

Nabestaandenpensioenen worden

Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft op 6 oktober 1993 uitspraak gedaan in één van de zogenaamde vervolgzaken-Barber. Het betrof de zaak **Ten Oever/Bedrijfspensioenfondsen voor het Glazenwassers- en Schoonmaakbedrijf**. Het voor de **gelijke behandeling van mannen en vrouwen in aanvullende pensioenregelingen** baanbrekende Barber-arrest van het Hof van Justitie (arrest van 17 mei 1990) gaf op een aantal punten onvoldoende duidelijkheid. Het belangrijkste van die punten was de werking in de tijd van het arrest. Op dit punt heeft het arrest van 6 oktober meer duidelijkheid gebracht. In dit artikel wordt een overzicht gegeven van de huidige stand van zaken.

door mr. Wim Thijssen *

Startpunt: artikel 119 van het EG-verdrag

Het startpunt voor de gelijke behandeling van mannen en vrouwen in de aanvullende pensioenregelingen is artikel 119 van het EG-verdrag. Dat artikel schrijft voor dat mannen en vrouwen voor gelijke arbeid gelijk moeten worden beloond. Het is geruime tijd onduidelijk geweest welke de status van artikel 119 van het EG-verdrag was.

De Raad van de Europese Gemeenschappen beschouwde artikel 119 als een opdracht om de Lid-Staten te dwingen de nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met het in artikel 119 van het EG-verdrag tot uitdrukking gebrachte beginsel. Op instigatie van de Europese Commissie heeft de Raad op 24 juli 1986 een richtlijn vastgesteld die de Lid-Staten verplicht om ten aanzien van aanvullende pensioenregelingen het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen geleidelijk in de nationale wetgeving vast te leggen. Deze richtlijn wordt in de pensioenwereld met de term "vierde richtlijn" aangeduid. De Europese Commissie heeft op

23 oktober 1987 een concept vervolgrichtlijn vastgesteld om verdere gefaseerde invoering van het gebod tot gelijke behandeling van mannen en vrouwen in aanvullende pensioenregelingen te bewerkstelligen. Deze conceptrichtlijn heeft de naam "Vijfde richtlijn" meegekregen. In Nederland is op 19 oktober 1988 een wetsvoorstel ingediend bij de Tweede Kamer om de Nederlandse wetgeving in overeenstemming te brengen met de vierde richtlijn. Dit wetsvoorstel is momenteel in behandeling bij de Eerste Kamer.

Het Hof van Justitie heeft een eigen koers gevaren. In 1976 besliste het Hof dat artikel 119 van het EG-Verdrag *rechtstreekse en horizontale* werking had. *Rechtstreekse werking*: artikel 119 EG-Verdrag is geldend recht in de Lid-Staten van de EG. *Horizontale werking*: burgers kunnen zich er rechtstreeks op beroepen. Vooralsnog was niet duidelijk of artikel 119 van het EG-Verdrag ook betrekking had op aanvullende pensioenregelingen. In 1986 besliste het Hof dat artikel 119 van het EG-verdrag van toepassing was op pensioenregelingen waarvoor géén werknemersbijdrage werd gevraagd. De gedachte was blijkbaar dat een regeling zonder werknemersbijdrage echt als "beloning" gold. Omdat veel pensioenregelingen in de praktijk wél een werknemersbijdrage kennen, heeft het arrest uit 1986 niet voor een doorbraak ten aanzien van de gelijke behandeling van mannen en vrouwen gezorgd.

De vierde richtlijn

De vierde richtlijn verplichtte de Lid-Staten om de nationale wetgeving uiterlijk per 31 juli 1987 in overeenstemming te hebben gebracht met de richtlijn. De bepalingen in de nationale wetgeving mochten uiterlijk tot 1 januari 1993 uitstel geven om tot gelijke behandeling van mannen en vrouwen in pensioenregelingen over te gaan. De inhoud van de vierde richtlijn kan het best uiteen worden gezet door te vermelden waartoe de richtlijn niet verplicht. Buiten de verplichting om tot gelijke behandeling over te gaan zouden mogen blijven:

- de pensioengerechtigde leeftijd;
- nabestaandenpensioenen;
- pensioenregelingen volgens het be-

worden

schikbare premiesysteem, echter uiterlijk tot 31 juli 1999.

Het concept voor een vijfde richtlijn

Het concept voor een vijfde richtlijn beoogde de Lid-Staten te verplichten om de nationale wetgeving in een latere fase verder in overeenstemming te brengen met het gebod van artikel 119 EG-Verdrag. In het concept werden de volgende uitbreidingen voorgesteld:

- voor de pensioengerechtigde leeftijd, nabestaandenpensioenen en wezenpensioenen zou de gelijke behandeling van mannen en vrouwen moeten worden gerealiseerd;
- gelijke behandeling zou ook voor beroepspensioenregelingen verplicht moeten worden.

In pensioenregelingen die slechts weduwpensioenen kennen zou het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen kunnen worden ingevoerd door tevens weduwnaarspensioenen in de regeling op te nemen, of door een overlevingspensioen toe te kennen aan de deelnemer wiens echtgenoot of partner overlijdt.

Het Nederlandse wetsvoorstel

In het Nederlandse wetsvoorstel zijn voorschriften van de vierde richtlijn overgenomen. Het wetsvoorstel loopt gedeeltelijk vooruit op de vijfde richtlijn: het schrijft ook gelijke behandeling van mannen en vrouwen in beroepspensioenregelingen voor. Daarbij moet -bijvoorbeeld- worden gedacht aan de beroepspensioenregeling voor de advocatuur of het notariaat. Van belang is de overgangsbepaling waarin het wetsontwerp voorziet. Die bepaling houdt in dat bestaande ongelijkheden die verband houden met een afwijkende pensioenleeftijd voor vrouwelijke werknemers die vóór 31 juli 1986 de leeftijd van 50 jaar hebben bereikt, op hun verzoek gehandhaafd mogen worden.

Het Barber-arrest

Met het wijzen van het Barber-arrest op

* Mr. W.P.M. Thijssen is Hoofd Juridische Zaken van Delta Lloyd Pensioenen.

moet als 'beloning' beschouwd

17 mei 1990 heeft het Hof van Justitie de door de Europese Commissie bepleite geleidelijke invoering van het beginsel van gelijke behandeling voor mannen en vrouwen resoluut van de hand gewezen. In het Barber-arrest besliste het Hof dat artikel 119 van het EG-verdrag ten aanzien van aanvullende pensioenregelingen rechtstreeks en horizontale werking heeft. Gelijke behandeling van mannen

voor alle pensioenuitkeringen die op of na 17 mei 1990 werden verricht gelden? Of kon worden volstaan met gelijke pensioenopbouw vanaf 17 mei 1990? Als dat laatste het geval was, zouden voor pensioenverhogingen toegekend op of na 17 mei 1990 alle dienstjaren in aanmerking moeten worden genomen, of slechts de dienstjaren vanaf 17 mei 1990? Strekt artikel 119 EG-Verdrag zich ook uit tot nabestaandenpensioen? Mogen bestaande ongelijkheden in het kader van een overgangsregeling worden gehandhaafd? En hoe zit het met de actuariële berekeningsfactoren, met name bij beschikbare premieregelingen? Ten gevolge van de interpretatie van artikel 119 EG-Verdrag in het Barber-arrest zijn de richtlijnen, voor zover ze betrekking hebben op werknemerspensioenregelingen, nauwelijks meer van belang. Hetzelfde geldt voor het Nederlandse wetsvoorstel. In een persbericht van 13 oktober 1990 heeft de verantwoordelij-

ke bewindsman, staatssecretaris Wallage van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, aangekondigd dat een wijzigingsvoorstel zal worden ingediend zodra het Hof van Justitie ook in de andere vervolgzaken-Barber uitspraak heeft gedaan.

Het protocol bij het Verdrag van Maastricht

In december 1991 is tijdens de top in Maastricht op initiatief van Nederland een wijziging van artikel 119 van het EG-Verdrag overeengekomen. De wijziging houdt in dat de beperking van de werking van de tijd van artikel 119 van het EG-Verdrag inhoudt dat artikel 119 slechts verplicht tot gelijke pensioenopbouw vanaf 17 mei 1990 en dat ten aanzien van pensioenverhogingen toegekend op of na 17 mei 1990 slechts met betrekking tot dienstjaren vanaf 17 mei 1990 een beroep op artikel 119 kan worden gedaan. Inmiddels is duidelijk dat alle Lid-Staten het Verdrag van Maastricht zullen ratificeren, zodat het protocol spoedig rechtskracht zal krijgen.

De uitspraak van 6 oktober 1993 en de andere vervolgzaken-Barber

Het arrest van 6 oktober 1993 heeft duidelijkheid gebracht ten aanzien van nabestaandenpensioen. Nabestaandenpensioen valt onder de werkingssfeer van artikel 119 van het EG-verdrag. Hoewel nabestaandenpensioen uit zijn aard niet toekomt aan de werknemer zelf, moet het als een "beloning" aan die werknemer worden beschouwd. Gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van nabestaandenpensioen is verplicht ten aanzien van aanspraken die op of na 17 mei 1990 worden verkregen. De belanghebbende weduwnaar in het arrest heeft géén baat bij de uitkomst van de procedure. Het betrof namelijk een niet toegekend weduwnaarspensioen in verband met het overlijden van een werknemer vóór 17 mei 1990. De opbouw van dat weduwnaarspensioen had vóór 17 mei 1990 moeten plaatshebben. De resterende onduidelijkheden zullen door het Hof van Justitie in de andere vervolgzaken-Barber moeten worden weggenomen. Op het punt van nabestaandenpensioen bestaat nu al meer duidelijkheid. ■

Gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij het nabestaandenpensioen is verplicht ten aanzien van aanspraken die op of na 17 mei 1990 worden verkregen.

