CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL S. ALBER
van 21 februari 2002 [1]

I — Inleiding

1. De onderhavige prejudiciële procedure is aanhangig gemaakt door de Vakuutusoikeus, een Finse rechtbank voor sociale zekerheid (hierna: „verwijzende rechter"). De verwijzende rechter wenst te vernemen of de pensioenregeling van de Valtion eläkelaki (Finse pensioenwet overheidspersoneel) binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG dan wel die van richtlijn 79/7/EEG betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid [2] valt. In het eerste geval zou het beginsel van gelijke behandeling zonder uitzondering van toepassing zijn, terwijl richtlijn 79/7 volgens artikel 7 ervan geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de lidstaten om de vaststelling van de pensioengerechtigde leeftijd voor de toekenning van de ouderdomspensioenen van haar werkingssfeer uit te sluiten. Volgens deze bepaling mogen de lidstaten dus een naar geslacht verschillende pensioengerechtigde leeftijd handhaven. In de onderhavige zaak is een overgangsregeling voor het personeel van de strijdkrachten in het geding, die in een verschillende leeftijdgrens voor mannen en vrouwen voorziet. Bij het bereiken van de leeftijdgrens heeft de betrokkene recht op een pensioen.

II — Rechtskader

A — *Gemeenschapsrecht*

2. Artikel 119 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 141 EG) bepaalde oorspronkelijk:

„Iedere lidstaat verzekert gedurende de eerste etappe en handhaaft vervolgens de toepassing van het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke arbeid.

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

2 — Richtlijn van 19 december 1978 (PB 1979, L 6, blz. 24).

Onder beloning in de zin van dit artikel dient te worden verstaan het gewone basis- of minimumloon of -salaris, en alle overige voordelen in geld of in natura die de werkgever direct of indirect aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking betaalt.

Gelijke beloning zonder onderscheid naar kunne houdt in

a) dat de beloning voor gelijke arbeid in stukloon wordt vastgesteld op basis van eenzelfde maatstaf

b) dat de beloning voor arbeid in tijdloon dezelfde is voor eenzelfde functie."

3. Na wijziging en vernummering bij het Verdrag van Amsterdam van 1997 is deze bepaling artikel 141 geworden. De leden 1 en 2, eerste zin, van dit artikel bepalen:

„1. Iedere lidstaat verzekert gedurende de eerste etappe en handhaaft vervolgens de toepassing van het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke arbeid.

2. Onder beloning in de zin van dit artikel dient te worden verstaan het gewone basis- of minimumloon of -salaris, en alle overige voordelen in geld of in natura die de werkgever direct of indirect aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking betaalt. [...]"

Artikel 141, lid 2, tweede zin, en artikel 119, lid 2, tweede zin, zijn identiek.

4. Bij het Verdrag van Maastricht is aan artikel 119 EG een protocol nr. 2 (hierna: „protocol Barber") gehecht, dat bepaalt:

„Voor de toepassing van artikel 119 van het Verdrag worden uitkeringen uit hoofde van een ondernemings- of sectoriële regeling inzake sociale zekerheid niet als beloning beschouwd indien en voorzover zij kunnen worden toegerekend aan tijdvakken van arbeid vóór 17 mei 1990, behalve

in het geval van werknemers of hun rechtverkrijgenden die vóór die datum een rechtsvordering of een naar geldend nationaal recht daarmee gelijk te stellen vordering hebben ingesteld."

5. Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid [3] (hierna: „richtlijn 79/7").

6. Artikel 3 van richtlijn 79/7 bepaalt:

„1. Deze richtlijn is van toepassing op:

a) de wettelijke regelingen die bescherming bieden tegen de volgende eventualiteiten:

— ziekte,

— invaliditeit,

— ouderdom,

— arbeidsongevallen en beroepsziekten,

— werkloosheid;

b) de sociale bijstandsregelingen, voorzover deze een aanvulling vormen op of in de plaats komen van de sub a) bedoelde regelingen.

2. en 3. [...]"

7. Artikel 4 van richtlijn 79/7 bepaalt:

„1. Het beginsel van gelijke behandeling houdt in dat iedere vorm van discriminatie op grond van geslacht, hetzij direct, hetzij indirect door verwijzing naar met name echtelijke staat of gezinssituatie, is uitgesloten in het bijzonder met betrekking tot:

— de werkingssfeer van de regelingen alsmede de voorwaarden inzake toelating tot de regelingen,

3 — PB 1979, L 6, blz. 24.

— de verplichting tot premiebetaling en de premieberekening,

— de berekening van de prestaties, waaronder begrepen verhogingen verschuldigd uit hoofde van de echtgenoot en voor ten laste komende personen, alsmede de voorwaarden inzake duur en behoud van het recht op de prestaties.

2. [...]"

8. Artikel 7, lid 1, sub a, van richtlijn 79/7 bepaalt:

„1. Deze richtlijn doet geen afbreuk aan de bevoegdheid van de lidstaten om van haar werkingssfeer uit te sluiten:

a) de vaststelling van de pensioengerechtigde leeftijd met het oog op de toekenning van ouderdoms- en rustpensioenen en de gevolgen die hieruit kunnen voortvloeien voor andere prestaties;

c) t/m e) [...]

2. [...]"

9. Artikel 5, lid 1, van richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden [4] bepaalt:

„De toepassing van het beginsel van gelijke behandeling met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van de ontslagvoorwaarden, houdt in dat voor mannen en vrouwen dezelfde voorwaarden gelden, zonder discriminatie op grond van geslacht."

B — *Fins recht*

10. De verwijzende rechter beschrijft het litigieuze pensioenstelsel als volgt: vóór de

4 — Richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976 (PB L 39, blz. 40).

vaststelling van de Valtion eläkelaki in 1966 voorzag de staat in het levensonderhoud van zijn ambtenaren, ook nadat zij de dienst hadden verlaten. Sinds 1993 liggen de pensioenuitkeringen van de Valtion eläkelaki, die vroeger gunstiger waren, op het peil van de pensioenen van de particuliere sector. Ook de bedrijfs- en beroepspensioenen in de privé-sector zijn bij wet geregeld. In Finland bestaat voor iedere arbeid een wettelijk geregelde pensioenvoorziening.

11. De pensioenregeling van de Valtion eläkelaki is van toepassing op alle personen met een publiek- of privaatrechtelijke aanstelling bij de overheid. Het uit hoofde van deze wet verschuldigde pensioenbedrag wordt berekend naar de dienstjaren en de vaste beroepsinkomsten. Het pensioenbedrag stijgt per dienstjaar met 1,5 %. De hoogte van de beroepsinkomsten wordt vastgesteld op basis van de beroepsinkomsten in de laatste dienstjaren. De algemene pensioenleeftijd krachtens de Valtion eläkelaki ligt thans bij 65 jaar.

12. Voor bepaalde categorieën werknemers geldt echter een lagere pensioengerechtigde leeftijd. De desbetreffende leeftijdsgrens is vastgelegd in de voor de betrokken administratie of instelling geldende wettelijke regeling. Voor de strijdkrachten is de situatie als volgt: oorspronkelijk lag de leeftijdsgrens voor ontslag voor vrouwelijke arbeidscontractanten van de strijdkrachten bij 60 jaar, voor mannelijke arbeidscontractanten bij 50 jaar. De pensioenregeling is bij wet van 1994 per 1 januari 1995 gewijzigd. Volgens de huidige regeling wordt op basis van de aard van de functie een onderscheid gemaakt tussen gespecialiseerd militair personeel en burgerpersoneel, zonder onderscheid naar kunne. De leeftijdsgrens voor gespecialiseerd militair personeel is 55 jaar, voor burgerpersoneel 65 jaar, zonder onderscheid naar kunne. Degenen die de leeftijdsgrens bereiken, moeten hun werkzaamheden beëindigen en hebben vervolgens recht op pensioen. De ontslagleeftijd is in de praktijk ook de pensioengerechtigde leeftijd. De nieuwe pensioenregeling is van toepassing op arbeidsverhoudingen die vanaf 1 januari 1995 zijn aangegaan.

13. Voor arbeidsverhoudingen die, zoals in casu, vóór 1 januari 1995 zijn aangegaan, gelden ten aanzien van de ontslagleeftijd speciale overgangsbepalingen. Deze ligt voor mannelijke arbeidscontractanten van de strijdkrachten tussen de 50 en 55 jaar, voor vrouwelijke arbeidscontractanten bij 60 jaar. Zonder onderscheid naar kunne hebben arbeidscontractanten die vóór 1 januari 1995 in dienst zijn genomen, echter recht op pensioen indien zij ten minste 30 dienstjaren hebben in een dergelijke post.

14. De partijen verklaren eensluidend dat de volgende voorschriften van toepassing

zijn: artikel 4 en artikel 8, leden 2 en 4, van de Valtion eläkelaki, zoals gewijzigd bij wet nr. 638 van 15 juli 1994, en artikel 56, lid 1, derde alinea, van het decreet inzake de strijdkrachten evenals de uitvoeringsbepalingen van wijzigingsdecreet nr. 1032 van 28 november 1994.

15. Deze voorschriften bepalen in wezen het volgende:

Artikel 4, lid 1, eerste zin, van de Valtion eläkelaki stelt de pensioengerechtigde leeftijd vast op 65 jaar.

Krachtens artikel 8, lid 1, tweede en vierde alinea, van de Valtion eläkelaki kan een ouderdomspensioen evenwel ook vóór de pensioengerechtigde leeftijd worden verkregen, te weten:

— wanneer de ambtenaar die in dienst is als gespecialiseerd militair bij de strijdkrachten of als grensbewaker bij de grenspolitie, bij het bereiken van de leeftijd van 55 jaar ten minste 30 dienstjaren heeft waarmee voor de pensionering in een dergelijke functie rekening wordt gehouden, waarvan ten minste zes maanden onmiddellijk vóór de beëindiging van zijn dienst en drie jaren in de loop van de laatste vijf jaren onmiddellijk vóór de beëindiging van zijn dienst;

— wanneer de begunstigde *de leeftijdsgrens heeft bereikt.* [5]

16. Volgens artikel 56, lid 1, derde alinea, van het decreet inzake de strijdkrachten ligt de leeftijdsgrens voor ambtenaren principieel bij 65 jaar, maar bij 55 jaar voor arbeidscontractanten die bepaalde, in het decreet nader omschreven functies hebben uitgeoefend, onder andere beroepsmilitairen. De uitvoeringsbepalingen van het wijzigingsdecreet voorzien in een afwijking van de op 55 jaar vastgestelde leeftijdsgrens.

III — Feiten en hoofdgeding

17. In het hoofdgeding wenst Niemi te zien vastgesteld op welke leeftijd zij recht heeft op ouderdomspensioen. Niemi is sinds 1 april 1969 als arbeidscontractant werk-

5 — Cursivering van mij.

zaam bij de Finse strijdkrachten en valt derhalve onder de pensioenregeling van de Valtion eläkelaki. De leeftijdsgrens is in haar geval geregeld in het decreet inzake de strijdkrachten [6], zoals gewijzigd bij de overgangsvoorschriften van decreet nr. 1032. [7]

18. Niemi heeft het Valtiokonttori (het bevoegde uitvoeringsorgaan) om een bindende voorafgaande beschikking verzocht over de leeftijd waarop zij op basis van haar dienstjaren recht heeft op pensioen. Een dergelijke beschikking is bindend voor het pensioenbesluit betreffende de persoon waarop de voorafgaande beschikking betrekking heeft.

19. Het Valtiokonttori heeft bij beschikking van 26 april 1995 vastgesteld dat Niemi op de leeftijd van 60 jaar recht heeft op pensioen. Niemi heeft deze leeftijd op 1 november 1998 bereikt. Volgens de beschikking had zij vanaf 1 december 1998 recht op pensioen. Op 31 maart 1999 zou zij 30 jaar dienstjaren hebben. Niemi heeft tegen de beschikking beroep ingesteld.

6 — Zie voetnoot 16 supra.

7 — Decreet nr. 1032 van 28 november 1994.

IV — Prejudiciële procedure

20. De verwijzende rechter is van oordeel dat de betrokken pensioenregeling niet in strijd is met het Finse recht. Hij wenst echter te vernemen of de krachtens de Valtion eläkelaki toe te kennen pensioenen onder artikel 141 van het Verdrag van Rome vallen en of de betrokken pensioenregeling mogelijk in strijd is met het in dit artikel verankerde discriminatieverbod.

21. De verwijzende rechter refereert aan het arrest van het Hof van 28 september 1994 in de zaak Beune (C-7/93). [8] In dit arrest zou het Hof een pensioenregeling die gelijkenis vertoont met de Valtion eläkelaki, als onder artikel 141 van het Verdrag vallend hebben beschouwd.

22. Hij verklaart dat het Finse beroepspensioenstelsel een wettelijk verplichte verzekering is die iedere werkzaamheid, zowel in de openbare en de privé-sector als die van zelfstandigen, bestrijkt. Doordat het voor al deze werkzaamheden bij de wet is voorgeschreven, onderscheidt het zich van vrijwel alle andere overeenkomstige stelsels in de Gemeenschap.

8 — Jurispr. blz. I-4471.

23. Gelet op de specifieke kenmerken van het Finse stelsel en de verschillen tussen het Finse en het Nederlandse, dat aan de orde was in het arrest Beune, vraagt de verwijzende rechter zich af of de in het arrest Beune [9] gegeven oplossing ook in het onderhavige geval toepasselijk is en of de bepalingen van het Verdrag in casu op dezelfde wijze moeten worden uitgelegd als in het arrest Beune.

24. De Vakuutusoikeus heeft derhalve besloten het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Valt de in de Valtion eläkelaki voorziene pensioenregeling binnen de werkingssfeer van artikel 141 van het Verdrag van Rome dan wel binnen de werkingssfeer van richtlijn 79/7/EEG van de Raad?"

25. Niemi, de Finse regering en de Commissie hebben opmerkingen ingediend bij het Hof.

9 — Aangehaald in voetnoot 8.

V — Argumenten van partijen

26. Niemi wijst er eerst op dat de Valtion eläkelaki zelf niet discrimineert wat de pensioenleeftijd betreft, daarentegen wel een decreet dat in rang onder deze wet staat. [10] Voor mannen die op 31 december 1994 als arbeidscontractant bij de strijdkrachten werkzaam waren en die na 1 januari 1995 lid van het gespecialiseerde militaire personeel zijn geworden, geldt een trapsgewijze leeftijdsgrens van 50 tot 55 jaar. Bij de individuele berekening van de dienstjaren worden niet alleen de dienstjaren bij de strijdkrachten, maar ook de dienstjaren als lid van het burgerpersoneel van de staat in aanmerking genomen. Voor vrouwelijke leden van het gespecialiseerde militaire personeel geldt onder voor het overige identieke voorwaarden zonder uitzondering een leeftijdsgrens van 60 jaar. Een uniforme leeftijdsgrens van 55 jaar geldt uitsluitend voor gespecialiseerd militair personeel dat na 1 januari 1995 in dienst is genomen.

27. De bij het decreet inzake het gespecialiseerde militaire personeel vastgelegde leeftijdsgrens bepaalt het tijdstip waarop de dienst moet worden verlaten. Bij het bereiken van deze leeftijdsgrens moeten de betrokken militairen hun werkzaamheden

10 — Hierbij gaat het om het op 1 december 1994 in werking getreden decreet nr. 1032 tot wijziging van het decreet inzake de strijdkrachten (asetus puolustusvoimista). De in casu relevante voorschriften zijn pas op 1 januari 1995 van kracht geworden.

beëindigen en hebben zij recht op het tijdens hun dienstjaren opgebouwde pensioen. Zij mogen na hun pensionering andere werkzaamheden, bijvoorbeeld bij een particuliere werkgever, verrichten en ontvangen dan tegelijkertijd ouderdomspensioen en salaris.

28. Ter illustratie beschrijft Niemi twee identieke loopbanen van respectievelijk een mannelijk en een vrouwelijk lid van het gespecialiseerde militaire personeel; hieruit blijkt dat de mannelijke arbeidscontractant onder voor het overige identieke voorwaarden in voorkomend geval reeds 10 jaar eerder met pensioen kan gaan. De enige reden voor dit onderscheid is het geslacht. Deze ongelijke behandeling op grond van geslacht is uiterlijk sinds 1 december 1997 ook in strijd met het Finse recht.

29. De leeftijdsgrens voor gespecialiseerd militair personeel is een wezenlijke arbeidsvoorwaarde en het bijbehorende pensioen een met een beloning vergelijkbaar voordeel. Dit voordeel valt volgens Niemi binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG.

30. Los van de vraag of men het feit dat de dienst bij bereiken van de leeftijdsgrens verplicht moet worden verlaten, als voordeel of als nadeel beschouwt, is de uiteenlopende behandeling van mannelijke en vrouwelijke leden van het gespecialiseerde militaire personeel in strijd met het gemeenschapsrecht. [11] Niemi vermeldt in dit verband het arrest van het Hof van 26 februari 1986, Marshall. [12]

31. De *Finse regering* geeft eerst een toelichting op het Finse pensioenstelsel, dat deel uitmaakt van het wettelijke socialezekerheidsstelsel. De overheidspensioenen, waarvan de hoofdzaken in de Valtion eläkelaki zijn geregeld, maken deel uit van het algemene stelsel van beroepspensioenen, waarmee ook het personeel van de strijdkrachten nauw is verbonden. De beroepspensioenen zijn samen met de nationale pensioenen een pijler van de sociale zekerheid in Finland. De beroepspensioenen vormen het basispensioen voor werknemers en zelfstandigen. De nationale pensioenen worden daarentegen uitsluitend toegekend aan personen die op grond van hun beroepsactiviteit slechts een zeer laag pensioen ontvangen of die geheel niet werkzaam zijn geweest.

32. Het beroepspensioenstelsel is een gesloten geheel en kent een aansluitingsplicht. Bij de pensioenberekening wordt altijd de volledige loopbaan van de betrokkene in aanmerking genomen.

11 — Zie ook richtlijn 76/207/EEG van de Raad.

12 — Arrest van 26 februari 1986, Marshall (152/84, Jurispr. blz. 723).

33. De financiering van de pensioenverzekering verschilt licht naar gelang het de pensioenregeling van de staat, de gemeentes of de particuliere sector betreft. Alle hebben echter gemeen dat de bijdragen door zowel werkgevers als werknemers worden betaald. De bijdragen worden ingehouden op het salaris. De werknemersbijdrage bedraagt altijd 4,5 procent. Er bestaat geen verband tussen de bijdragen en het latere pensioen.

34. De pensioenen worden betaald uit de nationale begroting. De bijdragen van werkgevers en werknemers worden in een van de begroting onafhankelijk pensioenfonds van de overheid gestort om de latere financiering van de pensioenen te waarborgen. Ieder jaar worden middelen van het fonds naar de nationale begroting overgeheveld om de pensioenuitgaven te dekken. De uitgaven zijn ongeveer 2,5 maal hoger dan de inkomsten van het fonds. Het grootste deel van de uitgaven komt dus rechtstreeks ten laste van de nationale begroting.

35. Het personeel van de strijdkrachten valt onder een regeling die aansluit bij de Valtion eläkelaki. Afgezien van een aantal bijzondere bepalingen die verband houden met het specifieke karakter van de uitgeoefende functies, zijn er alleen verschillen wat de pensioengerechtigde leeftijd en de hoogte van de pensioenen betreft. Voor de militaire beroepen ligt de pensioengerechtigde leeftijd bij 55 jaar, voorzover de betrokkene vanaf de leeftijd van 23 jaar ten minste 30 jaar in dienst is geweest. Vóór de hervormingen van 1993 en 1995 gold er geen algemene pensioenleeftijd. Een pensioen werd toegekend wanneer de betrokken mannelijke of vrouwelijke werknemer een bepaald aantal dienstjaren (over het algemeen 20 of 25 jaar) had.

36. In de strijdkrachten is de pensioenleeftijd afhankelijk van de uitgeoefende functies. Zij is lager dan de algemene pensioengerechtigde leeftijd van ambtenaren en dan de leeftijd waarop aanspraak op ouderdomspensioen bestaat. De leeftijdsgrenzen zijn vastgelegd in de voor de betrokken administratie of instelling geldende wettelijke regeling. De leeftijdgrens houdt dus niet rechtstreeks verband met de algemene pensioengerechtigde leeftijd, maar heeft betrekking op de leeftijd waarop de betrokkene de dienst moet verlaten. Aangezien een persoon die de leeftijdsgrens heeft bereikt, zijn werkzaamheden niet meer kan uitoefenen, heeft hij recht op een pensioen in overeenstemming met zijn dienstjaren, aldus de Finse regering.

37. Ten aanzien van de overgangsregeling [13] die ten grondslag ligt aan het hoofdgeding, voert de Finse regering aan dat de leeftijdsgrens voor mannen, afhankelijk van

13 — Uitvoeringsvoorschriften van wijzigingsdecreet nr. 1032 van 28 november 1994.

het aantal dienstjaren, tussen 50 en 55 jaar ligt en voor vrouwen bij 60 jaar, hetgeen betekent dat deze grens voor mannen in het algemeen is opgetrokken terwijl zij voor vrouwen gelijk is gebleven. De overgangsregeling stoelt op het streven de gerechtigden een volledig pensioen te bieden. Wanneer de leeftijdsgrens voor vrouwen zou zijn verlaagd, dan had dit in de meeste gevallen een vermindering van het pensioen tot gevolg gehad. Een onmiddellijke aanpassing van de leeftijdsgrens voor vrouwen zou ertoe hebben geleid dat alle vrouwen tussen 50 en 60 jaar de dienst onmiddellijk hadden moeten verlaten. Vrouwen zijn echter pas sinds de jaren zestig in dienst genomen. In de meeste gevallen hebben zij zelfs met 60 jaar nog geen recht op een volledig pensioen.

38. Aangaande de prejudiciële vraag verklaart de Finse regering dat uit het feit dat de beroepspensioenen in verschillende wetten zijn geregeld, naar gelang van de werkgelegenheidssector, niet volgt dat het bedrijfspensioenen of aanvullende pensioenen in de zin van de rechtspraak van het Hof [14] zijn. Een pensioen dat op grond van de pensioenregeling van de overheid wordt toegekend, is niet gebonden aan een bepaalde arbeids- of dienstverhouding, maar is samengesteld uit het geheel van de arbeidsverhoudingen. De onder de verschillende stelsels opgebouwde pensioenen zijn geharmoniseerd. Het gaat om stelsels die gebaseerd zijn op een keuze van sociaal beleid die de overheid heeft gemaakt, en die niet afhankelijk zijn van de arbeidsvoorwaarden van een bepaalde persoon of categorie van personen. Dergelijke socialezekerheidsregelingen vallen volgens de Finse regering onder richtlijn 79/7.

39. De Finse regering benadrukt voorts dat een krachtens de pensioenregeling van de overheid toegekend pensioen geen pensioen is dat wettelijke pensioenrechten aanvult of vervangt, maar een wezenlijk bestanddeel is van de pensioenverzekering en deel uitmaakt van het Finse wettelijke socialezekerheidsstelsel. Hieruit volgt volgens haar dat een pensioen uit hoofde van de Valtion eläkelaki geen beloning in de zin van artikel 141 EG is; het gaat integendeel om een wettelijk socialezekerheidsstelsel in de zin van richtlijn 79/7.

40. De *Commissie* toetst het stelsel van Finse overheidspensioenen aan de hand van de relevante rechtspraak van het Hof. [15] Volgens deze rechtspraak is een wezenlijk criterium of de werknemer recht heeft op zijn pensioen op grond van de arbeidsver-

14 — De Finse regering refereert in dit verband aan de arresten van 28 september 1994, Beune (aangehaald in voetnoot 8), en 13 mei 1986, Bilka (170/84, Jurispr. blz. 1607).

15 — Zie arrest Beune (aangehaald in voetnoot 8) evenals de arresten van 17 april 1997, Evrenopoulos (C-147/95, Jurispr. blz. I-2057), 25 mei 2000, Podesta (C-50/99, Jurispr. blz. I-4039), 17 mei 1990, Barber (C-262/88, Jurispr. blz. I-1889), en 10 februari 2000, Deutsche Telekom (C-234/96 en C-235/96, Jurispr. blz. I-799).

houding tussen hem en zijn voormalige werkgever. Het omstreden stelsel is zonder twijfel een wettelijk stelsel. Het stelsel van beroepspensioenen, waartoe de Valtion eläkelaki moet worden gerekend, is op zich bij wet vastgesteld en heeft een verplicht karakter. De prestaties daarentegen berusten blijkens artikel 1 van de Valtion eläkelaki uitsluitend op de arbeidsverhouding.

41. Tevens wordt voor de berekening van het pensioen de bezoldiging van de ambtenaar in haar geheel in aanmerking genomen. De artikelen 7 en 8 van de Valtion eläkelaki enerzijds, evenals de overgangsvoorschriften anderzijds, relateren de pensioenberekening volgens de Commissie rechtstreeks aan de anciënniteit en het loon in de laatste 4 tot 10 dienstjaren. Het loutere feit dat in plaats van het tijdens de laatste jaren ontvangen loon wordt uitgegaan van het gemiddelde loon over een bepaalde periode, rechtvaardigt volgens de Commissie geen afwijking van de relevante rechtspraak van het Hof.

42. Bovendien zijn de overgangsbepalingen, die een uiteenlopende leeftijdsgrens voor mannelijke en vrouwelijke arbeidscontractanten vastleggen, onmiskenbaar van toepassing op een bepaalde categorie werknemers. Deze bepalingen hebben echter alleen betrekking op de leeftijd waarop de betrokkene volgens artikel 8 van de Valtion eläkelaki recht op pensioen heeft.

43. Ook in het feit dat de structuurbeginselen van het stelsel vergelijkbaar zijn met die van het Finse stelsel van beroepspensioenen, ziet de Commissie geen reden om van de rechtspraak van het Hof af te wijken. Zij stelt dat een Finse ambtenaar uitsluitend op grond van zijn dienstverhouding recht heeft op pensioen. De in het prejudiciële verzoek vermelde verschillen tussen de Nederlandse pensioenregeling voor ambtenaren, aan de orde in de zaak Beune [16], en het Finse pensioenregeling voor ambtenaren volstaan niet om de Finse regeling uit te sluiten van de werkingssfeer van artikel 141 EG en binnen die van richtlijn 79/7 te brengen. De Finse ambtenarenpensioenen dienen derhalve als beloning of andere vergoeding in de zin van artikel 141 EG te worden beschouwd.

44. Wat de werking in de tijd betreft van artikel 141 EG wijst de Commissie op het protocol Barber. In plaats van de in dit protocol als toepassingsgrens genoemde datum 17 mei 1990, moet voor Finland worden uitgegaan van het tijdstip van toetreding van dit land tot de Europese Economische Ruimte, dat wil zeggen 1 januari 1994.

16 — Zie voetnoot 8.

IV — Beoordeling

45. De verwijzende rechter wenst te vernemen of de pensioenregeling van de Valtion eläkelaki binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG dan wel van richtlijn 79/7 valt. Derhalve moet worden onderzocht of krachtens deze wet toegekende pensioenen als „beloning" in de zin van artikel 141 EG zijn te beschouwen dan wel als prestaties uit hoofde van een wettelijke socialezekerheidsregeling die bescherming biedt tegen de eventualiteit van ouderdom. [17]

46. Zowel in artikel 141 EG als in richtlijn 79/7 komt het in het gemeenschapsrecht verankerde verbod van discriminatie op grond van geslacht tot uitdrukking. Richtlijn 79/7 doet echter krachtens artikel 7, lid 1, sub a, geen afbreuk aan de bevoegdheid van de lidstaten om „de vaststelling van de pensioengerechtigde leeftijd met het oog op de toekenning van ouderdoms- en rustpensioenen en de gevolgen die hieruit kunnen voortvloeien voor andere prestaties" uit te sluiten van haar werkingssfeer. Waar de Finse regering stelt dat de Valtion eläkelaki binnen de werkingssfeer van richtlijn 79/7 valt, herinnert zij impliciet aan deze uitzonderingsbepaling.

47. De uitzonderingsbepaling heeft echter slechts dan gelding wanneer de pensioenregeling in kwestie een wettelijke regeling ter bescherming tegen de eventualiteit van ouderdom in de zin van de richtlijn is en de litigieuze, naar geslacht verschillende leeftijdsgrens betrekking heeft op de pensioengerechtigde leeftijd als bedoeld in de Valtion eläkelaki. Het lijdt echter geen twijfel dat de in de Valtion eläkelaki zelf vastgelegde pensioengerechtigde leeftijd sexeneutraal is.

48. De bijzonderheid van het onderhavige geval is dat de naar geslacht verschillende leeftijdgrens is vastgelegd in een overgangsbepaling, een decreet, en dat dit decreet niet de pensioenleeftijd, maar de ontslagleeftijd van de leden van het gespecialiseerde militaire personeel regelt. De — in andere wettelijke bepalingen vastgelegde — pensioenaanspraak vloeit voort uit de wil van de wetgever om deze personen ook reeds vóór het bereiken van de in de Valtion eläkelaki vastgelegde pensioenleeftijd recht op pensioen toe te kennen.

49. Het is de vraag of de in de overgangsbepalingen vastgelegde verschillende leeftijdsgrenzen voor mannen en vrouwen moeten worden beschouwd als „ontslagvoorwaarden", waarop in voorkomend geval artikel 5 van richtlijn 76/207/EEG van de Raad betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden van toepassing zou zijn. Dit voorschrift bepaalt uitdrukkelijk dat de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling mede ontslagvoorwaarden omvat.

17 — Zie artikel 3 en de derde overweging van de considerans van richtlijn 79/7.

50. In het onderhavige geval is de beëindiging van de werkzaamheden volgens de opmerkingen van Niemi echter feitelijk, juridisch en economisch verbonden met het recht op pensioen. Niemi wil de dienst niet zonder recht op pensioen verlaten, maar slechts onder dezelfde voorwaarden en met dezelfde financiële prestaties als voor mannelijke leden van het gespecialiseerde militaire personeel gelden. De verwijzende rechter heeft er dan ook uitdrukkelijk op gewezen dat de ontslagleeftijd in de praktijk overeenstemt met de pensioenleeftijd. Aangezien het in het geding dus feitelijk om het verlaten van de dienst bij gelijktijdige toekenning van pensioen gaat, zal ik eerst het in artikel 141 EG verankerde beginsel van gelijke beloning onderzoeken.

51. Overeenkomstig artikel 141, lid 1, EG verzekert iedere lidstaat het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke of gelijkwaardige arbeid. Het beginpunt voor de vergelijking van de situatie van Niemi met die van een mannelijke collega ten aanzien van het verrichte werk, is identiek. Niemi voert dan ook nadrukkelijk het voorbeeld aan van volledige vergelijkbare loopbanen van een mannelijk respectievelijk een vrouwelijk lid van het gespecialiseerde militaire personeel, voor wie echter een uiteenlopende leeftijdsgrens geldt.

52. Bij het verplichte verlaten van de dienst wegens het bereiken van de leeftijdsgrens speelt echter mede en specifiek de toekenning van een pensioen een rol, dat wil zeggen een prestatie in geld, zodat moet worden onderzocht of het hierbij gaat om een „beloning" in de zin van artikel 141 EG. Ongeacht de voorwaarden voor toegang tot de prestatie, waarop ik later nog zal ingaan, moet derhalve de krachtens de Valtion eläkelaki verstrekte prestatie zelf worden gekwalificeerd.

53. Artikel 141, lid 2, EG definieert „beloning" als „het gewone basis- of minimumloon of -salaris en alle overige voordelen in geld of in natura die de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking direct of indirect van de werkgever ontvangt". Aangezien het in het onderhavige geval niet om een voordeel in het kader van een actieve arbeidsverhouding gaat, maar om een prestatie bij pensioen, kan het slechts gaan om een „overig voordeel" dat de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking van de werkgever ontvangt.

54. Volgens vaste rechtspraak staan voordelen met het karakter van socialezekerheidsuitkering in beginsel niet geheel los van het begrip beloning. Niet eronder gebracht kunnen echter worden regelingen of uitkeringen van sociale zekerheid, zoals rustpensioenen, die zonder enig overleg binnen de betrokken onderneming of bedrijfstak rechtstreeks bij de wet worden

vastgesteld en verplicht van toepassing zijn op algemene categorieën werknemers. Deze regelingen stellen werknemers immers in het genot van een wettelijk stelsel dat wordt gefinancierd door werknemers, werkgevers en eventueel de overheid, wier bijdragen niet zozeer worden bepaald door de arbeidsverhouding tussen werkgever en werknemer, als wel door overwegingen van sociaal beleid. [18]

55. Het Hof heeft tot dusver zowel de Nederlandse pensioenregeling voor ambtenaren [19] als de Franse regeling inzake burgerlijke en militaire rustpensioenen [20] gekwalificeerd. Ondanks bepaalde structuurverschillen concludeerde het Hof in beide gevallen dat de uit hoofde van deze stelsels verstrekte uitkeringen moeten worden beschouwd als „beloning" in de zin van artikel 119 EG respectievelijk artikel 141 EG. In het bijzonder in het als fundamenteel te beschouwen arrest Beune [21] gaf het Hof een overzicht van de bestanddelen van het begrip beloning die uit de rechtspraak van het Hof tot dat tijdstip resulteerden, en bakende het deze af van de onder richtlijn 79/7 vallende prestatieregelingen.

56. De kwalificatie van de in casu relevante prestaties zal dus vooral ervan afhangen in hoeverre deze verschillen van de in de arresten Beune [22] en Griesmar [23] getoetste prestaties. Vervolgens zal ik onderzoeken of eventuele verschillen een uiteenlopende beoordeling van de litigieuze prestaties tot gevolg hebben.

57. Bij de kwalificatie van de prestatie in de zaak Beune heeft het Hof beslist dat het feit dat een regeling rechtstreeks bij wet is vastgesteld, niet volstaat om deze van de werkingssfeer van artikel 119 EEG-Verdrag uit te sluiten. [24] Aan het criterium van overleg tussen werkgevers en vertegenwoordigers van de werknemers is echter slechts dan voldaan, wanneer dit overleg uitmondt in een formele overeenkomst. De openbare dienst kent echter ook vormen van overleg die niet automatisch tot een overeenkomst leiden [25]. De toepassing van artikel 119 is voorts niet afhankelijk van de voorwaarde dat een pensioen een *aanvullend* karakter heeft. [26] Aangaande de financiering constateerde het Hof dat het stelsel autonoom werd beheerd volgens regels die verwantschap vertonen met die welke van

18 — Voor het eerst in het arrest van 25 mei 1971, Defrenne I (80/70, Jurispr. blz. 445, punten 7 e.v.); zie ook arresten van 13 mei 1986, Bilka (aangehaald in voetnoot 14, punten 17 e.v.), 17 mei 1990, Barber (aangehaald in voetnoot 15, punten 22 e.v.), 28 september 1994, Beune (aangehaald in voetnoot 8, punt 24) en 29 november 2001, Griesmar (C-366/99, Jurispr. blz. I-9383, punt 27).

19 — Zie zaak Beune (aangehaald in voetnoot 8).

20 — Zie arresten van 29 november 2001, Griesmar (aangehaald in voetnoot 18), en 13 december 2001, Mouflin (C-206/00, Jurispr. blz. I-10201).

21 — Aangehaald in voetnoot 8.

22 — Aangehaald in voetnoot 8.

23 — Aangehaald in voetnoot 18.

24 — Zie punt 26 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).

25 — Zie punt 32 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).

26 — Zie punt 37 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).

toepassing zijn op bedrijfspensioenfondsen. Door deze kenmerken onderscheidde het zich echter niet wezenlijk van bepaalde onder richtlijn 79/7 vallende stelsels. [27] In dit verband speelt ook een rol dat de overheid indien nodig achteraf aanvullende middelen beschikbaar kan stellen [28], aldus het Hof.

58. Ten aanzien van het begrip „algemene categorieën van werknemers" erkent het Hof dat dit „moeilijk [kan] worden toegepast op een bijzondere groep van werknemers als die van de ambtenaren". [29]

59. Per saldo enkel beslissend was het criterium, „dat het pensioen aan de werknemer wordt uitgekeerd op grond van de arbeidsverhouding tussen de betrokkene en zijn voormalige werkgever". [30] „Indien het pensioen slechts geldt voor een bijzondere categorie van werknemers, indien het rechtstreeks afhankelijk is van het aantal dienstjaren en indien het bedrag ervan wordt berekend op basis van het eindloon van de ambtenaar" [31], is het een door de werkgever in de openbare sector uitgekeerd pensioen dat volstrekt vergelijkbaar is met het pensioen dat een werkgever in de particuliere sector aan zijn voormalige werknemers zou uitkeren [32], en moet dit worden beschouwd als „beloning" in de zin van artikel 119 EEG-Verdrag.

60. Het Hof heeft deze rechtspraak in het arrest Evrenopoulos [33] bekrachtigd. Deze zaak had betrekking op de kwalificatie van een pensioenregeling van een overheidslichaam. [34] Deze was bij wet vastgesteld en was bij uitsluiting hierin geregeld. Het Hof kwalificeerde een krachtens deze „ondernemingspensioenregeling" [35] verstrekt overlevingspensioen op basis van de beginselen van het arrest Beune [36] als „beloning" in de zin van artikel 119 EG.

61. In het arrest Griesmar [37] heeft het Hof de hoofdcriteria voor de kwalificatie van een pensioenregeling nogmaals samengevat. Het Hof merkte eerst op dat het in het arrest Beune [38] had verduidelijkt „dat van de criteria die het naar gelang van de situatie waarover het zich had uit te spreken, voor de kwalificatie van een pensioenregeling [hanteerde], *enkel* het criterium dat is ontleend aan de vaststelling dat het pensioen aan de werknemer wordt uitgekeerd op grond van de *arbeidsverhouding* tussen de betrokkene en zijn voormalige werkgever, dat wil zeggen het aan de bewoordingen van artikel 119 EG-Ver-

27 — Zie punt 39 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
28 — Zie punt 40 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
29 — Zie punt 42 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
30 — Zie punt 43 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
31 — Zie punt 45 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
32 — Zie punt 45 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
33 — Aangehaald in voetnoot 15.
34 — Zie punt 3 van het arrest (aangehaald in voetnoot 15).
35 — Zie punt 22 van het arrest (aangehaald in voetnoot 15).
36 — Zie punten 19 e.v. van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).
37 — Aangehaald in voetnoot 18.
38 — Aangehaald in voetnoot 8, zie punten 23 en 24.

drag ontleende criterium van de *dienstbetrekking*, beslissend kan zijn". [39] Het Hof erkende echter dat aan dit criterium geen exclusief karakter kan worden toegekend, omdat bij pensioenen die op grond van wettelijke socialezekerheidsregelingen worden uitgekeerd, geheel of gedeeltelijk rekening kan worden gehouden met het arbeidsloon. [40]

62. Desondanks stelde het Hof vervolgens letterlijk: „Overwegingen van sociaal beleid, betreffende de organisatie van de staat, van ethische of zelfs van budgettaire aard, die een rol hebben of kunnen hebben gespeeld toen de nationale wetgever een regeling vaststelde, kunnen echter niet beslissend zijn *indien het pensioen slechts geldt voor een bijzondere categorie van werknemers, indien het rechtstreeks afhankelijk is van het aantal dienstjaren, en indien het bedrag ervan wordt berekend op basis van het eindloon van de ambtenaar*". [41] Het door de werkgever in de openbare sector uitgekeerde pensioen is dan volstrekt vergelijkbaar met het pensioen dat een werkgever in de particuliere sector aan zijn voormalige werknemers zou uitkeren, aldus het Hof. [42]

63. Het Hof heeft de pensioenen dus functioneel benaderd. In deze visie staat het verband tussen arbeidsverhouding en pensioen voorop en treden de structurele beginselen van de betrokken regeling in wezen op de achtergrond treden. In zoverre zou men het arrest Beune, waarin het Hof voor het eerst de arbeidsverhouding als beslissend heeft aangemerkt [43], als een — zij het niet expliciet — keerpunt in de rechtspraak kunnen beschouwen. In het hiernavolgende zal ik uitgaan van deze functionele benadering.

64. De onderhavige pensioenregeling is, althans wat de hoofdbeginselen van de Valtion eläkelaki betreft, bij wet vastgesteld. De bepalingen waarmee deze wet op het personeel van de strijdkrachten [44] van toepassing is verklaard, hebben zelf niet de rang van wet. Desalniettemin betreft het van overheidswege afgekondigd recht, in tegenstelling tot een formele overeenkomst tussen werkgevers en vertegenwoordigers van werknemers. Bovendien is de regeling dwingend. Zoals in de loop van de procedure door de partijen eensluidend is uiteengezet, zijn alle werknemers op de één of andere wijze aangesloten bij het Finse stelsel van beroepspensioenen. Bovendien gaat het niet om een aanvullend pensioen. Deze aspecten lijken het standpunt van de Finse regering dat de regeling binnen de

39 — Zie punt 28 van het arrest Griesmar (aangehaald in voetnoot 18); cursivering van mij.

40 — Zie punt 29 van het arrest (aangehaald in voetnoot 15).

41 — Zie punt 30 van het arrest (aangehaald in voetnoot 15); cursivering van mij.

42 — Zie punt 30 van het arrest (aangehaald in voetnoot 15).

43 — Zie punt 43 van het arrest (aangehaald in voetnoot 8).

44 — Zie decreet inzake de strijdkrachten en de uitvoeringsbepalingen van wijzigingsdecreet nr. 1032 van 28 november 1994.

werkingssfeer van richtlijn 79/7 valt, te bevestigen.

het Hof geoordeeld dat de krachtens deze regeling verstrekte uitkeringen binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG vallen. Derhalve moet ervan worden uitgegaan dat de onderhavige pensioenregeling voor overheidspersoneel, hoewel het een op een wet berustende verplichte basispensioenregeling betreft, niet principieel is uitgesloten van het toepassingsgebied van artikel 141 EG.

65. Maar ook de regelingen die ten grondslag lagen aan de zaken Beune en Griesmar [45], waren bij wet vastgesteld. En ook zij waren dwingend. Terwijl de zaak Beune betrekking had op een aanvullend pensioen, was het Franse pensioenstelsel voor overheidspersoneel, dat in de zaak Griesmar aan de orde was, een basispensioen. De Nederlandse en de Finse pensioenregeling voor overheidspersoneel lijken structureel gezien van elkaar te verschillen. Terwijl in Nederland ook het overheidspersoneel een basispensioen uit hoofde van het algemene pensioenstelsel ontvangt, dat door een aanvullend pensioen wordt opgetrokken, vormen de beroepspensioenen in Finland volgens de Finse regering de basispensioenen die in voorkomend geval [46] door een nationaal pensioen kunnen worden aangevuld.

67. Wat de financieringsstructuur betreft verschillen de aan de zaken Beune en Griesmar ten grondslag liggende stelsels principieel van elkaar. Terwijl de Franse pensioenregeling volledig uit de nationale begroting wordt bekostigd, is bij het Nederlandse stelsel van aanvullende pensioenen voor een fondsbenadering gekozen, die zekere gelijkenissen met de organisatie van een bedrijfspensioenfonds vertoont.

66. Ondanks het feit dat het bij de in de zaak Griesmar te toetsen ambtenarenpensioenen om een basispensioen ging, heeft

68. Het Finse stelsel houdt het midden tussen deze uiteenlopende organisatorische benaderingen. Terwijl de bijdragen van werkgevers en werknemers eerst in een pensioenfonds van de overheid worden gestort dat dient om de latere financiering van de pensioenen voor te bereiden, worden de overheidspensioenen volgens de Finse regering uit de nationale begroting bekostigd, waarbij ieder jaar middelen uit het pensioenfonds naar de nationale begroting worden overgeheveld.

45 — Arrest Beune (aangehaald in voetnoot 8) en arrest Griesmar (aangehaald in voetnoot 18).

46 — Wanneer de inkomsten uit hoofde van een beroepspensioen te laag zijn.

69. De wijze van financiering van de pensioenen kan uiteindelijk niet doorslaggevend zijn, aangezien het Hof in de arresten Beune en Griesmar geen kanttekening heeft gemaakt bij de zeer uiteenlopende organisatorische benaderingen en noch in het ene, noch in het andere geval er een beletsel in heeft gezien om de prestaties binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG te brengen. Derhalve kan de wijze van financiering van de Finse overheidspensioenen, die elementen van beide financieringsvormen bevat, toetsing van de prestaties aan artikel 141 EG niet in de weg staan. Opmerkelijk aan het Finse stelsel van overheidspensioenen is evenwel dat de overheid, door de pensioenen uit de nationale begroting te betalen, in haar hoedanigheid van werkgever rechtstreeks instaat voor de financiering.

70. Er mag niet voorbij worden gegaan aan het feit dat in de Valtion eläkelaki, zoals deze is beschreven in de onderhavige procedure, de pensioenregeling voor alle in dienst van de overheid werkzame personen is vastgelegd, terwijl de toegang tot de prestatie is geregeld in bijzondere besluiten voor telkens een bepaalde, objectief gedefinieerde categorie van personen. In het geval van Niemi wordt aan de wet op de overheidspensioenen uitvoering gegeven door het decreet inzake de strijdkrachten en de uitvoeringsbepalingen van wijzigingsdecreet nr. 1032 van 28 november 1994. De litigieuze uiteenlopende leeftijdsgrens voor mannelijke en vrouwelijke arbeidscontractanten is uitsluitend vastgelegd in de specifieke bepalingen voor het personeel van de strijdkrachten.

71. Derhalve is eigenlijk niet de Valtion eläkelaki op zich in geding, maar de specifieke regelingen voor het personeel van de strijdkrachten. Nu het Hof in het arrest Griesmar ten aanzien van ambtenaren heeft vastgesteld dat zij zich „slechts van de werknemers uit een onderneming, een groep van ondernemingen, een tak van de economie of een één of meer bedrijfstakken omvattende sector [onderscheiden] door de specifieke kenmerken waardoor hun arbeidsverhouding met de Staat of met openbare instanties of werkgevers in de openbare sector wordt beheerst" [47], moet dit in nog sterkere mate gelden voor de veel specifiekere categorie van de arbeidscontractanten van de strijdkrachten.

72. De regelingen voor de arbeidscontractanten van de strijdkrachten zijn zowel van toepassing op militair als op burgerpersoneel. Zij hebben dus betrekking op een categorie werknemers die gekenmerkt wordt doordat de betrokkenen een arbeidsverhouding hebben met één en dezelfde werkgever, namelijk de strijdkrachten. Op grond van dit specifieke kenmerk van hun arbeidsverhouding onderscheiden zij zich van alle andere werknemers, ook die van de overheid.

47 — Zie punt 31 van het arrest (aangehaald in voetnoot 18).

73. Deze opvatting vindt steun in het feit dat voor deze categorie overheidspersoneel bovendien bijzondere bepalingen betreffende de leeftijdsgrens gelden. Deze bijzondere regelingen, die afwijken van de algemene bepalingen van de Valtion eläkelaki, onderscheiden deze arbeidsverhoudingen van die van andere arbeidscontractanten van de overheid of van openbare lichamen.

74. Aangezien volgens het Hof in de zaak Griesmar het pensioen wordt toegekend „ter vergoeding van de diensten die de ambtenaren tot aan de regelmatige beëindiging van hun functie hebben verricht" [48], moet worden onderzocht of ook de pensioenen voor de arbeidscontractanten van de strijdkrachten als „vergoeding van de diensten die zij hebben verricht" kunnen worden beschouwd.

75. Even stellig als de Finse regering argumenteert dat de pensioenen krachtens de Valtion eläkelaki niet op een specifieke arbeidsverhouding berusten, beweert de Commissie het tegenovergestelde. Zowel de verwijzende rechter als de Finse regering en Niemi hebben erop gewezen dat de Finse beroepspensioenregeling rekening houdt met de totale beroepsloopbaan van de betrokkene. Bij de berekening van het pensioen krachtens de Valtion eläkelaki worden daarentegen alleen de arbeidsverhoudingen met de overheid respectievelijk een aantal openbare lichamen in aanmerking genomen.

76. Al naar gelang van het verloop van de beroepsloopbaan is dus niet alleen de arbeidsverhouding bij de strijdkrachten bepalend voor het pensioen. Ook dienstjaren in een civiele functie bij de overheid tellen mee. Zowel de verwijzende rechter als de Commissie heeft ten aanzien van de berekening van de pensioenen meegedeeld dat de hoogte hiervan afhangt van de duur van de diensttijd en de beroepsinkomsten in de laatste dienstjaren. De Commissie heeft nog verduidelijkt dat het loon van de laatste 4 tot 10 dienstjaren in de berekening wordt betrokken.

77. Tegen deze achtergrond kan worden gesteld dat de pensioenen krachtens de Valtion eläkelaki worden toegekend ter vergoeding van diensten die de personen in overheidsdienst tot aan de regelmatige beëindiging van hun functie hebben verricht. De hoogte van de pensioenen wordt bepaald door het niveau, de duur en de aard van de verrichte diensten. [49] De krachtens de Valtion eläkelaki betaalde pensioenen zijn dus afhankelijk van de dienstjaren en worden berekend aan de hand van het salaris dat de betrokkene gedurende de laatste jaren van zijn loopbaan heeft ont-

48 — Zie punt 32 van het arrest (aangehaald in voetnoot 18).

49 — Voor een vergelijkbare constatering betreffende de litigieuze pensioenen in de zaak Griesmar, zie punt 32 van het arrest (aangehaald in voetnoot 18).

vangen. Deze pensioenen voldoen dus aan het criterium van de dienstbetrekking, dat het Hof in de arresten Beune en Griesmar doorslaggevend achtte voor de kwalificatie van een uit hoofde van een pensioenregeling voor overheidspersoneel toegekend pensioen met het oog op artikel 141 EG.[50] De pensioenen krachtens de Valtion eläkelaki moeten dus worden beschouwd als „beloning" in de zin van deze bepaling.

78. Wanneer de pensioenen uit hoofde van de Valtion eläkelaki onder artikel 141 EG vallen, dan betekent dit dat uiteenlopende voorwaarden voor mannen en vrouwen bij de toegang tot beloning, bij voor het overige gelijke omstandigheden, in strijd zijn met het beginsel van gelijke beloning. Belangrijk is in dit verband dat door de in jaren negentig uitgevoerde hervormingen van de pensioenregeling vóór die tijd bestaande ongelijkheden in behandeling zijn afgeschaft en een niet-discriminerend stelsel is geschapen. Een uiteenlopende leeftijdsgrens is daarentegen bij de overgangsvoorschriften ingevoerd. De aldus verankerde sexediscriminatie bij de voorwaarden voor de toegang tot prestaties druist in tegen artikel 141 EG.

79. De functionele benadering waarvan ik in het voorgaande ben uitgegaan[51], leidt ertoe dat de structurele beginselen van een pensioenregeling op de achtergrond treden. Het argument van de Finse regering dat de Valtion eläkelaki een wettelijk socialezekerheidsstelsel in de zin van verordening (EEG) nr. 1408/71[52] is, doet derhalve in het licht van de rechtspraak van het Hof in de arresten Beune en Griesmar[53] geen afbreuk aan het feit dat de uitkeringen het karakter van beloning hebben.

80. Mocht het Hof desondanks concluderen dat de prestaties krachtens de Valtion eläkelaki niet als beloning in de zin van artikel 141 EG moeten worden beschouwd, dan dient de in de uitvoeringsbepalingen van het decreet tot wijziging van het decreet inzake de strijdkrachten vastgestelde, naar geslacht verschillende leeftijdsgrens te worden getoetst aan richtlijn 76/207/EEG betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden.

81. Uit de titel van voornoemde richtlijn blijkt reeds dat deze betrekking heeft op de uitvoering van het beginsel van gelijke behandeling ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden. Dit beginsel geldt ook voor

50 — Zie punten 34 en 35 van het arrest Griesmar (aangehaald in voetnoot 18).

51 — Zie punt 63 supra.

52 — Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op werknemers, zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 118/97 (PB L 28, blz. 1).

53 — Zie arresten Beune (aangehaald in voetnoot 8) en Griesmar (aangehaald in voetnoot 18); zie ook arrest Mouflin (aangehaald in voetnoot 20).

de arbeidsverhoudingen in de openbare dienst.[54] Artikel 5 van richtlijn 76/207 bepaalt uitdrukkelijk dat het beginsel van gelijke behandeling tevens van toepassing is op de ontslagvoorwaarden. Aangezien de uiteenlopende leeftijdsgrens voor mannelijke en vrouwelijke leden van het gespecialiseerde militaire personeel neerkomt op een ontslagvoorwaarde, is sprake van een verboden discriminatie op grond van geslacht die in strijd is met richtlijn 76/207.

82. Het feit dat het in casu juist niet om de in de Valtion eläkelaki vastgestelde algemene pensioenleeftijd gaat, speelt in dit verband een belangrijke rol. Gezien de juridische ontkoppeling tussen de — naar beroepscategorie verschillende — ontslagleeftijd en de in de Valtion eläkelaki vastgelegde algemene wettelijke pensioenleeftijd, kan deze worden gekwalificeerd als ontslagvoorwaarde in de zin van richtlijn 76/207.

83. Aangaande de vraag of de Finse wetgever in de Valtion eläkelaki op basis van artikel 7, lid 1, sub a, van richtlijn 79/7 een uiteenlopende pensioenleeftijd voor mannen en vrouwen had kunnen handhaven, hebben de partijen geen opmerkingen ingediend. Deze vraag behoeft in het licht van de door mij voorgestelde oplossing ook niet te worden beantwoord. Dit is overigens hoe dan ook een puur theoretische vraag, aangezien de Valtion eläkelaki geen verschillende pensioenleeftijd kent.

84. Op de vraag van de verwijzende rechter moet mijns inziens dan ook worden geantwoord dat de pensioenregeling krachtens de Valtion eläkelaki binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG valt.

85. Ten aanzien van een mogelijke terugwerkende kracht van de gevolgen van het arrest in de onderhavige zaak wijs ik erop dat het relevante gemeenschapsrecht sinds de toetreding van Finland tot de Europese Economische Ruimte, dat wil zeggen sinds 1 januari 1994, toepasselijk is. Het protocol Barber zou dus hooguit indirect van toepassing kunnen zijn.

Kosten

86. De prejudiciële procedure vormt een incident in het hoofdgeding. Er behoeven geen gerechtskosten te worden betaald. De nationale rechterlijke instantie beslist over de kosten.

54 — Zie arrest Marshall (aangehaald in voetnoot 12).

VII — Conclusie

87. In het licht van het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag als volgt te beantwoorden:

„De pensioenregeling krachtens de Valtion eläkelaki valt binnen de werkingssfeer van artikel 141 EG."