DOMSTOLENS DOM
27. oktober 1993 *

I sag C-337/91,

angående en anmodning, som Raad van Beroep, Hertogenbosch, i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

A. M. van Gemert-Derks

mod

Bestuur van de Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af visse bestemmelser i Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring (EFT 1979 L 6, s. 24),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, O. Due, afdelingsformændene G.F. Mancini, J.C. Moitinho de Almeida, M. Diez de Velasco og D.A.O. Edward samt dommerne R. Joliet, G.C. Rodríguez Iglesias, P.J.G. Kapteyn og J.L. Murray,

generaladvokat: M. Darmon
justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

* Processprog: nederlandsk.

— Bestuur van de Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging ved C. R. J. A. M. Brent, fungerende chef for den juridiske afdeling for social sikring, Vereniging Gemeenschappelijk Administratiekantoor

— den nederlandske regering ved T. P. Hofstee, fungerende Secretaris-Generaal, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget

— den tyske regering ved Ministerialrat Ernst Röder og Regierungsdirektor Joachim Karl, begge Forbundsøkonomiministeriet, som befuldmægtigede

— Det Forenede Kongerige ved Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtiget, bistået af Barrister Christopher Vajda

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Karen Banks og Ben Smulders, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at Bestuur van de Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging ved juridisk medarbejder M. A. Broekhuis, Gemeenschappelijk Administratiekantoor, den nederlandske regering ved adjunct-juridisch adviseur T. Heukels, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, Det Forenede Kongerige og Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 16. februar 1993,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 31. marts 1993,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 17. december 1991 indgået til Domstolens Justitskontor den 30. december 1991 har Raad van Beroep, Hertogenbosch, i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt tre præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af en række bestemmelser i Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring (EFT 1979 L 6, s. 24, herefter benævnt »direktiv 79/7«).

2 Disse spørgsmål er blevet rejst under en sag mellem A. M. van Gemert-Derks, der er nederlandsk statsborger, og direktionen for Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging.

3 I Nederlandene giver Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (den nederlandske lov om almindelig forsikring mod uarbejdsdygtighed, herefter benævnt »AAW«) efter det første års uarbejdsdygtighed ret til en ydelse, såfremt den ydelsesberettigede ikke er fyldt 65 år.

4 Artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), i AAW bestemmer følgende:

»En ydelse ved uarbejdsdygtighed bortfalder, når:

...

b) en kvinde, som den er blevet tilkendt, erhverver ret til enkepension eller midlertidig ydelse til enker i henhold til Algemene Weduwen-en Wezenwet.«

5 Algemene Weduwen-en Wezenwet (den nederlandske lov om almindelig forsikring for enker og for børn, der har mistet begge forældre eller en af dem, herefter benævnt »AWW«) giver under visse betingelser en forsikrets enke ret til enkepension, såfremt hun ikke er fyldt 65 år.

6 I henhold til AWW artikel 23, stk. 1, tilkendes pensionen af Sociale Verzekeringsbank efter ansøgning. I henhold til artiklens stk. 2 kan Sociale Verzekeringsbank også tilkende pensionen af egen drift ved fravigelse af stk. 1.

7 A. M. van Gemert-Derks, sagsøgeren i hovedsagen, der er født den 16. januar 1937, udøvede selvstændig erhvervsvirksomhed fra 1972. I februar 1982 blev hun erklæret uarbejdsdygtig, og med virkning fra den 31. januar 1983 fik hun tilkendt en ydelse i henhold til AAW på grundlag af en uarbejdsdygtighed på 80-100%.

8 Den 23. oktober 1987 afgik van Gemert-Derks' ægtefælle ved døden. Som følge heraf fik hun med virkning fra den 1. oktober 1987 tilkendt en enkepension i henhold til AWW.

9 Ved afgørelse af den 8. januar 1988 frakendte direktionen for Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie, som er forgængeren for Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging, sagsøgte i hovedsagen, i henhold til AAW artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), med virkning fra den 1. oktober 1987 sagsøgeren i hovedsagen den ydelse, som hun modtog i henhold til AAW. Ifølge forelæggelseskendelsen medførte overgangen fra AAW til AWW for van Gemert-Derks en nedgang i nettoydelsen i størrelsesordenen 20, 30, 40 og til 100 HFL pr. måned.

10 Van Gemert-Derks appellerede denne afgørelse til Raad van Beroep, Hertogenbosch. Retten, der var af den opfattelse, at afgørelsen af sagen afhænger af fortolkningen af bestemmelser i fællesskabsretten, har derefter forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er det foreneligt med fællesskabsretten, at nationale domstole fortolker artikel 26 i den internationale konvention om borgerlige og politiske rettigheder — som (mindst) 11 af de 12 EØF-medlemsstater er bundet af — således, at denne artikel fra den 23. december 1984 har foreskrevet fuld ligebehandling af kvinder og mænd på området for lovbestemte pensioner til nærtstående, skønt dette område midlertidigt er undtaget fra Fællesskabets kompetence?

2) Er en nationalretlig bestemmelse som artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), i AAW — som ifølge Centrale Raad van Beroep fra den 23. december 1984 ikke længere vil virke direkte diskriminerende over for kvinder, fordi 'også mænd fra dette tidspunkt må acceptere et lavere ydelsesbeløb som følge af overgang fra en AAW-ydelse til en AWW-ydelse' — forenelig med artikel 4, stk. 1, i EØF-direktiv 79/7, så længe denne nationale bestemmelse faktisk stadig medfører en indtægtsnedgang for alle (helt eller i givet fald også delvis) uarbejdsdygtige enker og kun undtagelsesvis for enkemænd i samme situation (nemlig i tilfælde, hvor en 'urimelig hårdhed' vil nødvendiggøre tilkendelse af enkemandspension med langvarig tilbagevirkende gyldighed, og der er mulighed for tilbagesøgning af AAW-ydelsen)?

3) Såfremt første eller andet spørgsmål besvares benægtende: Kan de nationale domstole i henhold til fællesskabsretten frit vælge helt eller delvis at undlade at anvende en national bestemmelse som den i det andet spørgsmål nævnte eller at fortolke den som en bestemmelse om nedslag i ydelsen? I benægtende fald spørges, hvilket alternativ da er mest i samklang med fællesskabsretten.«

11 Hvad nærmere angår de faktiske omstændigheder i hovedsagen, retsforhandlingernes forløb og de skriftlige indlæg for Domstolen henvises i øvrigt til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

Det første spørgsmål

12 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret at få oplyst, om fællesskabsretten er til hinder for, at nationale domstole fortolker artikel 26 i den internationale konvention om borgerlige og politiske rettigheder af 19. december 1966 (*Danmarks Traktater* 1976, nr. 30, s. 154, herefter benævnt »konventionen«), således, at denne artikel foreskriver ligebehandling af mænd og kvinder på området for ydelser til efterladte.

13 Efter ordlyden giver AWW ikke enkemænd ret til en efterladtepension. I to domme af den 7. december 1988 udtalte Centrale Raad van Beroep imidlertid, at retten til en AWW-ydelse skulle tilkendes uden hensyntagen til køn. Centrale Raad støttede sin afgørelse på konventionens artikel 26.

14 Det må påpeges, at direktiv 79/7 tilsigter den gradvise gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring, men endnu ikke omfatter hele området. Direktivet finder således i henhold til artikel 3, stk. 2, ikke anvendelse på bestemmelserne om ydelser til efterladte.

15 Så længe harmonisering ikke er gennemført på dette område, reguleres de nævnte ydelser derfor af de i vedkommende medlemsstat gældende nationale og folkeretlige regler.

16 En afgørelse truffet af en national retsinstans, der under henvisning til konventionens artikel 26 udvider princippet om ligebehandling til at omfatte et område, som

på nuværende tidspunkt ikke er dækket af direktiv 79/7, påvirker ikke den gradvise gennemførelse af dette princip. Den gradvise gennemførelse er nemlig formålet med direktivet, som selv udgør det første skridt.

17 Det første spørgsmål må derfor besvares med, at fællesskabsretten ikke afskærer nationale domstole fra at fortolke konventionens artikel 26 således, at bestemmelsen foreskriver ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til ydelser til efterladte, da dette område ikke er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 79/7.

Det andet spørgsmål

18 Det er ikke Domstolens opgave inden for rammerne af EØF-traktatens artikel 177 at udtale sig om, hvorvidt en national lovbestemt ordning eller retspraksis er forenelig med fællesskabsretten. Den har derimod kompetence til at forsyne den nationale domstol med alle oplysninger til fortolkningen af denne ret, som for denne domstol kan danne grundlag for at bedømme foreneligheden med henblik på en afgørelse af den verserende sag (jf. bl.a. Domstolens dom af 18.6.1991, sag C-369/89, Piageme, Sml. I, s. 2971, præmis 7).

19 Ifølge forelæggelseskendelsen fik en uarbejdsdygtig enkemand — på det tidspunkt, da sagsøgerens AAW-ydelse ved uarbejdsdygtighed bortfaldt, fordi hun fik ret til enkepension i henhold til AWW — udbetalt sin AAW-ydelse, da han ikke havde ret til en AWW-pension.

20 Det andet spørgsmål må derfor opfattes således, at det i realiteten tjener til at få oplyst, om artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7 er til hinder for, at en uarbejdsdygtig enkes ydelse ved uarbejdsdygtighed frakendes som følge af, at hun får tilkendt en enkepension, når en sådan frakendelse ikke finder sted i tilfælde af enkemænd, der får udbetalt en ydelse ved uarbejdsdygtighed.

21 Indledningsvis bemærkes, således som den nederlandske regering anfører, at direktiv 79/7 i henhold til artikel 3, stk. 2, ikke finder anvendelse på bestemmelser om ydelser til efterladte, og det derfor er et spørgsmål, om en bestemmelse som regulerer sammenfald af en ydelse ved uarbejdsdygtighed og en ydelse til efterladte, som AAW's artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 79/7.

22 Herom er det tilstrækkeligt at fastslå, at AAW artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), vedrører frakendelse af en ydelse ved uarbejdsdygtighed, og at direktiv 79/7 i medfør af artikel 3, stk. 1, litra a), finder anvendelse på sådanne ydelser. Denne konstatering berøres dog ikke af det forhold, at frakendelsen sker som følge af tilkendelse af en ydelse, der ikke er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 79/7, nemlig en ydelse til efterladte.

23 Derefter skal det påpeges, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7 forbyder enhver form for forskelsbehandling på grundlag af køn især for så vidt angår betingelserne for adgang til de lovbestemte ordninger, herunder dem til sikring mod invaliditet.

24 I henhold til denne bestemmelse har kvinder ret til en ydelse ved uarbejdsdygtighed på samme betingelser som mænd.

25 En national bestemmelse, der fratager kvinder en ydelse, som mænd i en tilsvarende situation fortsat modtager, udgør derfor en forskelsbehandling i direktiv 79/7's forstand.

26 Sagsøgte i hovedsagen har gjort gældende, at tilkendelse af en AWW-ydelse, som i medfør af AAW artikel 32, stk. 1, indledningen og litra b), medfører inddragelse af ydelsen ved uarbejdsdygtighed, kun sker efter ansøgning, og at ansøgningen kan

trækkes tilbage, så længe der ikke er tilkendt nogen AWW-ydelse. Siden medio juli 1989 bliver forsikrede, der ansøger om en AWW-ydelse, oplyst om alle de konsekvenser, som tilkendelsen af en sådan ydelse kan have.

27 Det skal bemærkes, at princippet om ligebehandling ikke tilsidesættes, når en enke frivilligt giver afkald på ydelsen ved uarbejdsdygtighed, såfremt hun har modtaget tydelig og præcis oplysning om de eventuelle økonomiske konsekvenser af at erstatte denne ydelse med en AWW-ydelse.

28 Det tilkommer den nationale domstol at afgøre, om der rent faktisk er blevet givet et sådant afkald.

29 Herefter skal det andet spørgsmål besvares med, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7 er til hinder for, at uarbejdsdygtige enker efter en national bestemmelse fratages den for uarbejdsdygtigheden tilkendte ydelse, efter at de er tilkendt enkepension, såfremt fratagelsen ikke beror på et frivilligt afkald fra den ydelsesberettigede, og den ikke finder anvendelse på enkemænd, der får udbetalt en ydelse ved uarbejdsdygtighed.

Det tredje spørgsmål

30 Med det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige at få oplyst konsekvenserne af, at den nationale retsinstans underkender den omtvistede nationale lovbestemte ordning i henhold til artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7.

31 Som Domstolen allerede adskillige gange har udtalt (jf. bl.a. dom af 13.12.1989, sag C-102/88, Ruzius-Wilbrink, Sml. s. 4311, præmis 19), er bestemmelsen, både isoleret betragtet og efter direktivets formål og indhold, tilstrækkelig præcis til, at den

kan påberåbes af en borger for en national domstol med henblik på, at denne undlader at anvende en national bestemmelse, som ikke er i overensstemmelse med artiklen.

32 Ifølge dom af 4. december 1986 (sag 71/85, Federatie Nederlandse Vakbeweging, Sml. s. 3855) har kvinder ret til at blive behandlet på samme måde og til at være omfattet af samme ordning som en mand, der er i samme situation, hvilken ordning i mangel af gennemførelse af nævnte direktiv er den eneste, som retsgyldigt vil kunne anvendes.

33 Virkningen af artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7 udelukker ganske vist anvendelsen af en national bestemmelse, der ikke er forenelig hermed, men den begrænser ikke den nationale domstols kompetence til blandt de forskellige fremgangsmåder efter den nationale retsorden at anvende den, som beskytter de af fællesskabsretten tilsikrede individuelle rettigheder.

34 Det tredje spørgsmål må derfor besvares med, at såfremt der ikke er truffet passende foranstaltninger til gennemførelse af artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7, tilkommer det de nationale domstole at anvende den af de i national ret foreskrevne muligheder, der sikrer, at kvinder omfattes af samme ordning som den, der gælder for mænd i samme situation.

Sagens omkostninger

35 De udgifter, der er afholdt af den nederlandske og den tyske regering, Det Forenede Kongerige og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Raad van Beroep, Hertogenbosch, ved kendelse af 17. december 1991, for ret:

1) **Fællesskabsretten afskærer ikke nationale domstole fra at fortolke artikel 26 i den internationale konvention om borgerlige og politiske rettigheder af 19. december 1966 således, at bestemmelsen foreskriver ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til ydelser til efterladte, da dette område ikke er omfattet af anvendelsesområdet for Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring.**

2) **Artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7 er til hinder for, at uarbejdsdygtige enker efter en national bestemmelse fratages den for uarbejdsdygtigheden tilkendte ydelse, efter at de er tilkendt enkepension, såfremt fratagelsen ikke beror på et frivilligt afkald fra den ydelsesberettigede, og den ikke finder anvendelse på enkemænd, der får udbetalt en ydelse ved uarbejdsdygtighed.**

3) **Såfremt der ikke er truffet passende foranstaltninger til gennemførelse af artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/7, tilkommer det de nationale domstole at anvende den af de i national ret foreskrevne muligheder, der sikrer, at kvinder omfattes af samme ordning som den, der gælder for mænd i samme situation.**

Due Mancini Moitinho de Almeida Diez de Velasco

Edward Joliet Rodríguez Iglesias Kapteyn Murray

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 27. oktober 1993.

J.-G. Giraud O. Due

Justitssekretær Præsident