



HØJESTERETS DOM

afsagt torsdag den 16. april 2020

Sag BS-9010/2019-HJR
(2. afdeling)

HK/Danmark som mandatar for boet efter [REDACTED]
(advokat Michael Møllegaard Jessen)

mod

Finansministeriet (Medarbejder- og Kompetencestyrelsen, tidligere
Moderniseringsstyrelsen)
(advokat Rass Holdgaard)

I tidligere instans er afsagt dom af Østre Landsrets 7. afdeling den 25. januar 2019 (B-2326-17).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Marianne Højgaard Pedersen, Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt, Lars Hjortnæs og Jørgen Steen Sørensen.

Sagen er behandlet skriftligt, jf. retsplejelovens § 387.

Påstande

Appellanten, HK/Danmark som mandatar for boet efter [REDACTED], har gentaget sin påstand.

Finansministeriet (Medarbejder- og Kompetencestyrelsen) har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

Der er for Højesteret fremlagt uddrag af forslag til finanslov for finansårene 2018 og 2019, § 36.21.01, med oplysninger om bl.a. sammensætningen af modtagere af tjenestemandspension (egenpension) i Post Danmark A/S primo 2017 og

2018. Heraf fremgår bl.a. en gennemsnitlig optjent pensionsalder for mænd på 28,0 år og for kvinder på 21,0 år. Der fremgår også en gennemsnitlig pensioneringsalder for mænd på 59,0 år og for kvinder på 57,0 år.

Endvidere er fremlagt Beskæftigelsesministeriets rapport Kvinder og mænd på arbejdsmarkedet (2013). Her hedder det i sammenfatningen bl.a. (s. 5):

”Mænd har gennemsnitligt en længere arbejdsuge end kvinder. Det skyldes, at langt flere kvinder end mænd er deltidsbeskæftiget. Godt 1 ud af 3 kvinder angiver efter eget udsagn at være deltidsbeskæftiget. Til sammenligning betragter kun godt hver syvende mand sig som deltidsbeskæftiget.

...

Når det kommer til tilbagetrækning fra arbejdsmarkedet, trækker kvinder sig tilbage knap et år før mænd, og således var den gennemsnitlige tilbagetrækningsalder i 2011 hhv. 61,7 år for kvinder og 62,6 år for mænd. Den gennemsnitlige tilbagetrækningsalder har i de seneste år været stigende. Der er en svag overvægt af kvinder, der modtager både efterløn, førtidspension og folkepension.”

Om årsager til deltidsbeskæftigelse anføres det i rapporten s. 12 bl.a., at ca. 4 % af deltidsbeskæftigede kvinder er i deltidsbeskæftigelse på grund af pasning af børn, og at ca. 20 % er det på grund af andre personlige eller familiære forpligtelser. I rapporten s. 23 anføres om fravær ved børns sygdom bl.a., at kvinder i den statslige, kommunale og private sektor i den opgjorte periode (2012) havde et større fraværsværk pr. fuldtidsansat end mænd.

Om barselsorlov anføres i rapporten s. 24 bl.a.:

”I knap 6 ud af 10 tilfælde valgte forældrene til børn født i 2011 begge at holde orlov med barseldagpenge i fødselsåret og året efter. For 1 ud af 4 børn født i 2011 var det kun moren, der holdt orlov og mens det for 8 pct. af tilfældene kun var faren. Tallene dækker over en forskydning sammenlignet med 2010 henimod barsel til flere faren, idet andelen af fødsler, hvor kun moren holdt barsel er faldet fra knap hver tredje fødsel til hver fjerde.

Moren holdt i 2011 gennemsnitligt 311 orlovsdage i de tilfælde, hvor faren ikke tog orlov, og 295 dage, hvis også faren tog orlov. Ved delt orlov holdt faren gennemsnitligt orlov i 36 dage, og i de tilfælde, hvor han alene stod for orloven var den gennemsnitligt 52 dage.

Der er stor variation i orlovs længden, men samtidigt tegner der sig et mønster, der indikerer, at regelsammensætningen understøtter orlov af enten 2 uger, 46 uger eller 48 ugers varighed.

Sektortilknytning for hhv. moren og faren har betydning for orlovens længde, hvilket kan afspejle blandt andet overenskomstmæssige muligheder for barsel såvel som arbejdspladskultur. Fædre ansat i staten holder mest barsel med gennemsnitligt 64 dage, hvor privatansatte fædre kun gennemsnitligt holder 49 dage.”

Supplerende retsgrundlag

Tjenestemandspensionsloven

Som anført i bemærkningerne om retsgrundlag i landsrettens dom er aldersbetingelsen i tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, ændret ved bl.a. lov nr. 1587 af 20. december 2006 om ændring af lov om Arbejdsmarkedets Tillægspension og forskellige andre love og lov nr. 1365 af 28. december 2011 om ændring af lov om arbejdslededsforsikring m.v. og flere andre love.

Det fremgår af overgangsbestemmelserne i henholdsvis § 19, stk. 4 og 5, og § 5, stk. 4 og 5, i de nævnte love, at ændringerne ikke har virkning for tjenestemænd, der er ansat inden den 1. januar 2007. For disse tjenestemænd gælder § 7, stk. 1, i den udformning, der fremgår af lovbekendtgørelse nr. 230 af 19. marts 2004:

”§ 7. En tjenestemand, der er under 60 år, og hvis erhvervsevne er nedsat til en tredjedel eller derunder, har ved afsked af denne årsag ret til en pension, som fastsættes på grundlag af den pensionsalder, tjenestemanden ville have opnået ved forbliven i tjeneste indtil det tidspunkt, hvor den pågældende skulle have været afskediget fra sin stilling på grund af alder.”

Beskæftigelsesdirektivet

EU-Domstolen har taget stilling til fortolkningen af artikel 6, stk. 2, i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (beskæftigelsesdirektivet) i bl.a. sager om forskelsbehandling på grund af alder i forbindelse med tjenstemands- og arbejdsmarkedspension.

Ved EU-Domstolens dom af 16. juni 2016 i sag C-159/15, Lesar, tog Domstolen stilling til en østrigsk tjenestemandspensionsordning, hvorefter det ved beregning af pension havde betydning, om visse uddannelses- og beskæftigelsesperioder lå før eller efter, at den pågældende var fyldt 18 år. Domstolen fastslog (præmis 21), at en sådan ordning indebar direkte forskelsbehandling på grundlag af alder, jf. direktivets artikel 2, stk. 1, og stk. 2, litra a, men fandt samtidig,

at ordningen var omfattet af direktivets artikel 6, stk. 2. Om det sidste spørgsmål udtalte Domstolen bl.a.:

”23 Det fremgår bl.a. af dette direktivs artikel 6, stk. 2, at medlemsstaterne kan bestemme, at fastsættelse af aldersgrænser for adgang til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger og for adgang til pensions- eller invaliditetsydelse ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder.

24 Da den nævnte bestemmelse giver medlemsstaterne mulighed for at fastsætte en undtagelse fra princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, skal denne bestemmelse fortolkes strengt (dom af 26.9.2013, HK Danmark, C-476/11, EU:C:2013:590, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).

25 Domstolen har i denne forbindelse fastslået, at artikel 6, stk. 2, i direktiv 2000/78 kun finder anvendelse på erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger, der dækker risiciene ved alderdom og invaliditet (dom af 26.9.2013, HK Danmark, C-476/11, EU:C:2013:590, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis). ...

...

30 Som generaladvokaten har påpeget i punkt 37 i forslaget til afgørelse, er en lovgivning som den i hovedsagen omhandlede under disse omstændigheder udtryk for den frihed, som medlemsstaterne råder over, i medfør af artikel 6, stk. 2, i direktiv 2000/78, til for så vidt angår erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger at fastsætte en aldersgrænse for adgang til en tjenestemandspensionsordning eller adgang til de pensionsydelser, som tildeles inden for rammerne af denne ordning. Ifølge bestemmelsens ordlyd giver den nemlig medlemsstaterne mulighed for ikke alene at fastsætte forskellige aldersgrænser for arbejdstagere eller grupper eller kategorier af arbejdstagere, men ligeledes inden for en erhvervstilknyttet social sikringsordning at fastsætte en aldersgrænse for adgang til ydelser ved alderdom.

31 Det skal derfor fastslås, at en sådan lovgivning har til formål at sikre en ”fastsættelse af aldersgrænser for adgang til pensions- eller invaliditetsydelser” som omhandlet i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2000/78.”

Ved dom af 24. november 2016 i sag C-443/15, Parris, tog EU-Domstolen stilling til en irsk pensionsordning, hvorefter ret til efterladtepension var betinget af, at ægteskab eller registreret partnerskab var indgået, inden afdøde var fyldt 60 år. Domstolen fastslog, at en sådan ordning indebar direkte forskelsbehandling på grundlag af alder, jf. direktivets artikel 2, stk. 1, og stk. 2, litra a, men fandt også her, at ordningen var omfattet af direktivets artikel 6, stk. 2. Om det sidste spørgsmål udtalte Domstolen bl.a.:

”72 I det foreliggende tilfælde er den i hovedsagen omhandlede efterladteydelse en form for alderspension.

73 Det må derfor undersøges, om den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning er omfattet af de situationer, som er anført i bestemmelsen, nemlig »fastsættelse af aldersgrænser for adgang til pensions- eller invaliditetsydelse« som omhandlet i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2000/78.

74 Ved at underlægge erhvervelsen af retten til en efterladteydelse en betingelse om, at medlemmet har indgået ægteskab eller registreret partnerskab, inden han er fyldt 60, fastsætter den nævnte bestemmelse i denne henseende kun en aldersgrænse for at erhverve ret til denne ydelse. Med andre ord fastsætter den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning en alder for at få adgang til den efterladteydelse, der følger af den pågældende pensionsordning.

75 Under disse omstændigheder må det fastslås, at denne pensionsordnings regel 5 fastsætter en aldersgrænse for adgang til en alderspension, og at en sådan bestemmelse derfor er omfattet af artikel 6, stk. 2, i direktiv 2000/78.

76 Det følger heraf, at den ulige behandling på grund af alder, der er indført ved en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder.”

Anbringender

HK/Danmark som mandatar for boet efter [REDACTED] har supplerende anført bl.a., at den forskelsbehandling på grund af alder, som tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, indebærer, ikke kan sammenlignes med, hvad EU-Domstolen tidligere har bedømt. F.eks. indebærer bestemmelsen en mere omfattende reduktion af [REDACTED] pension end den, der forelå i dom af 16. juni 2016 i sag C-159/15, Lesar.

Tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, har endvidere en kønsskæv effekt og indebærer forskelsbehandling på grund af køn i strid med beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2, sidste led. Der er således markant forskel på størrelsen af tjenestemandspension for kvinder og mænd i Post Danmark A/S, idet mænd i gennemsnit har syv år mere i pensionsalder end kvinder. Mandlige tjenestemænd har i gennemsnit optjent 28 år i pensionsalder, mens kvinder i gennemsnit kun har optjent 21 år. Denne forskel kan ikke forklares med, at kvindelige tjenestemænd pensioneres tidligere end mandlige, men skyldes, at flere kvinder end mænd arbejder på deltid, og at kvinder holder hovedparten af den mulige barselsorlov. Forskellen kan endvidere forklares med kvinders afholdelse af orlov uden løn og pension.

Finansministeriet (Medarbejder- og Kompetencestyrelsen) har supplerende anført bl.a., at der ved erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger som nævnt i direktivets artikel 6, stk. 2, ikke skal foretages en proportionalitetsvurdering. Dette følger både af bestemmelsens ordlyd, af sammenhængen med artikel 6, stk. 1, og af EU-Domstolens praksis på området. Den forskelsbehandling, der følger af tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, er i øvrigt ikke mere byrdefuld, end hvad EU-Domstolen tidligere har taget stilling til og henført under artikel 6, stk. 2. Dette illustreres bl.a. af EU-Domstolens dom af 24. november 2016 i sag C-443/15, Parris.

Tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, indebærer ikke forskelsbehandling på grundlag af køn. Bestemmelsen er kønsneutral i både indhold og virkning. Når kvindelige pensionerede tjenestemænd i gennemsnit får udbetalt mindre i pension end mænd, skyldes det således ikke denne bestemmelse, men bl.a. at kvinder gennemsnitligt har optjent mindre pensionsalder. Dette har imidlertid ikke noget at gøre med bestemmelsen i § 7, men med bestemmelserne om optjening af pensionsalder i lovens § 4. Disse bestemmelser er i overensstemmelse med EU-retten.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstilling

██████████ fratrådte i 2015 i en alder af 62 år sin stilling i Post Danmark A/S. Der er enighed om, at hendes erhvervsevne på dette tidspunkt var nedsat til under en tredjedel, og at hun – hvis hun havde været under 60 år – ville have været berettiget til pension efter tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, således at hun skulle stilles som om, hun var forblevet i tjeneste indtil udgangen af den måned, hvor hun fyldte 70 år.

Sagen angår i første række, om aldersbetingelsen i § 7, stk. 1 (som den fremgår af lovbekendtgørelse nr. 230 af 19. marts 2004) indebærer en forskelsbehandling, der er i strid med Rådets direktiv 2000/78/EF om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (beskæftigelsesdirektivet). Hvis dette er tilfældet, angår sagen endvidere spørgsmål om erstatning og godtgørelse.

Forholdet til beskæftigelsesdirektivet

Efter tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, afhænger retten til pension efter bestemmelsen af den pågældendes alder på tidspunktet for afsked. Højesteret tiltræder derfor, at bestemmelsen medfører forskelsbehandling som nævnt i direktivets artikel 2, stk. 1, og stk. 2, litra a, jf. artikel 1.

Højesteret tiltræder endvidere, at retten til pension efter bestemmelsen må anses for en erhvervstilknyttet social sikringsordning som nævnt i direktivets arti-

kel 6, stk. 2, jf. bl.a. EU-Domstolens dom af 16. juni 2016 i sag C-159/15, Lesar, præmis 23 ff.

Bestemmelsen i artikel 6, stk. 2, indebærer ikke efter sin ordlyd og sammenhæng med artikel 6, stk. 1, at der skal foretages en proportionalitetsvurdering af den pågældende sikringsordning, og en sådan forståelse har heller ikke støtte i praksis fra EU-Domstolen, jf. bl.a. den nævnte dom af 16. juni 2016 i sag C-159/15, Lesar, og dom af 24. november 2016 i sag C-443/15, Parris. Højesteret finder herefter, at der ikke skal foretages en sådan vurdering.

Retten til pension efter tjenestemandspensionslovens § 7, stk. 1, afhænger udover aldersbetingelsen alene af, at den pågældendes erhvervsevne kan anses for nedsat til en tredjedel eller derunder, og at afsked finder sted af denne årsag. Højesteret tiltræder, at bestemmelsen ikke indebærer forskelsbehandling på grund af køn som nævnt i direktivets artikel 6, stk. 2, sidste led.

Konklusion

Højesteret stadfæster herefter dommen.

THI KENDES FOR RET:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal HK/Danmark som mandatar for boet efter [REDACTED] betale 45.000 kr. til Finansministeriet (Medarbejder- og Kompetencestyrelsen).

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8

