

**DOMSTOLENS DOM**  
av den 28 september 1994\*

I mål C-200/91

har High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division, till domstolen gett in en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 177 i EEG-fördraget inom ramen för en talan (representative action) som väckts av

**Coloroll Pension Trustees Ltd**

mot

- 1) **James Richard Russell,**
- 2) **Daniel Mangham,**
- 3) **Gerald Robert Parker,**
- 4) **Robert Sharp,**
- 5) **Joan Fuller,**
- 6) **Judith Ann Broughton,**
- 7) **Coloroll Group plc.**

Begäran avser tolkningen av artikel 119 i EEG-fördraget och begränsningen i tiden av verkningarna av domstolens dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88 Barber (Rec. s. I-1889).

**DOMSTOLEN**

\* Rättegångsspråk: engelska.

sammansatt av ordföranden O. Due, avdelningsordförandena G. F. Mancini (referent), J. C. Moitinho de Almeida, M. Diez de Velasco och D. A. O. Edward samt domarna C. N. Kakouris, R. Joliet, F. A. Schockweiler, G. C. Rodríguez Iglesias, F. Grévisse, M. Zuleeg, P. J. G. Kapteyn och J. L. Murray,

generaladvokat: W. Van Gerven,

justitiesekreterare: biträdande justitiesekreteraren H. von Holstein och avdelningsdirektören D. Louterman-Hubeau,

som beaktat de skriftliga yttrandena från

- Coloroll Pensions Trustees Ltd genom McKenna & Co., solicitors, biträdda av P. Howell, QC, D. Anderson, barrister och J. Clifford, barrister,
- J. R. Russell, G. R. Parker, R. Sharp och J. Fuller genom Sacher & Partners, solicitors, M. Greenless, solicitor, biträdda av T. Lloyd, QC, och N. Green, barrister,
- J. A. Broughton genom Travers Smith Braithwaite, solicitors, biträdda av D. Vaughan, QC, och N. Warren, barrister,
- Coloroll Group plc (in receivership) genom W. Sapte, N. Barnett, P. Wareham och J. Mackenzie, solicitors, biträdda av J. Lever, QC, och J. Stephens, barrister,
- Förenade kungarikets regering genom J. E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, i egenskap av ombud,
- den nederländska regeringen genom vice generalsekreteraren T. P. Hofstee, utrikesministeriet, i egenskap av ombud,
- den tyska regeringen genom E. Röder, Ministerialrat och C.-D. Quassowski, Regierungsdirektor, båda vid förbundsekonoministeriet och båda i egenskap av ombud,
- den irländska regeringen genom L. J. Dockery, Chief State Solicitor, i egenskap av ombud,
- den danska regeringen genom juridiske rådgivaren J. Molde, utrikesministeriet, i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission genom generaldirektören J. L. Dewost och K. Banks, båda vid rättstjänsten och båda i egenskap av ombud,

som beaktat förhandlingsrapporten,

som vid sammanträde den 26 januari 1993 hört de muntliga yttrandena från Coloroll Pension Trustees Ltd, J. R. Russell m.fl., J. A. Broughton, Coloroll Group plc, de danska och tyska regeringarna, Förenade kungarikets regering, företrädd av J. E. Collins, biträdd av Sir Nicholas Lyell, QC, S. Richards och N. Paines, barristers, den nederländska regeringen, företrädd av biträdande juridiska rådgivarna J. W. de Zwaan och T. Heukels, båda vid utrikesministeriet och båda i egenskap av ombud, den irländska regeringen, företrädd av J. Cooke, SC, och A. O’Caoimh, JC, båda i egenskap av ombud, samt kommissionen och

som hört generaladvokatens förslag till avgörande vid sammanträde den 28 april 1993,

meddelar följande

### dom

- 1 Genom ett beslut av den 23 juli 1991, som kom in till domstolen den 31 juli 1991, har High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division, i enlighet med artikel 177 i EEG-fördraget ställt en rad frågor om tolkningen av artikel 119 i samma fördrag och av domstolens dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88 Barber (Rec. s. I-1889, nedan kallad domen i Barber-målet) såvitt gäller begränsningen i tiden av den domens verkningar.
- 2 Frågorna har ställts inom ramen för en talan (representative action) enligt Rules of the Supreme Court som väckts vid High Court av Coloroll Pension Trustees Ltd.
- 3 I enlighet med en rad urkunder till grund för ett förvaltarskap ("trust"), som är den rättsliga form som i Förenade kungariket allmänt används för yrkespensionssystem, förvaltar Coloroll Trustees Ltd i egenskap av förvaltare ("trustee") tillgångarna i de system som Colorollkoncernens olika företag skapat för sina anställda i det speciella syftet att tillhandahålla de pensioner och andra förmåner som arbetsgivaren utlovat.

- 4 Colorolls pensionssystem utgörs såvitt gäller huvudförmånerna av sådana system med till sin storlek bestämda förmåner (defined benefit/final salary scheme) som skall tillförsäkra arbetstagarna utbetalning av en till sin storlek bestämd pension motsvarande en sextiondedel av slutlönen per tjänsteår från och med den tidpunkt då de uppnår normal pensionsålder, dvs. vid 60 års ålder för kvinnor och 65 års ålder för män.
- 5 Under vissa förutsättningar har de till systemet anslutna arbetstagarna möjlighet att gå i pension innan de uppnått denna ålder och erhålla en pension som börjar utgå omedelbart men som reduceras med hjälp av försäkringsmatematiska faktorer vilka är olika för kvinnor och män på grund av att kvinnornas beräknade livslängd statistiskt sett är längre än männens.
- 6 Samma försäkringsmatematiska faktorer gör sig gällande genom att det, beroende på om det rör sig om en kvinna eller en man, fastställs olika belopp i fall där medlemmen väljer att helt eller delvis ersätta pensionen med ett engångsbelopp, där en del av pensionen avstås i utbyte mot en efterlevandepension till maken eller till någon annan person som är beroende av medlemmen för sin försörjning, till ett värde som motsvarar det belopp vilket avstås, samt där förvärvade pensionsrättigheter överförs till ett annat pensionssystem eller till ett försäkringsbolag.
- 7 Enligt samtliga system kan makar till medlemmarna och personer som försörjs av dessa förvärva egna pensionsrättigheter. Det är emellertid i vissa fall förbehållet änkor och personer som för sin försörjning är beroende av en medlem av manligt kön att få komma i åtnjutande av en sådan pension.
- 8 Systemen i fråga är avgiftsfinansierade i den meningen att de finansieras genom avgifter inte enbart från arbetsgivaren utan även arbetstagarna.
- 9 De anställdas avgifter motsvarar en procentandel av lönen, vilken är lika stor för alla arbetstagare, såväl kvinnliga som manliga. Arbetstagarna kan även erlagga frivilliga tilläggsavgifter i syfte att erhålla tilläggsförmåner som beräknas separat.
- 10 Däremot varierar storleken på arbetsgivarens avgifter, som beräknas generellt, för att täcka kostnaden för utlovade pensioner. Arbetsgivaren betalar dessutom högre avgift för kvinnliga än för manliga arbetstagare, beroende på att det inom ramen för det fondfinansierade systemet tas hänsyn till försäkringsmatematiska faktorer som är baserade på att den förväntade livslängden inte är densamma för båda könen.

- 11 På ett undantag när utgör Colorollkoncernens samtliga pensionssystem så kallade "contracted-out"-system, dvs. sådana pensionssystem som i enlighet med avtal inte är knutna till det nationella inkomstrelaterade pensionssystemet (contracted-out of the State Earnings Related Pension Scheme, nedan kallat SERPS). Pensioner som utbetalas från ifrågavarande nationella pensionssystem utgör komplement till den lagstadgade grundpensionen och är beroende av att det erläggs avgifter till det nationella systemet. Det förhållandet att Colorolls pensionssystem utgör så kallade "contracted-out"-system innebär att dessa ersätter det nationella statliga pensionssystemet vad beträffar den del av avgifterna och förmånerna som är knutna till lönebeloppet för varje anställd. De som är anslutna till dessa system betalar alltså endast en reducerad avgift till det nationella systemet, vilken beräknas i förhållande till statens förväntade besparingar, samtidigt som de betalar avgifter till yrkespensionssystemet, varvid sistnämnda system emellertid måste garantera att medlemmarna totalt sett erhåller förmåner som är jämförbara med dem de skulle ha erhållit från SERPS om de omfattats av detta system.
- 12 Det framgår av beslutet om hänskjutande att systemens förvaltare ("the trustees"), till följd av Colorollgruppens ekonomiska sammanbrott 1990 och efter det att en del av de däri ingående företagen satts under konkursförvaltare, skall se till att pensionssystemen avvecklas och dessas tillgångar avyttras. Detta kräver att det slutgiltigt fastställs vilka ifrågavarande pensionssystemers samtliga skyldigheter är då det gäller användandet av tillgångarna till pensionernas och andra förmånens utbetalning och avyttrandet av eventuella överskott.
- 13 Ställda inför uppgiften att besluta i de hundratals fall där de till systemen anslutna gjort anspråk på de mest varierande pensioner och förmåner, har förvaltarna ställt sig tvekan till om de mycket detaljerade bestämmelserna i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet är förenliga med artikel 119 i fördraget, i enlighet med dess tolkning enligt domen i Barber-målet, och särskilt till om den i nämnda dom beslutade begränsningen i tiden av den direkta effekten av nämnda bestämmelse är tillämplig i förevarande fall.
- 14 Som ovan angetts skall det nämligen enligt samtliga ifrågavarande system tillämpas olika regler för kvinnor och män, vare sig det gäller den normala pensionsåldern eller de försäkringsmatematiska faktorer som är tillämpliga i de olika fall där det är möjligt att välja förmåner i form av engångsbelopp. För övrigt kännetecknas två av dessa system av att de saknar kvinnliga medlemmar.

15 Mot bakgrund härav beslöt förvaltarna att väcka talan (en så kallad "representative action") vid High Court i syfte att erhålla nödvändiga instruktioner inom ramen för den allmänna behörighet som ifrågavarande domstol har i fråga om tillsynen över förvaltarskap. För detta ändamål utsåg förvaltarna, sökande i målet, ett antal personer som i egenskap av svarande skulle representera de olika intressen som gör sig gällande.

16 High Court fann därefter anledning att förklara målet vilande och att förelägga domstolen följande frågor:

"1. 1) Kan den direkta effekten av artikel 119 i fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen åberopas av a) arbetstagare och b) dessas rättsinnehavare för att inom ramen för ett pensionssystem framställa krav på förmåner som inte riktas mot arbetsgivaren utan mot pensionssystemets förvaltare?

2) Kan a) arbetstagarna och b) dessas rättsinnehavare inom ramen för ett pensionssystem åberopa den direkta effekten av artikel 119

i) i syfte att kräva att förvaltarna förvaltar detta system som om bestämmelserna i de för systemet gällande reglerna ändrats (oavsett deras faktiska ordalydelse) på så sätt att det i dessa tas hänsyn till principen om lika lön i artikel 119 genom att de säkerställer likställdhet i fråga om de förmåner som enligt systemet skall betalas till nämnda arbetstagare och/eller deras rättsinnehavare, eller

ii) i syfte att kräva att arbetsgivaren (om en sådan fortfarande finns) och/eller förvaltarna använder sig av de befogenheter de eventuellt förfogar över till att genom en ändring av systemets regler eller på annat sätt säkerställa att de förmåner som skall betalas enligt systemet avspeglar principen om lika lön?

Om svaret på fråga i) eller ii) är jakande,

iii) innebär i så fall principen om lika lön ett krav på en höjning i samtliga fall av förmånerna för de arbetstagare som tillhör det missgynnade könet, eller är det förenligt

med artikel 119 med en sänkning av förmånerna för arbetstagarna av det andra könet?

- 3) Om den direkta effekten av artikel 119 kan åberopas både gentemot arbetsgivaren och pensionssystemets förvaltare, vilket är då förhållandet mellan pensionssystemets och arbetsgivarens ansvar? Den nationella domstolen begär särskilt besked om huruvida
  - i) det kan krävas av arbetsgivaren att denne förser systemets förvaltare med ytterligare medel,
  - ii) arbetsgivaren, om det finns ett överskott bland tillgångarna i pensionssystemets kassa, kan kräva att all ersättning som skall utgå i enlighet med artikel 119 allt efter omständigheterna helt eller delvis regleras med hjälp av detta överskott,
  - iii) den ytterligare ersättning de berörda har rätt till skall tas av förvaltarna från pensionssystemets tillgångar om något krav inte har framställts gentemot arbetsgivaren eller om arbetsgivaren inte har vidtagit några åtgärder för att tillgodose ett sådant krav?
- 4) Är det för svaren på 1), 2) och 3) av betydelse (och, om så är fallet, på vilket sätt är det av betydelse):
  - a) om de medel som förvaltarna förfogar över inte räcker till för att fullt ut täcka kostnaden för den utjämning av förmånerna som skall ske med hänsyn till principen om lika lön i artikel 119, eller
  - b) om arbetsgivaren är oförmögen att ställa ytterligare medel till förfogande för pensionssystemets förvaltare, eller
  - c) om utjämningen av förmånerna får eller kan få till följd att principen om lika lön såvitt gäller en bestämd kategori förmånsberättigade (t.ex. personer som uppbär ålderspension) endast tillgodoses om förmånerna för en annan kategori (t.ex. yrkesverksamma medlemmar) reduceras?

2. Vilken är, då det gäller krav på förmåner enligt ett så kallat "contracted-out"-system, de exakta verkningarna av punkt 5 i domslutet i domen i mål C-262/88 Barber (dom av den 17 maj 1990, EGT nr C 146 av den 15 juni 1990, s. 8), i enlighet med vilken 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 nämnda dom, med undantag för arbetstagare eller deras rättsinnehavare som före ifrågavarande dag inlett ett rättsligt förfarande eller rest motsvarande krav enligt tillämplig nationell rätt? I synnerhet (och med undantag för sådana förfaranden som inletts före dagen för meddelandet av domen i Barber-målet) önskas svar på följande frågor:
- 1) Kan den direkta effekten av artikel 119 i EEG-fördraget åberopas av arbetstagare för att kräva sådana förmåner
    - a) endast i fråga om anställning som avser tiden den 17 maj 1990 (dagen för domens meddelande) och senare, eller
    - b) även i fråga om anställning som avser tiden före den 17 maj 1990 och, i så fall, i fråga om hela eller en del av anställningsperioden och, i det senare fallet, för vilken del av anställningsperioden?
  - 2) Om svaret på fråga 1) är det som angetts under b), kan då den direkta effekten av artikel 119 i EEG-fördraget åberopas till stöd för krav på nämnda förmåner
    - a) endast av de arbetstagare vars anställning omfattas av pensionssystemet och upphört den 17 maj 1990 eller senare, eller
    - b) även av de arbetstagare
      - i) vars anställning omfattas av pensionssystemet och upphört före den 17 maj 1990 och vilka i enlighet med pensionssystemets regler hade rätt att erhålla pension före den 17 maj 1990,
      - ii) vars anställning omfattas av pensionssystemet och upphört före den 17 maj 1990, men vilka i enlighet med systemets regler hade rätt att erhålla



utbetalning av pensionen (avgångspension med senarelagd utbetalning) först den 17 maj 1990 eller därefter?

- 3) Om svaret på fråga 2) är det som angetts under b) i), kan då den direkta effekten av artikel 119 åberopas av ovannämnda arbetstagare endast för erhållande av sådana pensioner som förfaller till betalning den 17 maj 1990 eller senare, eller kan den åberopas även för erhållande av pensioner som förfallit till betalning före detta datum?
  - 4) Gäller de i svaren på fråga 1) och 3) angivna principerna även i fall där det är arbetstagarnas rättsinnehavare som framställer krav på erhållande av förmånerna i fråga? I synnerhet önskas svar på frågan om i vilken utsträckning och i fråga om vilken anställningsperiod änkor och änkemän som förlorat sin make a) den 17 maj 1990 eller senare eller b) före den 17 maj 1990 har rätt att åberopa den direkta effekten av artikel 119 för att framställa krav på efterlevandeförmåner?
  - 5) Gäller de i svaren på fråga 1) och 4) angivna principerna även i fråga om förmåner som inte är avhängiga av hur lång tid arbetstagaren faktiskt har innehaft den anställning som ligger till grund för rätten till pension och, vid jakande svar, på vilket sätt är dessa principer tillämpliga?
3. Gäller de i svaret på den andra frågan angivna principerna i lika hög grad i fråga om pensionssystem som inte utgör så kallade "contracted-out"-system och i fråga om anställningsperioder som inte omfattas av sådana system?
  4. Är det förenligt med artikel 119 att inom ramen för ett pensionssystem utge förmåner eller belopp som beräknas med hjälp av försäkringsmatematiska faktorer (särskilt försäkringsmatematiska antaganden i fråga om förväntad livslängd) vilka leder till olika resultat beroende på om det rör sig om en kvinna eller en man? I synnerhet önskas svar på följande frågor:
    - a) Kan försäkringsmatematiska överväganden ingå i beräkningen av de förmåner som skall utbetalas till en arbetstagare

- i) såvitt gäller det engångsbelopp som skall utbetalas vid omvandling av en del av den årliga pensionen,
  - ii) såvitt gäller den efterlevandepension som skall utbetalas till en förmånsberättigad mot att det avstås från en del av den årliga pensionen,
  - iii) i egenskap av en reducerad pension om arbetstagaren väljer att gå i förtidspension och att börja erhålla pensionsutbetalningarna före uppnåendet av normal pensionsålder?
- b) Om ett pensionssystem förvaltare erlägger ett belopp till tredje man för att denne skall utge pensionsförmåner till en arbetstagare eller till en förmånsberättigad anhörig för vilken beloppet i fråga erlagts, kan eller skall då nämnda förvaltare
- i) betala ett belopp som är lika stort för kvinnor och män, men för vilket kan förvärfvas pensionsrättigheter som inte är lika för kvinnor och män,
  - ii) välja en annan lösning (och i så fall vilken eller vilka)?
- c) Skall förvaltarna av ett pensionssystem – mot bakgrund av svaren på fråga a) och b) i förening med svaret på den andra frågan – ompröva och göra nya beräkningar i fråga om de faktorer som fastlagts på grundval av försäkringsmatematiska överväganden såvitt gäller de händelser som inträffat före den 17 maj 1990 och i så fall beträffande vilken tidsperiod?
5. 1) I fall där ett pensionssystem inte finansieras av enbart arbetsgivarens utan även arbetstagarnas avgifter och där arbetstagarnas avgifter utgörs av i) avgifter som påförs arbetstagarna i enlighet med pensionssystemets regler och/eller ii) avgifter som är frivilliga och erläggs vid sidan av de avgifter som påförs i enlighet med pensionssystemets regler, är då den princip om lika lön som kommit till uttryck i artikel 119 tillämplig
- a) endast i fråga om sådana förmåner som skall betalas med den del av pensionskassans tillgångar som är hänförliga till arbetsgivarens avgifter eller

- b) även i fråga om sådana förmåner som skall betalas med den del av pensionskassans tillgångar som är hänförliga till i) ordinarie avgifter till pensionssystemet och/eller ii) frivilliga tilläggsinbetalningar?
- 2) Om en arbetstagare har övergått från ett pensionssystem till ett annat (t.ex. till följd av att han bytt anställning) och om det system till vilket hans pensionsrättigheter överförts har åtagit sig att betala vissa förmåner i utbyte mot att förvaltarna av det första pensionssystemet överför ett visst belopp, följer det då av tillämpningen av artikel 119 att ifrågavarande förmåner skall höjas om det krävs för att hänsyn skall tas till principen om lika lön? Vid jakande svar, hur skall de i svaret på fråga 2 fastslagna principerna tillämpas under dessa omständigheter?
6. Följer det av tillämpningen av artikel 119 på ett pensionssystem till vilket endast personer av det ena könet är anslutna, att en till ett sådant system ansluten person har rätt till de ytterligare förmåner han skulle haft rätt till enligt artikel 119 om nämnda system hade haft en eller flera medlemmar av det andra könet?"

### Den första frågans första led

- 17 Genom den första frågans första led begär High Court besked om dels huruvida en arbetstagares rättsinnehavare, i likhet med arbetstagaren själv, kan åberopa den direkta effekten av artikel 119 i fördraget, dels huruvida nämnda artikel kan åberopas inte endast gentemot arbetsgivaren utan också gentemot ett yrkespensionssystemets förvaltare.
- 18 Vad beträffar den första delen av frågan skall det erinras om att domstolen i en dom av den 6 oktober 1993 C-109/91 Ten Oever (Rec. s. I-4879) slagit fast att efterlevandepension enligt ett yrkespensionssystem faller inom tillämpningsområdet för artikel 119. Domstolen uttalade vidare att denna bedömning inte motsägs av den omständigheten att efterlevandepensionen definitionsmässigt inte betalas ut till arbetstagaren utan till dennas efterlevande, eftersom rätten till en sådan förmån bygger på att den efterlevandes make eller maka är ansluten till systemet, så att pensionen förvärfvas av den efterlevande inom ramen för anställningsförhållandet mellan arbetsgivaren och den avlidna maken eller maken och utbetalas till den efterlevande på grund av makens eller makans anställningsförhållande (punkt 13).

- 19 Härav följer att den efterlevande, eftersom rätten till efterlevandepension uppkommer när den till pensionssystemet anslutne arbetstagaren avlider, är den ende som kan göra rätten till pension gällande. Att förvägra honom denna möjlighet skulle vara likvärdigt med att beröva artikel 119 all ändamålsenlig verkan då det gäller efterlevandepensioner.
- 20 Såvitt gäller frågan om huruvida artikel 119 kan åberopas gentemot ett yrkespensionssystemets förvaltare, skall det erinras om att domstolen i domen i Barber-målet, efter att ha slagit fast att pensioner som utbetalas av sådana system omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119, fann att denna slutsats gäller även om systemet har formen av ett förvaltarskap med förvaltare som är formellt självständiga gentemot arbetsgivaren, eftersom i artikel 119 även åsyftas sådana förmåner som erhålles indirekt från arbetsgivaren (punkterna 28 och 29).
- 21 Arbetsgivaren kan alltså inte undandra sig de skyldigheter som åligger honom enligt artikel 119 genom att låta yrkespensionssystemet stå under förvaltarskap.
- 22 Vad förvaltarna beträffar, ankommer det på dessa att trots att de står utanför anställningsförhållandet betala ut förmånerna, vilka för den skull inte förlorar sin karaktär av lön enligt artikel 119. Förvaltarna är därför skyldiga att göra allt som rymms inom deras befogenheter för att säkerställa att likabehandlingsprincipen iakttas på detta område.
- 23 Förvisso fastställs förvaltarnas skyldigheter gentemot dem som är anslutna till pensionssystemet och dessas rättsinnehavare i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet och som regleras av nationell rätt. Som Förenade kungarikets regering med rätta framhållit skulle emellertid den ändamålsenliga verkan av artikel 119 avsevärt försvagas samtidigt som det rättsskydd som krävs för att effektiv likabehandling skall uppnås allvarligt äventyras om en arbetstagare eller dennes rättsinnehavare endast kunde åberopa ifrågavarande bestämmelse gentemot arbetsgivaren, men inte gentemot de förvaltare som uttryckligen har ålagts att fullgöra arbetsgivarens skyldigheter.
- 24 Svaret på den första frågans första led blir således att den direkta effekten av artikel 119 i fördraget kan åberopas såväl av arbetstagarna som av deras rättsinnehavare gentemot ett yrkespensionssystemets förvaltare, som är skyldiga att iaktta likabehandlingsprincipen inom ramen för de befogenheter och skyldigheter de har i enlighet med den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet.

## Den första frågans andra led

- 25 Genom den första frågans andra led begär den nationella domstolen besked om huruvida förvaltarna, om vissa av pensionssystemets regler strider mot principen om lika lön, vid förvaltningen av pensionssystemet skall bortse från dessa regler eller om arbetsgivaren och förvaltarna skall ändra reglerna så att de blir förenliga med artikel 119. Det begärs vidare besked om huruvida det enda sättet att uppnå likabehandling under alla omständigheter är att höja nivån på förmånerna för den missgynnade kategorin av förmånsberättigade eller om sådan likabehandling även kan uppnås genom en sänkning av förmånerna för den gynnade kategorin förmånsberättigade.
- 26 Vad beträffar den första delen av frågan, skall det erinras om att principen om lika lön utgör en av gemenskapens grundvalar och att artikel 119 ger upphov till rättigheter för de enskilda som det åligger de nationella domstolarna att skydda. På grund av denna bestämmelses tvingande karaktär är förbudet mot diskriminering mellan kvinnliga och manliga arbetstagare inte bara bindande för myndigheter, utan omfattar även alla avtal mellan enskilda och alla avtal som syftar till att kollektivt reglera arbetslönen (se dom av den 8 april 1976 i mål 43/75 Defrenne, Rec. s. 455, punkterna 12 och 39).
- 27 Under dessa förhållanden kan arbetsgivarna och förvaltarna inte åberopa pensionssystemets regler eller bestämmelserna i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet för att undandra sig den skyldighet de har att garantera att likabehandling uppnås i fråga om lönerna.
- 28 Även om arbetsgivarna och förvaltarna i enlighet med de på området tillämpliga bestämmelserna i nationell rätt inte får agera utanför ramarna för sina befogenheter eller åsidosätta bestämmelserna i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet, är de för att likabehandlingsprincipen skall garanteras skyldiga att använda sig av alla de medel som står till buds enligt intern rätt, som t.ex. att väcka talan vid nationella domstolar, särskilt när, som synes gälla i förevarande fall, dessas ingripande krävs för genomförandet av förändringar i pensionssystemets bestämmelser eller i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet.
- 29 För övrigt åligger det enligt fast rättspraxis samma domstolar att säkerställa det rättsliga skydd för de enskilda rättssubjekten som följer av fördragsbestämmelsers direkta effekt (se dom av den 19 juni 1990 i mål C-213/89

Factortame m.fl., Rec. s. I-2433, punkt 19). För detta ändamål ankommer det – särskilt på området för artikel 119 – på dessa domstolar att med utnyttjande av det utrymme för skönsmässig bedömning som de har enligt nationell rätt, tolka och tillämpa den interna lagstiftningen på ett sätt som står i överensstämmelse med gemenskapsrätten och att, för det fall en sådan tolkning inte är möjlig, avstå från att tillämpa varje motstridig nationell regel (se dom av den 4 februari 1988 i mål 157/86 Murphy m.fl., Rec. s. 673, punkt 11).

- 30 Såvitt gäller den andra delen av frågan, angående vilken metod som skall användas för att uppnå likabehandling, skall erinras om att domstolen i ovannämnda dom i Defrenne-målet, punkt 15, i samband med en talan vid den nationella domstolen om skadestånd på grund av lönediskriminering fann att det faktum att artikel 119 är kopplad till en utjämning av arbetsvillkoren samtidigt som förbättringarna bibehålls gjorde det möjligt att avvisa en invändning om att denna artikel kunde iaktas på andra sätt än genom att höja de lägsta lönerna.
- 31 För övrigt har domstolen i en dom av den 7 februari 1991 i mål C-184/89 Nimz, Rec. s. I-297, punkt 18-20, uttalat att en nationell domstol är skyldig att bortse från varje nationell bestämmelse som innebär diskriminering, utan att behöva begära eller avvakta att bestämmelsen dessförinnan upphävs efter kollektivavtalsförhandlingar eller genom något annat författningensligt förfarande, samt att därvid tillämpa samma regler för de arbetstagare som tillhör den missgynnade gruppen som för de övriga arbetstagarna, då dessa regler utgör enda giltiga referensram till dess att artikel 119 korrekt genomförts i nationell rätt.
- 32 Härav följer att så snart som domstolen har konstaterat att lönediskriminering föreligger och fram till dess att det inom ramen för systemet vidtas åtgärder för att åstadkomma likabehandling, kan iakttagandet av artikel 119 endast säkerställas genom att de personer som tillhör den missgynnade kategorin beviljas samma förmåner som dem som tillhör den gynnade kategorin.
- 33 Det förhåller sig annorlunda såvitt gäller anställningsperioderna efter ikraftträdandet av de regler som är avsedda att undanröja diskrimineringen, eftersom artikel 119 då inte utgör hinder mot att det för att åstadkomma likabehandling vidtas åtgärder genom vilka förmånerna för de tidigare gynnade personerna minskas. I enlighet med artikel 119 krävs nämligen endast att kvinnliga och manliga arbetstagare skall erhålla lika lön för lika arbete, utan att lönen för den skall måste ligga på en bestämd nivå.

34 Vad slutligen beträffar anställningsperioderna före den 17 maj 1990, dagen för domen i Barber-målet, är det tillräckligt att, i enlighet med vad som nedan kommer att anges som svar på den andra frågan, uppmärksamma att en tillämpning av artikel 119 på pensionsförmåner som är hänförliga till dessa perioder är utesluten i enlighet med ifrågavarande dom, varför arbetsgivarna och förvaltarna följaktligen inte är skyldiga att säkerställa att likabehandling uppnås i fråga om nämnda förmåner.

35 Därav följer att det såvitt gäller dessa perioder inte förelåg någon skyldighet enligt gemenskapsrätten som skulle kunna motivera sådana åtgärder som i efterhand begränsar de förmåner kvinnorna haft.

36 Svaret på den första frågans andra led blir således att arbetsgivarna och förvaltarna, även om de i enlighet med nationell rätt inte får agera utanför ramarna för sina befogenheter eller åsidosätta bestämmelserna i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet, är skyldiga att använda sig av alla de medel som står till buds enligt intern rätt, som t.ex. att väcka talan vid nationella domstolar, för att undanröja all lönediskriminering. Såvitt angår de anställningsperioder som fullgjorts mellan tidpunkten för domstolens fastställande av att diskriminering förelåg och ikraftträdandet av de bestämmelser som har till syfte att undanröja diskrimineringen, krävs vidare för att principen om lika lön skall anses korrekt genomförd att de missgynnade arbetstagarna beviljas samma förmåner som de andra arbetstagarna. Såvitt däremot gäller anställningsperioderna efter ikraftträdandet av nämnda bestämmelser, utgör artikel 119 inte hinder mot att likabehandling uppnås genom en minskning av förmånerna för de gynnade arbetstagarna. Såvitt slutligen gäller anställningsperioderna före den 17 maj 1990, dagen för domen i Barber-målet, förelåg vid tillfället för dessa ingen skyldighet enligt gemenskapsrätten som skulle kunna motivera sådana åtgärder som i efterhand minskar förmånerna för de gynnade arbetstagarna.

### **Den första frågans tredje led**

37 Den första frågans tredje led gäller arbetsgivarnas och förvaltarnas ansvar för det fall det slås fast att den direkta effekten av artikel 119 i fördraget kan åberopas gentemot båda dessa kategorier.

- 38 Det skall i detta hänseende konstateras att även om artikel 119 ålägger arbetsgivarna en skyldighet att uppnå ett bestämt resultat, nämligen det att kvinnor och män skall erhålla lika lön för lika arbete, föreskrivs det däremot varken i nämnda artikel eller i någon annan gemenskapsrättslig bestämmelse hur arbetsgivarna och – inom ramarna för deras befogenheter – ett yrkespensionssystemets förvaltare skall gå till väga för att fullgöra denna skyldighet.
- 39 Härav följer att den nationella domstolen, som är skyldig att se till att nämnda skyldighet att uppnå ett bestämt resultat under alla förhållanden fullgörs, för detta ändamål kan använda alla de medel som står till buds enligt intern rätt. Således kan den nationella domstolen besluta att arbetsgivaren skall erlägga ytterligare avgifter till pensionssystemet, att varje belopp som skall erläggas i enlighet med artikel 119 först skall tas från pensionssystemets eventuella överskott eller att de belopp som medlemmarna har rätt till skall uttas av förvaltarna från pensionssystemets tillgångar även om det inte har framställts några krav gentemot arbetsgivaren eller denne inte har reagerat på ett sådant krav.
- 40 Svaret på den första frågans tredje led blir således att den nationella domstolen skall se till att artikel 119 genomförs korrekt, med beaktande av det ansvar som i enlighet med de nationella rättsreglerna åvilar arbetsgivarna och förvaltarna.

#### **Den första frågans fjärde led**

- 41 Genom den första frågans fjärde led begär den hänskjutande domstolen besked om vilken betydelse det kan ha för svaren på samma frågas första tre led att de medel som förvaltarna förfogar över inte räcker till för en utjämning av förmånerna.
- 42 Det är i det avseendet tillräckligt att framhålla att den omständigheten att tillämpningen av principen om lika lön stöter på svårigheter på grund av att de medel som förvaltarna förfogar över inte räcker till eller att arbetsgivaren inte kan tillhandahålla ytterligare medel, är ett problem som hänför sig till nationell rätt och kan inte inverka på svaren på de föregående frågorna. Som Förenade kungarikets regering med rätta framhållit skall emellertid nationell rätt tillämpas mot bakgrund av nämnda princip.



43 Svaret på den första frågans fjärde led blir därför att de eventuella problem som följer av att de medel som förvaltarna förfogar över inte räcker till för en utjämning av förmånerna skall lösas på grundval av nationell rätt mot bakgrund av principen om lika lön och kan inte påverka svaren på föregående frågor.

### **Den andra frågans första led**

44 Den andra frågans första led avser den exakta räckvidden av begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet.

45 Det är i detta avseende tillräckligt att, i likhet med vad domstolen påpekade redan i ovannämnda dom i Ten Oever-målet, anmärka att den i nämnda dom i Barber-målet beslutade begränsningen uttryckligen avsåg förmåner (särskilt pensioner) enligt privata yrkespensionssystem, som har ansetts utgöra lön enligt artikel 119 i fördraget (punkt 16).

46 Domstolen tog i det beslutet hänsyn till att denna form av lön utmärks av den tidsmässiga skillnaden mellan uppkomsten av rätten till pension, som sker fortlöpande under arbetstagarens arbetsliv, och den faktiska utbetalningen av förmånen, som äger rum först då en viss ålder uppnåtts (punkt 17).

47 Domstolen tog även hänsyn till vad som är kännetecknande för finansieringen av yrkespensionsfonderna och därmed till den beräkningsmässiga koppling som i varje enskilt fall föreligger mellan de regelbundna avgifterna och de belopp som skall betalas ut i framtiden (punkt 18).

48 Det skall även, med hänsyn till de skäl som enligt punkt 44 i domen i Barber-målet låg till grund för att begränsa den domens verkningar i tiden, klargöras att likabehandling i fråga om yrkespensioner endast kan åberopas vad gäller sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990, dvs. dagen för domen, med undantag för fall där arbetstagaren eller dennas rättsinnehavare före nämnda dag har väckt talan eller anfört ett enligt tillämplig nationell rätt motsvarande klagomål (punkt 19).

49 Svaret på den andra frågans första led blir därför att i enlighet med domen i Barber-målet kan den direkta effekten av artikel 119 åberopas för att kräva att likabehandling uppnås i fråga om yrkespensioner endast vad gäller sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990,

med undantag för fall där arbetstagaren eller dennas rättsinnehavare före nämnda dag har väckt talan eller anfört ett enligt tillämplig nationell rätt motsvarande klagomål.

### Den andra frågans andra och tredje led

- 50 Den andra frågans andra och tredje led har blivit överflödiga, eftersom dessa utgår ifrån att svaret på det första ledet i samma fråga – till skillnad från vad som är fallet – skulle vara att likabehandling kan krävas även i fråga om förmåner som är hänförliga till anställningsperioder före den 17 maj 1990.

### Den andra frågans fjärde led

- 51 Genom den andra frågans fjärde led begär den nationella domstolen besked om huruvida och på vilket sätt begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet är tillämplig i fråga om efterlevandepensioner.
- 52 Det skall i detta avseende erinras om att i likhet med vad som angetts ovan i punkt 18 omfattas efterlevandepensioner som utgår inom ramen för ett yrkespensionssystem av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget.
- 53 Vidare skall anmärkas att efterlevandepensioner, i likhet med avgörandet av pensionsålder, återfinns bland undantagen i artikel 9 i rådets direktiv 86/378/EEG av den 24 juli 1986 om genomförandet av likabehandling av kvinnor och män i fråga om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (EGT nr L 225, s. 40, fransk version; svensk specialutgåva del 05, volym 04). Det var just förekomsten av dessa undantag som föranledde domstolen att göra den bedömningen att medlemsstaterna och de berörda parterna rimligen kunnat utgå från att artikel 119 inte var tillämplig på området i fråga och att därför begränsa verkningarna i tiden av domen i Barber-målet (punkterna 42 och 43).
- 54 Begränsningen gäller följaktligen även i fråga om efterlevandepensioner.
- 55 Med hänsyn till att efterlevandepensionen är en förmån som har sin grund i den efterlevandes makes anslutning till yrkespensionssystemet – så att den efterlevandes rätt till pension förvärvas inom ramen för anställnings-

förhållandet mellan arbetsgivaren och den efterlevandes make – samt med hänsyn till den omständigheten att pensionen finansieras genom avgifter som betalats in av nämnda make under dennes förvärvsliv, kan en efterlevande kräva att likabehandling uppnås på detta område endast i förhållande till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.

- 56 Den andra frågans fjärde led skall därför besvaras på så sätt att begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet är tillämplig i fråga om efterlevandepensioner och att till följd därav likabehandling på detta område endast kan krävas i förhållande till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.

### Den andra frågans femte led

- 57 Genom den andra frågans femte led begär den nationella domstolen besked om huruvida och på vilket sätt begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet skall gälla i fråga om förmåner som skall erläggas i enlighet med företags- och yrkesbaserade system för social trygghet och som inte är knutna till den faktiska anställningstidens längd.
- 58 Det framgår av handlingarna i målet att den hänskjutande domstolens ovisshet gäller sådana förmåner som t.ex. utbetalning av ett schablonmässigt engångsbelopp i fall där arbetstagaren avlider medan anställningsförhållandet fortfarande pågår.
- 59 Det är i detta sammanhang tillräckligt att anmärka att eftersom en förmån av detta slag utges redan av den anledningen att ett anställningsförhållande föreligger vid tidpunkten för den för rätten till förmånen utlösande händelsen, oberoende av föregående anställningsperiods längd, är begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet av betydelse endast i fall där den utlösande händelsen har inträffat före den 17 maj 1990. Efter detta datum skall sådana förmåner beviljas med iakttagande av likabehandlingsprincipen, utan att det behöver göras åtskillnad mellan anställningsperioderna före och efter domen i Barber-målet.
- 60 Svaret på den andra frågans femte led blir följaktligen att begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet skall gälla i fråga om sådana förmåner som inte är knutna till den faktiska anställningsperiodens längd endast i fall där den för rätten till dessa förmåner utlösande händelsen har inträffat före den 17 maj 1990.

## Den tredje frågan

- 61 Genom den tredje frågan begär High Court besked om huruvida domen i Barber-målet och i synnerhet begränsningen i tiden av den domens verkningar enbart gäller i fråga om yrkesbaserade "contracted-out"-pensionssystem, eller om den även gäller i fråga om yrkespensionssystem som inte tillhör denna kategori.
- 62 Det skall i detta hänseende konstateras att domstolen redan i en dom av den 14 december 1993 i mål C-110/91 Moroni (Rec. s. I-6591) uttalade att domen i Barber-målet även gällde i fråga om sådana tyska yrkesbaserade tilläggs-pensionssystem som var i fråga i det målet.
- 63 Innan domstolen kom fram till denna slutsats anförde den att de omständigheter som låg till grund för domen i Barber-målet avsåg ett yrkesbaserat "contracted-out"-pensionssystem, men erinrade om att den grundade sin bedömning att pensioner som betalas ut från detta slags system omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget på samma kriterier som den använt sig av i tidigare rättspraxis för att särskilja de rättsligt reglerade systemen för social trygghet från de yrkesbaserade pensionssystemen (punkterna 12 och 13).
- 64 Domstolen har sålunda i en dom av den 25 maj 1971 i mål 80/70 Defrenne (Rec. s. 445, punkterna 7 och 8) funnit att i begreppet lön inte kunde ingå sådana system för social trygghet eller sociala trygghetsförmåner, som t.ex. ålderspensioner, som direkt regleras i lagstiftning utan något avtal inom det berörda företaget eller den berörda branschorganisationen och som obligatoriskt skall tillämpas på angivna grupper av arbetstagare. Dessa system säkerställer för arbetstagarna förmånen av ett rättsligt reglerat system till vars finansiering arbetstagarna, arbetsgivarna och eventuellt statsmakterna bidrar i en utsträckning som i mindre grad baseras på anställningsförhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare än på socialpolitiska överväganden.
- 65 I en dom av den 13 maj 1986 i mål 170/84 Bilka (Rec. s. 1607) angående ett tyskt yrkespensionssystem, konstaterade domstolen att systemet i fråga, även om det antagits i enlighet med bestämmelser i nationell lagstiftning, var följden av ett avtal mellan en arbetsgivare och företrädarna för dennes anställda, utgjorde ett komplement till det rättsligt reglerade systemet för social trygghet samt finansierades utan något ekonomiskt bidrag från offentliga medel. Domstolen konstaterade vidare att ett system som uppvisar

dessa karakteristika alltså omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget.

- 66 Det råder inget tvivel om att alla dessa kriterier är uppfyllda även såvitt gäller sådana yrkespensionssystem som inte utgör ”contracted-out”-system.
- 67 Även de sistnämnda följer nämligen antingen av ett avtal mellan arbetsgivaren och arbetstagarna eller deras företrädare, eller av ett ensidigt beslut av arbetsgivaren. Även såvitt gäller dessa skall finansieringen säkerställas av arbetsgivaren ensam eller tillsammans med arbetstagarna, utan bidrag från det allmänna.
- 68 Dessutom skall systemen inte heller tillämpas obligatoriskt på allmänt angivna grupper av arbetstagare, utan angår endast anställda på vissa företag, varför anslutning till nämnda system med nödvändighet följer av anställningsförhållandet med en bestämd arbetsgivare. Slutligen regleras ifrågavarande pensionssystem av de egna bestämmelserna även om de skapats i enlighet med nationell lagstiftning.
- 69 Det skall slutligen framhållas att det i domen i Barber-målet för första gången togs ställning till frågan om huruvida särbehandling till följd av att det fastställts olika pensionsåldrar för kvinnor och män skall bedömas i förhållande till artikel 119. Det står emellertid klart att denna åtskillnad inte är särskilt kännetecknande för yrkesbaserade ”contracted-out”-pensionssystem, utan tvärtom förekommer även i andra slag av yrkespensionssystem och med samma diskriminerande verkningar.
- 70 Av det ovanstående följer att de principer som slagits fast i domen i Barber-målet inte kan anses ha en räckvidd som är begränsad till sådana yrkespensionssystem som utgör så kallade ”contracted-out”-system, utan även gäller i fråga om sådana pensionssystem som inte tillhör denna kategori, i likhet med vad som gäller för de tyska yrkesbaserade tilläggs-pensionssystem som var föremål för ovannämnda dom i Moroni-målet.
- 71 Svaret på den tredje frågan blir således att de principer som slagits fast i domen i Barber-målet – och i synnerhet begränsningen i tiden av dess verkningar – inte endast gäller i fråga om sådana yrkespensionssystem som utgör så kallade ”contracted-out”-system, utan även i fråga om sådana yrkespensionssystem som inte tillhör denna kategori.

## Den fjärde frågan

- 72 Genom den fjärde frågan begär High Court i huvudsak besked om huruvida artikel 119 utgör hinder mot att det inom ramen för ett yrkespensionssystem tas hänsyn till olika försäkringsmatematiska faktorer för kvinnor och män och, om så är fallet, hur i detta sammanhang begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet skall tillämpas.
- 73 De försäkringsmatematiska faktorerna utgörs i förevarande fall väsentligen av sådana som är knutna till demografiska antaganden. Eftersom kvinnor i genomsnitt lever längre än män är deras framtida pensioner mer betungande än männens och kräver högre avgifter från arbetsgivarens sida.
- 74 Det förhållandet att det, särskilt i fall där en del av pensionen omvandlas till ett engångsbelopp och vid överföring av förvärvade pensionsrättigheter, tas hänsyn till dessa försäkringsmatematiska faktorer får till resultat att det belopp som en manlig arbetstagare har rätt till blir lägre än motsvarande belopp för en kvinnlig arbetstagare.
- 75 För att kunna besvara frågan om en sådan skillnad är förenlig med artikel 119, måste avgöras om överförda förmåner och förmåner i form av engångsbelopp utgör lön i nämnda artikels mening.
- 76 Det skall i det avseendet erinras om att domstolen i en dom av den 22 december 1993 i mål C-152/91 Neath (Rec. s. I-6935) redan slagit fast att användandet av olika försäkringsmatematiska faktorer för kvinnor och män i samband med fondfinansierade yrkespensionssystem med till sin storlek bestämda förmåner inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget.
- 77 För att komma fram till denna slutsats erinrade domstolen först om att begreppet lön enligt artikel 119 andra stycket omfattar alla förmåner, aktuella eller framtida, i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får från arbetsgivaren på grund av anställningen (punkt 28).
- 78 Domstolen konstaterade därefter att detta ställningstagande stöder sig på antagandet att arbetsgivaren, även ensidigt, förbinder sig att till sina anställda betala bestämda förmåner eller att ge dem speciella fördelar och att de anställda å sin sida förväntar sig att från arbetsgivaren erhålla nämnda

förmåner eller fördelar. Allt som inte följer av detta åtagande och som därför inte omfattas av arbetstagarnas förväntningar faller således utanför lönebegreppet (punkt 29).

- 79 Då emellertid fråga är om ett sådant yrkespensionssystem med till sin storlek bestämda förmåner, som det i Neath-målet och i föreliggande mål, består arbetsgivarens åtagande gentemot de anställda i att vid ett givet tillfälle betala ut en periodiskt utfallande pension som fastställs efter kriterier vilka är kända redan vid tillfället för åtagandet och som utgör lön i den mening som avses i artikel 119. Detta åtagande omfattar däremot inte nödvändigtvis de former för finansieringen som väljs i syfte att säkra den periodiska utbetalningen av pensionen, vilka således faller utanför tillämpningsområdet för artikel 119 (punkt 30).
- 80 Eftersom det handlar om avgiftsfinansierade system säkras nämnda finansiering genom arbetstagarnas och arbetsgivarnas avgifter. De förstnämnda avgifter utgör en del av dessas lön eftersom de dras direkt från det vederlag för arbetet som per definition utgör lön (se dom av den 11 mars 1981 i mål 69/80 Worringham, Rec. s. 767). Dessa avgifter skall därför vara lika stora för alla arbetstagare, såväl kvinnliga som manliga, vilket också är förhållandet i förevarande fall. Det förhåller sig annorlunda med arbetsgivarens avgifter, som är avsedda att säkerställa att det finns finansiellt underlag till täckande av kostnaderna för de utlovade pensionerna så att dessa kan betalas ut i framtiden, vilket är vad arbetsgivaren har åtagit sig (punkt 31).
- 81 Domstolen drog slutsatsen att till skillnad från vad som gäller för den periodiska utbetalningen av pensionerna skall det förhållandet att arbetsgivaren till ett fondfinansierat system med till sin storlek bestämda förmåner betalar in avgifter som skiljer sig åt i storlek på grund av det används olika försäkringsmatematiska faktorer för kvinnor och män inte bedömas enligt artikel 119 (punkt 32).
- 82 Domstolen ansåg att denna slutsats med nödvändighet även gällde för de speciella fall som åsyftades i den hänskjutande domstolens frågor och som, i likhet med förevarande fall, gällde omvandling av en del av den periodiskt utbetalda pensionen till ett engångsbelopp och överföring av pensionsrättigheter, vars värde endast kan bestämmas med hänsyn till de valda formerna för finansieringen (punkt 33).
- 83 För att ge ett fullständigt svar på High Courts frågor, bör tilläggas att det inte heller vad beträffar de två i övrigt åsyftade fallen – dvs. där efterlevandepension skall betalas till en förmånsberättigad anhörig mot att det avstås

från en del av den årliga pensionen eller där det skall utgå en reducerad pension när arbetstagaren väljer att gå i förtidspension – kan bortses från de valda formerna för finansieringen. Då dessa faller utanför tillämpningsområdet för artikel 119, kan det förhållandet att nämnda förmåner skiljer sig åt i storlek till följd av användandet av försäkringsmatematiska faktorer i samband med finansieringen av systemet inte bedömas enligt artikel 119.

84 Med hänsyn till det ovan anförda blir den del av den fjärde frågan som rör en eventuell tillämpning i förevarande fall av begränsningen i tiden av verkningarna av domen i Barber-målet överflödig.

85 Svaret på den fjärde frågan blir således att användandet av olika försäkringsmatematiska faktorer för kvinnor och män i samband med fondfinansierade yrkespensionssystem med till sin storlek bestämda förmåner inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 119 i fördraget. Följaktligen kan inte heller skillnaderna i storlek såvitt gäller engångsbelopp eller belopp som ersätter förmånerna, vars värde endast kan bestämmas med hänsyn till formerna för finansieringen av systemet, bedömas enligt artikel 119.

### Den femte frågans första led

86 Genom den femte frågans första led begär High Court besked om huruvida den princip om likabehandling som kommer till uttryck i artikel 119 skall tillämpas i fråga om samtliga pensionsförmåner som utbetalas från yrkespensionssystemen eller om det finns anledning att göra åtskillnad mellan dessa med hänsyn till vilket slag av avgifter förmånerna är hänförliga till, dvs. arbetsgivarens eller arbetstagarnas avgifter som beträffande de sistnämnda kan vara antingen obligatoriska eller frivilliga.

87 Det skall i detta avseende först anmärkas att domstolen i domen i Barber-målet fann att pensioner som utbetalas från ett yrkespensionssystem utgör förmåner som arbetstagaren får av arbetsgivaren på grund av anställningen och att de alltså skall anses utgöra lön enligt artikel 119, eftersom de finansieras fullt ut av arbetsgivaren eller av arbetsgivaren och arbetstagarna tillsammans, utan att statsmakterna i något fall deltar i finansieringen (punkt 25).

88 Följaktligen är artikel 119 tillämplig i fråga om alla förmåner som skall utbetalas till en arbetstagare från ett yrkespensionssystem, oavsett om det rör



sig om ett avgiftsfinansierat system eller inte. Om det är arbetsgivaren eller arbetstagarna som svarar för avgifterna saknar därför helt betydelse för lönebegreppet som detta skall tillämpas i fråga om yrkespensioner, vilka, oberoende av hur de finansieras, i sin helhet skall vara förenliga med lika-behandlingsprincipen.

- 89 Detta gäller i desto högre grad som det i förevarande fall framgår av handlingarna i målet att arbetsgivarens och arbetstagarnas avgifter när de väl inbetalts till pensionssystemet behandlas som en enhet i bokföringen och att de därefter inte kan särskiljas.
- 90 Det förhåller sig emellertid annorlunda med de eventuella frivilliga tilläggsavgifter som arbetstagaren betalar i syfte att erhålla tilläggsförmåner, som t.ex. en fast tilläggs pension för medlemmen eller för de personer som är beroende av denne för sin försörjning, ett supplerande skattefritt engångsbelopp eller tilläggsförmåner i form av engångsbelopp vid dödsfall.
- 91 Det framgår nämligen av beslutet om hänskjutande att dessa tilläggsförmåner beräknas separat och endast i förhållande till värdet på inbetalda avgifter, vilka erläggs till en speciell kassa som förvaltas som en fond vilken hålles avskild från den i vilken arbetsgivarens och arbetstagarnas avgifter inom ramen för det egentliga yrkespensionssystemet ingår.
- 92 Med hänsyn tagen även till den omständigheten att yrkespensionssystemen – vilket också framgår av beslutet om hänskjutande – med tillämpning av artikel 12 i Social Security Act 1986 endast måste innehålla föreskrifter om de nödvändiga organisatoriska ramarna för att de medlemmar som så önskar skall kunna erlägga tilläggsavgifter i syfte att erhålla tilläggsförmåner utöver de förmåner de har rätt till på grund av sin anställning, kan sådana förmåner inte anses utgöra lön enligt artikel 119.
- 93 Följaktligen blir svaret på den femte frågans första led att den princip om likabehandling som kommer till uttryck i artikel 119 är tillämplig i fråga om samtliga pensionsförmåner som utbetalas från ett yrkespensionssystem, utan att det behöver göras åtskillnad mellan dessa med hänsyn till vilket slag av avgifter förmånerna är hänförliga till, dvs. arbetsgivarnas eller arbetstagarnas avgifter. I den mån som ett yrkespensionssystem endast tillhandahåller de nödvändiga organisatoriska ramarna, omfattas emellertid inte de tilläggsförmåner som är hänförliga till de av arbetstagarna erlagda frivilliga tilläggsavgifterna av tillämpningsområdet för artikel 119.

## Den femte frågans andra led

- 94 Genom den femte frågans andra led begärs i huvudsak besked om huruvida ett yrkespensionssystem, för det fall en arbetstagares pensionsrättigheter överförts till detta från ett annat system på grund av arbetstagarens byte av arbete, kan åläggas att då arbetstagaren uppnår pensionsåldern utge högre förmåner till denne än det åtog sig att utge vid godkännandet av nämnda överföring, för att undanröja de med artikel 119 oförenliga verkningarna för arbetstagaren av att det överförda beloppet är otillräckligt, vilket i sin tur beror på att denne särbehandlats inom ramen för det pensionssystem till vilket han först var ansluten.
- 95 Det skall i detta avseende beaktas att de rättigheter som arbetstagaren har enligt artikel 119 inte kan påverkas av den omständigheten att han byter anställning och måste ansluta sig till ett nytt pensionssystem på grund av att hans förvärvade pensionsrättigheter överförts till detta.
- 96 Följaktligen har arbetstagaren vid sin ålderspensionering rätt att förvänta sig att det pensionssystem till vilket han är ansluten förser honom med en pension som är förenlig med likabehandlingsprincipen.
- 97 Om detta skulle visa sig inte vara fallet, t.ex. på grund av otillräcklig finansiering, måste det pensionssystem som skall betala ut förmånen i princip göra allt för att åstadkomma likabehandling, eventuellt genom att på grundval av nationell rätt utkräva den felande summan hos det pensionssystem från vilket det otillräckliga beloppet överförts.
- 98 Eftersom emellertid domstolen i domen i Barber-målet begränsat den direkta effekten av artikel 119 i så måtto att artikeln endast kan åberopas för att kräva likabehandling i fråga om sådana yrkespensionsförmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990, är varken det pensionssystem från vilket pensionsrättigheterna överförts eller det system som mottagit dessa skyldigt att vidta de ekonomiska åtgärder som behövs för att åstadkomma likabehandling i fråga om anställningsperioder före den 17 maj 1990.
- 99 Svaret på den femte frågans andra led blir därför att ett yrkespensionssystem, för det fall en arbetstagares pensionsrättigheter överförts till detta från ett annat system på grund av dennes byte av anställning, kan åläggas att då arbetstagaren uppnår pensionsåldern utge högre förmåner till denne än det

åtog sig att utge vid godkännandet av överföringen, för att undanröja de med artikel 119 oförenliga verkningarna för arbetstagaren på grund av att det överförda beloppet är otillräckligt, vilket i sin tur beror på att denne särbehandlats inom ramen för det pensionssystem till vilket han först var ansluten. Detta gäller i fråga om sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.

### Den sjätte frågan

- 100 Genom den sjätte frågan begär High Court besked om huruvida artikel 119 även är tillämplig på pensionssystem till vilka alltid endast personer av det ena könet varit anslutna.
- 101 I en dom av den 27 mars 1980 i mål 129/79 Macarthys (Rec. s. 1275) har domstolen uttalat att jämförelserna, då det föreligger faktisk diskriminering som faller inom det område där artikel 119 är direkt tillämplig, är begränsade till de paralleller som kan dras utifrån konkreta värderingar av det arbete som faktiskt har utförts av arbetstagare av olika kön inom samma verksamhet eller tjänst (punkt 15).
- 102 Domstolen medgav att det var möjligt att dra sådana paralleller även i fråga om två arbetstagare av olika kön som utför samma arbete men vid olika tidpunkter. I så fall ankom det emellertid på den nationella domstolen att avgöra om en eventuell särbehandling kunde förklaras genom påverkan av faktorer som inte hade något samband med diskriminering på grund av kön (punkterna 11 och 12).
- 103 Härav följer att en arbetstagare inte kan åberopa artikel 119 för att kräva utbetalning av den lön han eventuellt skulle haft rätt till om han tillhört det andra könet, om det i det berörda företaget inte finns och aldrig har funnits arbetstagare av det andra könet som utför eller har utfört jämförbart arbete. I detta fall kan nämligen huvudkriteriet för att avgöra om det föreligger likabehandling i fråga om lön, dvs. utförandet av lika arbete och erhållandet av lika lön, inte tillämpas.
- 104 Svaret på den sjätte frågan blir således att artikel 119 i fördraget inte är tillämplig på pensionssystem till vilka alltid endast personer av det ena könet varit anslutna.

## Rättegångskostnader

105 De kostnader som har förorsakats de tyska, danska, irländska och nederländska regeringarna samt Förenade kungarikets regering och Europeiska gemenskapernas kommission, som har inkommit med yttrande till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

### DOMSTOLEN

– angående de frågor som genom beslut av den 23 juli 1991 förts vidare av High Court of Justice – följande dom:

- 1) Den direkta effekten av artikel 119 i fördraget kan åberopas såväl av arbetstagarna som av deras rättsinnehavare gentemot ett yrkespensions-systems förvaltare, som är skyldiga att iaktta likabehandlingsprincipen inom ramen för de befogenheter och skyldigheter de har i enlighet med den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet.
- 2) Även om arbetsgivarna och förvaltarna i enlighet med nationell rätt inte får agera utanför ramarna för sina befogenheter eller åsidosätta bestämmelserna i den urkund som ligger till grund för förvaltarskapet, är de för att undanröja varje lönediskriminering skyldiga att använda sig av alla de medel som står till buds enligt intern rätt, som t.ex. att väcka talan vid de nationella domstolarna.
- 3) Såvitt angår de anställningsperioder som fullgjorts mellan tidpunkten för domstolens fastställande av att diskriminering förelåg och ikraftträdandet av de bestämmelser som har till syfte att undanröja diskrimineringen, krävs det vidare för att principen om lika lön skall anses korrekt genomförd att de missgynnade arbetstagarna beviljas samma förmåner som de andra arbetstagarna. Såvitt däremot gäller anställningsperioderna efter ikraftträdandet av nämnda bestämmelser, utgör artikel 119 i fördraget inte hinder mot att likabehandling uppnås genom en minskning av de gynnade arbetstagarnas förmåner. Såvitt slutligen gäller anställningsperioderna före den 17 maj 1990, dagen för

domen i mål C-262/88 Barber, förelåg vid tillfället för dessa ingen skyldighet enligt gemenskapsrätten som skulle kunna motivera sådana åtgärder som i efterhand minskar förmånerna för de gynnade arbetstagarna.

- 4) Den nationella domstolen skall se till att artikel 119 genomförs korrekt med beaktande av det ansvar som i enlighet med de nationella rättsreglerna åvilar arbetsgivarna och förvaltarna.
- 5) De eventuella problem som följer av att de medel som förvaltarna förfogar över inte räcker till för en utjämning av förmånerna skall lösas på grundval av nationell rätt mot bakgrund av principen om lika lön och kan inte påverka svaren på föregående frågor.
- 6) I enlighet med ovannämnda dom i Barber-målet kan den direkta effekten av artikel 119 åberopas för att kräva likabehandling i fråga om yrkespensioner endast vad gäller sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990, med undantag för fall där arbetstagaren eller dennas rättsinnehavare före nämnda dag har väckt talan eller anfört ett enligt tillämplig nationell rätt motsvarande klagomål.
- 7) Begränsningen i tiden av verkningarna av ovannämnda dom i Barber-målet gäller i fråga om efterlevandepensioner och till följd därav kan likabehandling på detta område endast krävas i förhållande till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.
- 8) Begränsningen i tiden av verkningarna av ovannämnda dom i Barber-målet gäller i fråga om sådana förmåner som inte är knutna till den faktiska anställningsperiodens längd endast i fall där den för rätten till dessa förmåner utlösande händelsen har inträffat före den 17 maj 1990.
- 9) De principer som slagits fast i ovannämnda dom i Barber-målet – och i synnerhet begränsningen i tiden av dess verkningar – gäller inte endast i fråga om sådana yrkespensionssystem som utgör så kallade "contracted-out"-system, utan även i fråga om sådana yrkespensionssystem som inte tillhör denna kategori.
- 10) Användandet av olika försäkringsmatematiska faktorer för kvinnor och män i samband med fondfinansierade yrkespensionssystem med till sin storlek bestämda förmåner omfattas inte av tillämpningsområdet för

artikel 119 i fördraget. Följaktligen kan inte heller skillnaderna i storlek såvitt gäller engångsbelopp eller belopp som ersätter förmånerna, vars värde endast kan bestämmas med hänsyn till formerna för finansieringen av systemet, bedömas enligt artikel 119.

- 11) Den princip om likabehandling som kommer till uttryck i artikel 119 är tillämplig i fråga om samtliga pensionsförmåner som utbetalas från ett yrkespensionssystem, utan att det behöver göras åtskillnad mellan dessa med hänsyn till vilket slag av avgifter förmånerna är hänförliga till, dvs. arbetsgivarnas eller arbetstagarnas avgifter. I den mån som ett yrkespensionssystem endast tillhandahåller de nödvändiga organisatoriska ramarna, omfattas emellertid inte de tilläggsförmåner som är hänförliga till de av arbetstagarna erlagda frivilliga tilläggsavgifterna av tillämpningsområdet för artikel 119.
- 12) För det fall en arbetstagares pensionsrättigheter överförs till ett yrkespensionssystem från ett annat på grund av arbetstagarens byte av anställning, kan detta åläggas att då arbetstagaren uppnår pensionsåldern utge högre förmåner till denne än det åtog sig att utge vid godkännandet av överföringen, för att undanröja de med artikel 119 oförenliga verkningarna för arbetstagaren på grund av att det överförda beloppet är otillräckligt, vilket i sin tur beror på att denne särbehandlats inom ramen för det pensionssystem till vilket han först var ansluten. Detta gäller i fråga om sådana förmåner som är hänförliga till anställningsperioder efter den 17 maj 1990.
- 13) Artikel 119 i fördraget är inte tillämplig på pensionssystem till vilka alltid endast personer av det ena könet varit anslutna.

Due	Mancini	Moitinho de Almeida	
Diez de Velasco	Edward	Kakouris	Joliet
Schockweiler	Rodríguez Iglesias	Grévisse	
Zuleeg	Kapteyn	Murray	

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 28 september 1994.

R. Grass  
Justitiesekreterare

O. Due  
Ordförande