas på sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.
- 72 Det framgår i förevarande fall av begäran om förhandsavgörande att en betydligt högre andel kvinnliga än manliga tjänstemän arbetar deltid och därför påverkas av de omtvistade bestämmelserna i BeamtVG.
- 73 Domstolen konstaterar under dessa omständigheter och på grundval av de uppgifter som lämnats av den nationella domstolen att sådana bestämmelser som dem i målen vid den nationella domstolen kan leda till en diskriminering av kvinnliga arbetstagare jämfört med manliga arbetstagare som strider mot principen om lika lön för manliga och kvinnliga arbetstagare för lika arbete, såvida inte bestämmelserna grundas på sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.
- 74 Med hänsyn till vad som ovan anförts skall den första och den andra frågan besvaras så att en ålderspension som utbetalas enligt ett sådant system som infördes genom BeamtVG omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i

fördraget och artikel 141.1 och 141.2 EG. Dessa bestämmelser utgör hinder för en sådan lagstiftning som följer av 85 § BeamtVG jämförd med den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG vilka kan medföra en nedsättning av pensionsbeloppet för tjänstemän som arbetat deltid under åtminstone en del av sin karriär när denna kategori tjänstemän omfattar en betydligt större andel kvinnor än män, såvida inte lagstiftningen grundas på sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.

### Den tredje till den nionde frågan (C-4/02 och C-5/02)

- 75 Den nationella domstolen önskar med den tredje till den nionde frågan, som skall prövas tillsammans, för det fall den första och den andra frågan skulle besvaras jakande få klarhet i på vilka villkor en lagstiftning av den typ som följer av 85 § BeamtVG jämförd med den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG kan anses grundas på sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.

### *Yttranden som inkommit till domstolen*

- 76 Silvia Becker har anfört att det saknas sakliga skäl som motiverar den diskriminerande verkan som pensionsavdraget medför. Denna verkan har till följd att en deltidsanställd tjänsteman som totalt sett arbetat lika många timmar som en heltidsanställd tjänsteman men under en längre tidsperiod, erhåller lägre pension. Det är riktigt att det ibland har påståtts att denna skillnad i behandling skulle kunna motiveras av ekonomiska skäl, eftersom pensionsavdraget enligt detta synsätt syftar till att kompensera för de extra utgifter som möjligheten till deltidsarbete medför för det allmänna. Silvia Becker anser emellertid att en sådan motivering inte kan godtas.

- 77 Enligt den tyska regeringen kan även andra motiv än att begränsa det offentliga kostnader, som angavs i förarbetena till den nationella lagstiftningen, motivera indirekt diskriminering. Den nationella domstolen skall även beakta de skäl som följer av de omstridda bestämmelsernas systematik.
- 78 Den tyska regeringen har härav dragit slutsatsen att Verwaltungsgericht Frankfurt am Main i förevarande mål är skyldig att pröva om det föreligger några andra skäl för pensionsavdraget än dem som angetts i förarbetena till lagen. Dessa skäl kan framträda vid en objektiv helhetsbedömning av den tyska lagstiftning om tjänstemäns pension som var tillämplig vid den tidpunkten.
- 79 Den tyska regeringen har i detta hänseende anfört att man av den nationella lagstiftningen kan dra slutsatsen att pensionsavdraget utgjorde en korrigeringsmekanism, som utgör en del av pensionssystemet, avsedd att undvika att deltidsanställda tjänstemän behandlas fördelaktigare till följd av att den tidigare degressiva pensionstabellen tillämpas. På grund av att det tidigare pensionssystemet var degressivt kunde inte den fördel som de tjänstemän som inte arbetat heltid under hela sin karriär åtnjöt kompenseras genom att de perioder som tjänstemannen arbetat deltid endast beaktades proportionellt. Det tidigare pensionssystemets degressiva karaktär ställde snarare krav på en annan anpassningsmekanism, nämligen pensionsavdrag. Systemet med pensionsavdrag är således inget annat än en korrektionsmekanism för att uppnå rättvisa mellan tjänstemännens pensioner inom systemet.
- 80 Kommissionen har gjort gällande att en sådan skillnad i lön mellan män och kvinnor som följer av de ifrågavarande bestämmelserna i BeamtVG och som endast är motiverad av budgetskäl strider mot artikel 141 EG. Kommissionen har härvid åberopat domstolens dom i målet Roks m.fl. (dom av den 24 februari 1994 i mål C-343/92, Roks m.fl., REG 1994, s. I-571, punkterna 35—37).

- 81 Kommissionen har tillagt att det slutligen ankommer på den nationella domstolen att avgöra om och i vilken utsträckning en lagbestämmelse som tillämpas oberoende av arbetstagarens kön, men som i själva verket drabbar en betydligt större andel kvinnor än män, är motiverad av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön. Enligt kommissionen kan domstolen emellertid ge den nationella domstolen upplysningar som gör det möjligt för den att avgöra om det föreligger sakliga skäl som motiverar den nationella lagstiftningen i fråga. Domstolen skall härvid beakta samtliga de rättsliga och faktiska omständigheter som återgetts i begäran om förhandsavgörande.

### *Domstolens bedömning*

- 82 I detta hänseende skall det först erinras om att det slutligen ankommer på den nationella domstolen, som är ensam behörig att bedöma omständigheterna i målet och tolka nationell lagstiftning, att avgöra om och i vilken utsträckning en lagbestämmelse som tillämpas oberoende av arbetstagarens kön, men som i själva verket drabbar en betydligt större andel kvinnor än män, är motiverad av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön (se bland annat dom av den 13 juli 1989 i mål 171/88, Rinner-Kühn, REG 1989, s. 2743, punkt 15, och domen i det ovannämnda målet Seymour-Smith och Perez, punkt 67).
- 83 Även om det inom ramen för en begäran om förhandsavgörande ankommer på den nationella domstolen att fastställa huruvida det föreligger sakliga skäl i det konkreta fall som den skall pröva, är EG-domstolen som skall ge den nationella domstolen ett användbart svar behörig att mot bakgrund av handlingarna i målet vid den nationella domstolen och de skriftliga och muntliga yttranden som förelagts den, lämna upplysningar av sådant slag att den nationella domstolen kan avgöra målet (dom av den 7 mars 1996 i mål C-278/93, Freers och Speckmann, REG 1996, s. I-1165, punkt 24, domen i det ovannämnda målet Seymour-Smith och Perez, punkt 68, och av den 20 mars 2003 i mål C-187/00, Kutz-Bauer, REG 2003, s. I-2741, punkt 52).

- 84 Det skall härvid inledningsvis anges att syftet att begränsa offentliga utgifter, som de offentliga myndigheterna enligt den nationella domstolen åberopat då pensionsavdraget infördes i den nationella lagstiftningen, inte kan godtas för att motivera en skillnad i behandling på grund av kön.
- 85 Domstolen har redan fastställt att budgethänsyn inte kan motivera en diskriminering till nackdel för endera könet. Att medge att budgethänsyn kan motivera en skillnad i behandling av kvinnor och män, som annars skulle utgöra indirekt könsdiskriminering, skulle innebära att tillämpningen och räckvidden av en så grundläggande regel i gemenskapsrätten som principen om jämlikhet mellan kvinnor och män skulle kunna variera i tid och rum beroende på medlemsstaternas finansiella situation (domen i det ovannämnda målet Roks m.fl., punkterna 35 och 36, av den 6 april 2000 i mål C-226/98, Jørgensen, REG 2000, s. I-2447, punkt 39, och domen i det ovannämnda målet Kutz-Bauer, punkterna 59 och 60).
- 86 En skillnad i behandling mellan män och kvinnor kan i förekommande fall emellertid motiveras av andra skäl än dem som åberopats när den åtgärd vidtogs som införde skillnaden i behandling.
- 87 Det ankommer nämligen på den medlemsstat som vidtagit en sådan åtgärd eller på den part som åberopar den att inför den nationella domstolen styrka att det föreligger sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön som kan motivera åtgärden (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Seymour-Smith och Perez, punkt 69, och Kutz-Bauer, punkt 62) utan att dessa har samband med det syfte som angavs då åtgärden vidtogs.
- 88 Den tyska regeringen har anfört att det pensionsavdrag som infördes genom BeamtVG utgör en korrigeringsmekanism som ingår i pensionssystemet och som



syftar till att undvika att deltidsanställda tjänstemän behandlas fördelaktigare än heltidsanställda tjänstemän till följd av att den tidigare degressiva pensions Tabellen tillämpas.

- 89 Det framgår dessutom av begäran om förhandsavgörande att pensionsavdraget enligt Bundesverwaltungsgerichts rättspraxis medför en proportionell nedsättning av pensionen vid deltidsarbete och tjänstledighet utan lön och således inte utgör indirekt diskriminering som strider mot principen om lika lön för manliga och kvinnliga arbetstagare som garanteras i gemenskapsrätten. En sådan nedsättning motiveras objektivt av att pensionen i ett sådant fall utgör motprestation för en mindre arbetsinsats.
- 90 Det skall härvid inledningsvis, såsom generaladvokaten påpekat i punkt 102 i sitt förslag till avgörande, erinras om att gemenskapsrätten inte utgör hinder för att ålderspension vid deltidsarbete beräknas enligt en regel *pro rata temporis*.
- 91 Utöver tjänstemannens tjänstgöringstid utgör det faktum att man beaktar tjänstemannens verkliga tjänstgöringstid under sin karriär jämförd med tjänstgöringstiden för en tjänsteman som arbetat heltid under hela sin karriär ett objektivt kriterium som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och som möjliggör en proportionerlig nedsättning av pensionsrätten.
- 92 6 § BeamtVG innehåller ett sådant objektivt kriterium. I denna paragraf föreskrivs att tjänstgöring på deltid endast är pensionsgrundande i den omfattning som motsvarar förhållandet mellan den nedsatta arbetstiden och den normala arbetstiden.

- 93 En åtgärd som däremot leder till att ålderspensionsbeloppet för en arbetstagare minskas mer än vad som följer av att perioder med deltidsarbete beaktas proportionellt kan inte anses objektivt motiverad av det faktum att pensionen i sådant fall utgör en motprestation för en mindre arbetsinsats.
- 94 I förevarande fall medför, såsom generaladvokaten påpekat i punkterna 60-62 i sitt förslag till avgörande, tillämpning av det pensionsavdrag som föreskrevs i den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG på en tjänsteman som arbetat deltid under sin karriär en minskning av pensionsbeloppet som är högre än om arbetstiden beaktats proportionerligt i enlighet med 6 § BeamtVG.
- 95 Ett sådant resultat kan inte motiveras av den tyska regeringens argument att pensionsavdraget motiveras av syftet att säkerställa likabehandling mellan deltids- och heltidsanställda tjänstemän i det degressiva pensionssystemet.
- 96 Pensionsavdraget utgör nämligen ingen garanti för att detta syfte uppnås. Om en deltidsanställd tjänsteman under hela sin karriär tjänstgjort ett lika stort antal timmar som en heltidsanställd tjänsteman kan, såsom följer av punkterna 60—63 och 100 i generaladvokatens förslag till avgörande, tillämpning av systemet med pensionsavdrag på den förstnämnde tjänstemannen medföra att denne ges ett lägre pensionsbelopp än vad den andre ges vid tillämpning av den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG. Införandet av pensionsavdraget har nämligen fått till följd att de förmåner som följer av den degressiva pensionstabellen har minskat för en sådan deltidsanställd tjänsteman, medan heltidsanställda tjänstemän fortfarande åtnjuter dessa förmåner, särskilt om de tog ut sina pensionsförmåner efter de första tjänstgöringsåren vilket gav rätt till en högre årlig pension än under de påföljande åren.

97 Av det ovan anförda följer att den tredje till den nionde frågan skall besvaras enligt följande:

- Det ankommer på den nationella domstolen, som är ensam behörig att bedöma omständigheterna i målet och tolka nationell lagstiftning, att avgöra om och i vilken utsträckning en lagbestämmelse som tillämpas oberoende av arbetstagarens kön, men som i själva verket drabbar en betydligt större andel kvinnor än män, är motiverad av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.
  
- Syftet att begränsa offentliga utgifter kan inte godtas för att motivera en skillnad i behandling på grund av kön.
  
- En skillnad i behandling mellan män och kvinnor kan i förekommande fall motiveras av andra skäl än dem som åberopades vid antagandet av den åtgärd varigenom denna skillnad i behandling infördes.
  
- En nationell lagstiftning av den typ som följer av 85 § BeamtVG jämförd med den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG som leder till att ålderspensionsbeloppet för en arbetstagare minskas med mer än vad som följer av att perioder med deltidsarbete beaktas proportionellt kan inte anses objektivt motiverad av det faktum att pensionen i sådant fall utgör en motprestation för en mindre arbetsinsats eller att den syftar till att undvika att deltidsanställda tjänstemän ges en förmånligare behandling än heltidsanställda tjänstemän.

**Den tionde och den elfte frågan (C-5/02)**

- 98 Den nationella domstolen önskar med den tionde och den elfte frågan, som skall prövas tillsammans, få klarhet i huruvida protokoll nr 2 och protokollet om artikel 141 EG skall tolkas så att de rent generellt utesluter tillämpning av artikel 119 i fördraget respektive artikel 141.1 EG och 141.2 EG på sådana förmåner som föreskrivs i ett företags- eller yrkesbaserat system för social trygghet för anställningsperioder före den 17 maj 1990 eller om man i detta hänseende skall beakta att de nationella bestämmelser som är tillämpliga på dessa anställningsperioder har ändrats genom en nationell lagstiftning som antogs före denna tidpunkt men som offentliggjordes senare och som i vissa fall låter en skillnad i behandling bestå som strider mot dessa bestämmelser i fördraget.
- 99 Det skall härvid inledningsvis påpekas att domstolen i punkterna 44 och 45 i sin dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88, Barber (REG 1990, s. I-1889; svensk specialutgåva, volym 10, s. I-407) fastställt att tvingande rättssäkerhetshänsyn utgör hinder mot en förnyad prövning av de rättsförhållanden vars rättsverkningar har uttömts, eftersom en sådan skulle innebära en risk för retroaktivt ingripande i den ekonomiska balansen inom en rad pensionssystem. Det skall följaktligen slås fast att den direkta effekten av artikel 119 i fördraget inte kan åberopas till stöd för krav på rätt till pension med verkan från en tidpunkt som infaller före dagen för denna dom med undantag för personer som i rätt tid har vidtagit åtgärder för att tillvarata sina rättigheter.
- 100 Som domstolen har preciserat i sin dom av den 6 oktober 1993 i mål C-109/91, Ten Oever (REG 1993, s. I-4879, punkterna 19 och 20; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-341), framgår det av domen i det ovannämnda målet Barber att den direkta effekten av artikel 119 i fördraget kan åberopas för att kräva likabehandling i fråga om yrkesbaserade pensioner endast såvitt gäller sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990, det vill säga den dag då den domen meddelades, med undantag för fall där arbetstagare eller deras förmånsberättigade anhöriga som före den tidpunkten

har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt tillämplig nationell lagstiftning (dom av den 11 december 1997 i mål C-246/96, Magorrian och Cunningham, REG 1997, s. I-7153, punkt 25).

- 101 Denna begränsning återfinns även i protokoll nr 2 som har ett tydligt samband med domen i det ovannämnda målet Barber, eftersom det i protokollet särskilt hänvisas till samma datum det vill säga den 17 maj 1990. Även om protokoll nr 2 utvidgar begränsningen till att omfatta samtliga förmåner som betalas ut med stöd av ett företags- eller yrkesbaserat system för social trygghet och inför den i fördraget, används i detta protokoll i huvudsak samma tolkning av domen i det ovannämnda målet Barber som i domen i målet Ten Oever (dom av den 28 september 1994 i mål C-57/93, Vroege, REG 1994, s. I-4541, punkt 41).
- 102 Denna begränsning upptas även i protokollet om artikel 141 EG vars utformning är identisk med den i protokoll nr 2.
- 103 Det framgår såsom generaladvokaten påpekat i punkt 110 i sitt förslag till avgörande varken av domen i målet Barber eller av protokoll nr 2 eller protokollet om artikel 141 EG några skäl som ger anledning att godta andra undantag än dem som uttryckligen föreskrivs från regeln att den direkta effekten av artikel 119 i fördraget och av artikel 141.1 och 141.2 EG kan åberopas för att kräva likabehandling i fråga om yrkesbaserade pensioner endast såvitt gäller förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.
- 104 Den tionde och den elfte frågan skall därför besvaras så att protokoll nr 2 och protokollet om artikel 141 EG skall tolkas så att de utesluter tillämpning av artikel 119 i fördraget respektive artikel 141.1 EG och 141.2 EG på förmåner som föreskrivs i ett företags- eller yrkesbaserat system för social trygghet såvitt gäller anställningsperioder före den 17 maj 1990, med undantag för fall där arbetstagare eller deras förmånsberättigade anhöriga före den tidpunkten har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt tillämplig nationell lagstiftning.

## Rättegångskostnader

- 105 De kostnader som har förorsakats av den tyska regeringen och kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målen vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

### DOMSTOLEN (femte avdelningen)

— angående de frågor som genom beslut av den 12 november 2001 har ställts av Verwaltungsgericht Frankfurt am Main — följande dom:

- 1) En ålderspension som utbetalas enligt ett sådant system som infördes genom Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern av den 24 augusti 1976 i den lydelse som offentliggjordes den 16 mars 1999 omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136 EG—143 EG och artikel 141.1 och 141.2 EG. Dessa bestämmelser utgör hinder för en sådan lagstiftning som följer av 85 § BeamtVG jämförd med den tidigare

lydelsen av 14 § BeamtVG vilken kan medföra en nedsättning av pensionsbeloppet för tjänstemän som arbetat deltid under åtminstone en del av sin karriär när denna kategori tjänstemän omfattar en betydligt större andel kvinnor än män, såvida inte lagstiftningen grundas på sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.

- 2) Det ankommer på den nationella domstolen, som är ensam behörig att bedöma omständigheterna i målet och tolka nationell lagstiftning, att avgöra om och i vilken utsträckning en lagbestämmelse som tillämpas oberoende av arbetstagarens kön, men som i själva verket drabbar en betydligt större andel kvinnor än män, är motiverad av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.

Syftet att begränsa offentliga utgifter kan inte godtas för att motivera en skillnad i behandling på grund av kön.

En skillnad i behandling mellan män och kvinnor kan i förekommande fall motiveras av andra skäl än dem som åberopades vid antagandet av den åtgärd varigenom denna skillnad i behandling infördes.

En nationell lagstiftning av den typ som följer av 85 § BeamtVG jämförd med den tidigare lydelsen av 14 § BeamtVG som leder till att ålderspensionsbeloppet för en arbetstagare minskas med mer än vad som följer av att perioder med deltidsarbete beaktas proportionellt kan inte anses objektivt motiverad av det faktum att pensionen i sådant fall utgör en motprestation för en mindre arbetsinsats eller att den syftar till att undvika att deltidsanställda tjänstemän ges en förmånligare behandling än heltidsanställda tjänstemän.

- 3) Protokoll nr 2 om artikel 119 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen och protokollet om artikel 141 EG som bilagts EG-fördraget skall tolkas så att de utesluter tillämpning av artikel 119 i fördraget respektive artikel 141.1 EG och 141.2 EG på förmåner som föreskrivs i ett företags- eller yrkesbaserat system för social trygghet såvitt gäller anställningsperioder före den 17 maj 1990, med undantag för fall där arbetstagare eller deras förmånsberättigade anhöriga före den tidpunkten har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt tillämplig nationell lagstiftning.

La Pergola

Jann

von Bahr

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 23 oktober 2003.

R. Grass

V. Skouris

Justitiesekreterare

Ordförande