vak waarin verzoeker in dienst is geweest van de Duitse Hütten- und Walzwerksberufsgenossenschaft — de handhaving vertegenwoordigt van verzoekers pensioenrechten gebaseerd op 16 vrijwillige bijdragen die hij na beëindiging van zijn dienstverband met de Berufsgenossenschaft heeft betaald aan de Bundesversicherungsanstalt für Angestellte.

2) Elk der partijen zal de eigen kosten dragen.

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 7 mei 1981.

Koopmans O'Keeffe Bosco

Voor de griffier

J. A. Pompe

adjunct-griffier

De president van de Eerste kamer

T. Koopmans

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL G. REISCHL VAN 2 APRIL 1981 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In de onderhavige ambtenarenzaak gaat het om toepassing van artikel 102, lid 2, van het Statuut van de Ambtenaren der EGKS, waarvan het bepaalde sub a en b in hoofdzaak overeenstemt met artikel 107, leden 1 en 2, van het destijds geldende Ambtenarenstatuut. Deze bepaling, die krachtens artikel 2, derde alinea, van verordening nr. 259/68 van de Raad van 29 februari 1968 tot vaststelling van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (PB L 56 van 1968, blz. 1) uitdrukkelijk van toepassing bleef op de ambtenaren die reeds onder het EGKS-Statuut van 1956 waren aangesteld, luidt in haar bij verordening nr. 1473/72 van 30 juni 1972 (PB L 160 van 1972, blz. 1) gewijzigde versie als volgt:

„2. De ambtenaar op wie de bepalingen van artikel 108 van het algemeen reglement van de EGKS niet van toe-

1 — Vertaald uit het Duits.

passing waren, heeft recht op toepassing van de navolgende bepalingen:

a) Aan de ambtenaar op wie dit Statuut overeenkomstig deze overgangsbepalingen van toepassing is geworden en die kan aantonen dat hij door zijn indiensttreding bij de Gemeenschap het recht op pensioen, dat hij in zijn land van herkomst zou hebben verworven, geheel of gedeeltelijk heeft verloren zonder de actuariële tegenwaarde van deze rechten te kunnen verkrijgen, wordt voor zijn ouderdomspensioen bij de Gemeenschap en zonder navordering van bijdragen een aantal extra pensioenjaren toegekend, dat overeenkomt met het aantal pensioenjaren dat hij in zijn land van herkomst had verworven.

b) Het aantal aldus toegekende extra pensioenjaren wordt, na advies van het in artikel 10 bedoelde comité voor het statuut, vastgesteld door het tot aanstelling bevoegde gezag van de instelling waartoe de ambtenaar behoort. Dit aantal mag niet groter zijn dan:

— ...

— de helft van het aantal dienstjaren dat hij op 65-jarige leeftijd te kort zal komen om 35 dienstjaren te tellen.

c) ..."

Op 2 juli 1969 stelde de Commissie van de Europese Gemeenschappen algemene bepalingen voor de uitvoering van onder meer dit voorschrift vast, die werden bekendgemaakt in Personeelskoerier nr. 77 van 29 juli 1969, blz. 601 e.v.

Op grond van deze bekendmaking verzocht de in 1915 geboren verzoeker, op 15 oktober 1956 door de Hoge Autoriteit van de EGKS aangesteld als ambtenaar op proef in de rang A 4 en tot zijn recente pensionering ononderbroken in dienst bij de Hoge Autoriteit respectievelijk de Commissie, op 10 november 1969 om compensatie van verloren pensioenrechten.

Bij besluit van 11 december 1978 deelde het tot aanstelling bevoegde gezag verzoeker mee, dat voornoemde bepaling op hem van toepassing was en dat hem op de navolgende grondslag voor zijn ouderdomspensioen bij de Gemeenschap drie extra pensioenjaren, een maand en vijftien dagen zouden worden toegekend: verzoeker had vóór zijn indiensttreding bij de Hoge Autoriteit laatstelijk gewerkt bij de Duitse Hütten- und Walzwerks-Berufsgenossenschaft (hierna: de Berufsgenossenschaft), een publiekrechtelijk lichaam met een pensioenregeling overeenkomstig de bepalingen van het Bundesbeamtengesetz. Hij was van 1 maart 1951 tot 31 mei 1953 employé in de zin van het Angestelltenversicherungsgesetz en vervolgens tot 31 oktober 1956 tewerkgesteld als technisch controleur, zulks onder de voorwaarden van het dienstreglement van de Berufsgenossenschaft volgens beginselen van het ambtenarenrecht, dat wil zeggen overeenkomstig de bepalingen van het Bundesbeamtengesetz.

Tijdens zijn werkzaamheden als employé was hij niet aan de verplichte pensioenverzekering onderworpen, daar zijn jaarlijkse bezoldiging het destijds voor verplichte verzekering geldende plafond overschreed. Bijgevolg hoefde de Berufsgenossenschaft voor dat tijdvak geen bijdragen aan de Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) te betalen. Evenwel betaalde verzoeker voor dit tijdvak in totaal 17 vrijwillige bijdragen.

In het tijdvak van zijn tewerkstelling volgens de beginselen van het ambtenarenrecht was hij, in aanmerking komend voor een ambtenarenpensioen, krachtens § 11, lid 1, van het Duitse Angestelltenversicherungsgesetz niet verplicht zich bij de wettelijke pensioenverzekering aan te sluiten. Daar verzoeker zijn dienstverband met de Berufsgenossenschaft beëindigde vóór het einde van de destijds door het Bundesbeamtengesetz voorgeschreven wachttijd van tien dienstjaren, kon hem geen ambtenarenpensioen worden toegekend, zodat de Berufsgenossenschaft ingevolge artikel 9 Angestelltenversicherungsgesetz verplicht was hem na te verzekeren voor het tijdvak van 1 juni 1953 tot 31 oktober 1956.

Na 1 juni 1953 betaalde verzoeker aan de BfA 29 vrijwillige bijdragen, 13 tijdens zijn tewerkstelling bij de Berufsgenossenschaft en 16 na beëindiging van zijn dienst aldaar. Wegens de naverzekering door zijn voormalige werkgever gelden deze bijdragen ingevolge artikel 2, § 15, van het Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetz (AnVNG) van 23 februari 1957 (Bundesgesetzblatt I, blz. 88) als aanvullende verzekeringsbijdragen.

De Commissie is bij haar berekening uitgegaan van de door verzoeker bij de Berufsgenossenschaft daadwerkelijk verworven pensioenjaren, namelijk vijf jaar, zeven maanden en vijftien dagen.

De berekening van de *gehandhaafde* rechten bij de BfA geschiedde daarbij op grond van een fictieve berekening van de BfA van 26 augustus 1976, die ervan uitging dat de som van alle voor het betrokken tijdvak ten gunste van verzoeker betaalde BfA-bijdragen een waarde heeft van 976,17 eenheden, verworven in 58 maanden. Het daaruit voortvloeiende percentage bedroeg 201,57 % van de voor 1957 geldende algemene berekeningsbasis van DM 4 281. Voor ieder toe te kennen verzekeringsjaar werd overeenkomstig de betrokken verzekeringsregeling 1,5 % van de aldus vastgestelde pensioenberekeningsgrondslag toegekend als jaarlijks pensioen, hetgeen uiteindelijk een jaarlijks pensioen opleverde van DM 625, verhoogd met ongeveer DM 330 als uitkering krachtens de aanvullende verzekering. Het maandelijkse pensioen bedroeg volgens deze berekening DM 79,57 waarvan DM 27,56 afkomstig was van de aanvullende verzekering.

Bij de berekening van de *verloren* rechten werd daarentegen ervan uitgegaan dat in geval van tenminste tien pensioenjaren het ouderdomspensioen 35 % zou hebben bedragen van de voor pensioen in aanmerking te nemen bezoldiging bij de Berufsgenossenschaft, dat wil zeggen DM 397,60 in de vorm van een maandelijks pensioen.

Vergelijking van dit bedrag met het gehandhaafde pensioen van DM 79,57 leverde voor het tijdvak van 1 maart 1951 tot 31 oktober 1956 een verlies op van 83,32 % of, in pensioenjaren uitgedrukt, van vier jaar, acht maanden en vijf dagen.

Op dit verlies werd een omrekeningscoëfficiënt toegepast om — met inachtneming van betrokkenes leeftijd en geslacht — de actuariële tegenwaarde ervan te bepalen. Deze berekening resulteerde in bovengenoemde drie dienstjaren, een maand en vijftien dagen, die verzoeker volgens de Commissie moesten worden toegekend krachtens artikel 102 EGKS-Statuut.

Bij brief van 25 juni 1979 kwam verzoeker onder meer op tegen het feit dat te

deze in aanmerking te nemen vroegere tijdvakken („nützliche Vordienstzeiten") niet waren aangerekend als verloren pensioenjaren, alsmede tegen de omstandigheid dat vrijwillige verzekeringsbijdragen in aanmerking waren genomen bij de berekening van het te compenseren verlies aan pensioenrechten. Daar het hoofd van de afdeling Individuele rechten en voorrechten van het directoraat-generaal Personeelszaken en algemeen beheer van de Commissie de berekening bij brief van 13 augustus 1979 onverminderd handhaafde, diende verzoeker daartegen op 6 november 1979 een administratieve klacht in als bedoeld in artikel 90, lid 2, Ambtenarenstatuut.

Toen de Commissie de klacht niet binnen de daar gestelde termijn had beantwoord, heeft verzoeker op 30 mei 1980 beroep ingesteld. Na instelling van het beroep heeft de Commissie de klacht bij brief van 4 september 1980 uitdrukkelijk afgewezen.

Met zijn beroep vorderde verzoeker oorspronkelijk

— de stilzwijgende afwijzing van de klacht van 6 november 1979 onwettig en nietig te verklaren,

— voor recht te verklaren dat verweerster gehouden is, verzoeker ook diens „studieperiodes" toe te kennen,

— bovendien vast te stellen dat de Commissie geen aanspraak heeft op betaling van rechten uit hoofde van vrijwillige verzekeringsbijdragen,

— subsidiair vast te stellen dat de uitvoeringsbepalingen onverenigbaar zijn met de artikelen 102 en 107 van het Statuut en mitsdien niet toepasselijk zijn, ze bijgevolg onwettig te verklaren voor zover zij de administratie aanspraak geven op betaling van rechten uit hoofde van vrijwillige verzekeringsbijdragen,

— de zaak terug te verwijzen naar de Commissie voor herberekening van verzoekers rechten.

I — Alvorens thans in bijzonderheden in te gaan op het beroep, dat ontvankelijk moet worden geacht, dien ik mijns inziens naar aanleiding van verzoekers betoog tijdens de mondelinge behandeling vooraf een principiële opmerking te maken over de toepasselijkheid van artikel 102, lid 2, van het EGKS-Statuut op het onderhavige geval.

Zoals verzoeker terecht heeft opgemerkt, geldt deze bepaling gezien haar bewoordingen alleen voor ambtenaren op wie de bepalingen van artikel 108 van het Algemeen reglement van de EGKS niet van toepassing waren. De ambtenaar daarentegen die bij de inwerkingtreding van het oude Personeelsstatuut van de EGKS onder de bepalingen van artikel 108 van het oude reglement viel, behoudt blijkens artikel 102, lid 1, zijn recht op toepassing van deze bepalingen.

Evenwel blijkt reeds uit artikel 108 van het op 1 juli 1956 tezamen met het EGKS-Statuut in werking getreden Algemene reglement van de Gemeenschap van 29 maart 1956 dat, anders dan verzoeker meent, deze overgangsbepaling van hoofdstuk IX niet op hem van toepassing was. Aan de toepassing van deze bepaling, luidens welke aan ambtenaren of ter plaatse woonachtige personeelsleden die bij hun indiensttreding bij de Gemeenschap nog geen 57 jaar oud waren, zonder nabetaling van pensioenbijdragen bij de berekening van hun pensioenjaren zes tiende kan worden toegekend van het aantal dienstjaren dat zij tot hun zestigste levensjaar niet kunnen vervullen, is

namelijk de voorwaarde verbonden dat zij „op grond van de overgangsbepalingen personeelsleden zijn geworden in de zin van het Personeelsstatuut". Verzoeker trad echter eerst op 15 oktober 1956 in dienst bij de Gemeenschap, dat wil zeggen na de inwerkingtreding van bedoeld Personeelsstatuut van de EGKS op 1 juli 1956; bijgevolg zijn de in dit Statuut vervatte overgangsbepalingen niet op hem van toepassing, zodat hij ook niet de voordelen geniet van het op artikel 50 van dit Statuut gebaseerde artikel 108 van het Algemeen reglement. Mitsdien is verweerster bij de berekening van verzoekers pensioen terecht uitgegaan van toepassing van artikel 102 van het Ambtenarenstatuut van de EGKS van 1 januari 1962.

Voor het overige, zo zij hierover tenslotte nog opgemerkt, heeft verzoeker noch in de na vaststelling van de pensioenrechten gevoerde briefwisseling, noch in de klachtprocedure, noch in de loop van de schriftelijke behandeling betoogd dat niet artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut maar artikel 108 van het oude Statuut op hem van toepassing was. Het betrokken middel zou derhalve, zelfs indien gegrond, ingevolge artikel 42, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering als tardief moeten worden afgewezen.

II — Blijft dus nog te onderzoeken of artikel 102, lid 2, van het Ambtenarenstatuut van de EGKS van 1 januari 1962 bij de berekening van verzoekers pensioenrechten correct is toegepast. Daarbij zijn twee vragen te onderscheiden die hierna ook afzonderlijk moeten worden behandeld, namelijk welke de waarde is van verzoekers verloren vooruitzicht op een Duits ambtenarenpensioen, en of verzoekers vrijwillige bijdragen aan de wettelijke pensioenverzekering bij de berekening van zijn ouderdomspensioen volgens het betrokken artikel te zijnen laste in aanmerking kunnen worden genomen.

1. Met betrekking tot de eerste vraag dient in de eerste plaats te worden vastgesteld, dat de Commissie het aantal toe te kennen extra pensioenjaren overeenkomstig artikel 102, lid 2, sub b, tweede gedachtenstreep, terecht heeft vastgesteld op een maximum van vijf jaar, vijf maanden en drie dagen. Verzoeker heeft deze grens in repliek ook uitdrukkelijk erkend en de inzet van het geding tot dit maximum beperkt. Bijgevolg moet worden nagegaan, of de Commissie verzoeker gezien zijn verloren pensioenrechten jegens de Hütten- und Walzwerks-Berufsgenossenschaft, met inaanmerkingneming van zogenoemde vroegere diensttijdvakken en studiejaren niet nog twee jaar en twee maanden aan extra pensioenjaren kan toekennen tot het zoëven genoemde maximum.

Beide partijen gaan er hierbij terecht van uit, dat de krachtens artikel 102, lid 2, in aanmerking te nemen verloren pensioenrechten moeten worden beoordeeld aan de hand van de bepalingen van Duits ambtenarenrecht. Evenwel bestaat verschil van mening over de vraag met welke rechtspositie rekening moet worden gehouden: die ten tijde van verzoekers indiensttreding bij de Gemeenschap in oktober 1956 — dit is de opvatting van de Commissie —, of, zoals verzoeker meent, die op de dag van zijn pensionering.

Met de Commissie ben ik van oordeel dat deze vraag slechts aldus kan worden beantwoord, dat de door verzoeker

tegenover zijn vroegere werkgever verworven pensioenrechten los van het daadwerkelijke berekeningstijdstip moeten worden beoordeeld volgens de bepalingen die golden op het ogenblik waarop verzoeker deze wegens zijn indiensttreding bij de Gemeenschap verloor. Dit blijkt reeds uit de bewoordingen van de betrokken bepaling, die uitgaat van de vóór dit verlies in het land van herkomst verworven pensioenjaren.

Voor deze uitlegging pleit ook de ratio van de betrokken overgangsbepaling, de reeds in 1962 in dienst zijnde ambtenaren die niet het maximum aantal pensioenjaren konden bereiken, zonder tegenprestatie toch een passend ouderdomspensioen te verzekeren. Het is in overeenstemming met dit doel dat eventuele latere, voor verzoeker gunstigere ontwikkelingen van zijn rechtspositie niet meer in aanmerking kunnen worden genomen, daar verzoeker op dat ogenblik reeds geen Duits ambtenaar meer was en in plaats daarvan bij de Gemeenschap pensioenrechten had verworven. Dienovereenkomstig wordt in artikel 7, lid 1, van de later vastgestelde algemene uitvoeringsbepalingen, dat deze regeling concretiseert, voor de berekening van het aantal dienstjaren terecht uitdrukkelijk verwezen naar de nationale pensioenregeling die op de ambtenaar van toepassing was op het ogenblik dat hij zijn rechten verloor.

Luidens de op dat ogenblik en tot 1970 geldende § 106 van het Bundesbeamtengesetz van 14 juli 1953 (BGBl. I, blz. 551) moest de ambtenaar echter „in normale gevallen" een diensttijd van tenminste tien jaar hebben vervuld om een pensioen te ontvangen. Pas na deze wachttijd, door te brengen in daadwerkelijke dienst, kreeg een ambtenaar aanspraak op pensioen.

Verzoeker had echter bij de beëindiging van zijn dienstverband met zijn voormalige werkgever, de Hütten- und Walzwerks-Berufsgenossenschaft, de wachttijd nog niet vervuld en derhalve nog geen aanspraak op een ambtenarenpensioen verworven. Als compensatie voor het verloren vooruitzicht op een ambtenarenpensioen sloot zijn vroegere werkgever derhalve overeenkomstig het Angestelltenversicherungensgesetz een naverzekering uit hoofde van de Wettelijke pensioenverzekering.

De Commissie heeft bij de waardering van verzoekers verloren vooruitzicht op een ambtenarenpensioen geen rekening gehouden met de naverzekering, doch is uitgegaan van de daadwerkelijk vervulde pensioenjaren van vijf jaar, zeven maanden en vijftien dagen. Zij heeft vervolgens het vooruitzicht op pensioen voor deze wachttijd geschat op 35 % van de bezoldiging, hoewel dit percentage in beginsel slechts kon worden bereikt na tien daadwerkelijk vervulde dienstjaren.

Verzoeker stelt nu dat volgens § 116 a Bundesbeamtengesetz, bij § 139 van het Beamtenrechtsrahmengesetz van 1 juli 1957 (BGBl. I, blz. 667) met terugwerkende kracht tot 1 september 1953 in het Bundesbeamtengesetz ingelast, bepaalde vóór de indiensttreding gelegen tijdvakken, met name studieperiodes, bij de berekening van de pensioenjaren in aanmerking moeten worden genomen. Door de terugwerkende kracht van deze bepaling zou deze wet op hem van toepassing zijn geweest.

Op dit punt ben ik het om te beginnen met de Commissie eens, dat volgens § 116, lid 1, sub 3, van het Duitse Bundesbeamtengesetz onderscheid moet worden gemaakt tussen enerzijds de tijdvakken waarin een ambtenaar na zijn zeventiende levensjaar alvorens ambte-

naar te worden op bepaalde gebieden een bijzondere vakkennis heeft verworven, die een noodzakelijke voorwaarde vormt voor het vervullen van zijn ambt, en anderzijds studieperiodes, die krachtens § 116 a Bundesbeamtengesetz als pensioenjaren kunnen worden aangemerkt. Klaarblijkelijk vordert verzoeker dat zijn beroepsactiviteit van 1941 tot 1951, vóór hij bij de Berufsgenossenschaft in dienst trad, wordt aangemerkt als „nützliche Vordienstzeit" in de zin van § 116, lid 1, sub 3, Bundesbeamtengesetz, en dat bovendien zijn studieperiodes van 1936 tot 1941 overeenkomstig § 116 a van die wet worden meegerekend.

Beide tijdvakken moeten echter bij de berekening van de in § 106 Bundesbeamtengesetz bedoelde wachttijden die aanspraak geven op een ambtenarenpensioen, buiten beschouwing blijven; zij worden daar immers niet als pensioenjaren aangemerkt. Zoals de Commissie terecht opmerkt, is voor hun inaanmerkingneming veeleer vereist dat reeds een pensioenrecht in de zin van § 106 Bundesbeamtengesetz bestaat zonder dat zij worden meegerekend.

Verzoeker wil echter met het oog op de krachtens artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut toe te kennen vergoeding worden behandeld als ware hij niet in oktober 1956 uit de Duitse overheidsdienst ontslagen doch in dienst van zijn Duitse werkgever gebleven. Alleen onder deze voorwaarde zou hij in het hypothetische geval van invaliditeit of vervulling van de tienjarige wachttijd een recht of een vooruitzicht op een ambtenarenpensioen hebben verworven.

De vergoedingsregeling van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut gaat echter niet uit van de rechten en vooruitzichten op pensioen die in het land van herkomst onder een of andere voorwaarde bij voortduren van de dienstbetrekking wellicht hadden kunnen worden verworven, doch stelt zeer duidelijk dat enkel de in het land van herkomst *„verworven"* pensioenrechten in aanmerking kunnen worden genomen.

Verzoeker verloor derhalve door zijn indiensttreding bij de Gemeenschap enkel de vervulde wachttijd van vijf jaar, zeven maanden en vijftien dagen, en kan bijgevolg ook ten hoogste voor het vervallen hiervan een vergoeding overeenkomstig artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut ontvangen.

Voor het overige is verzoeker blijkens de berekeningen in bijlage bij de brief van de Bundesversicherungsanstalt für Angestellte van 26 augustus 1976 voor het betrokken vroegere diensttijdvak volledig gedekt door bijdragen aan de wettelijke pensioenverzekering, zodat in zoverre wat het pensioen betreft geen sprake is van een tekort en het meetellen van dit vroegere diensttijdvak in het kader van artikel 102, lid 2, tot een dubbel pensioen zou leiden.

De mogelijkheid om bij toepassing van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut de studieperiodes als bedoeld in § 116 Bundesbeamtengesetz in aanmerking te nemen vervalt echter, zoals verweerster terecht opmerkt, ook om een andere reden. Zoals gezegd werd deze bepaling bij § 139, leden 1 en 2, Beamtenrechtsrahmengesetz van 1 juli 1957 met ingang van 1 september 1953 in het Bundesbeamtengesetz ingelast, zonder dat — zoals uit § 139, lid 4, Beamtenrechtsrahmengesetz blijkt — in een verrekening voor tijdvakken tot de inwerkingtreding van de wet op 1 september 1957 werd

voorzien. Anders dan verzoeker stelt, geldt de terugwerkende kracht van deze regeling alleen voor diegenen die onder haar *toepassingsgebied* vallen. Dit zijn echter in beginsel alleen de bij haar inwerkingtreding op 1 september 1957 actieve ambtenaren en degenen die sinds 1 september 1953 pensioengerechtigd waren. Verzoeker, die reeds per 31 oktober 1956 de Hütten- und Walzwerks-Berufsgenossenschaft had verlaten, kan aan deze nieuwe regeling dan ook geen rechten ontlenen. Hij kan zich evenmin beroepen op de uitzonderingsbepaling van § 139, lid 3, Beamtenrechtsrahmengesetz, daar hij niet werd ontslagen op grond van zijn leeftijd, noch de in § 106 Bundesbeamtengesetz voorgeschreven tienjarige wachttijd had vervuld. Tenslotte zij hier opgemerkt dat, aangezien verzoekers studieperiodes bij zijn indiensttreding bij de Gemeenschap niet konden worden meegerekend, hij deze mogelijkheid bij zijn indiensttreding bij de Gemeenschap ook niet kon beschouwen als een pensioenelement dat hij wegens zijn indiensttreding bij de Gemeenschap verloor.

Mitsdien is verzoekers vordering om zijn vroegere diensttijdvakken en studieperiodes in aanmerking te nemen blijkens artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut ongegrond.

2. Thans moet nog worden ingegaan op de kwestie van de inaanmerkingneming van vrijwillig betaalde aanvullende verzekeringsbijdragen.

Verzoeker heeft zijn oorspronkelijke vordering tot vaststelling dat de Commissie generlei recht heeft op betaling van aanspraken uit hoofde van vrijwillige verzekeringsbijdragen, na verweersters opmerking in repliek dat zulks nooit was gevorderd, klaarblijkelijk laten vallen.

Hij is het er nu met verweerster over eens dat enkel de vraag moet worden beantwoord of de Commissie in het kader van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut gerechtigd was, de na indiensttreding bij de Gemeenschap behouden pensioenrechten van een ambtenaar bij de berekening van de volgens deze bepaling te compenseren waarde van de verloren rechten ook dan in aanmerking te nemen, wanneer deze deels op vrijwillige bijdragen berusten.

Volgens verzoeker, die van oordeel is dat zijn vrijwillige bijdragen voor een aanvullende verzekering uiteindelijk een vermindering van het aantal in aanmerking te nemen jaren meebrengen, moet deze vraag ontkennend worden beantwoord. Volgens hem heeft de regeling inzake de toekenning van extra pensioenjaren niets uitstaande met de betaling van vrijwillige bijdragen, daar een vrijwillige verzekering niet kan worden gelijkgesteld met een pensioenregeling. De berekening van de Commissie is volgens hem ook in strijd met het gelijkheidsbeginsel, voor zover hij wordt achtergesteld bij ambtenaren die geen vrijwillige bijdragen hebben betaald.

Verweerster daarentegen acht het rechtmatig dat vrijwillige bijdragen in aanmerking worden genomen bij de berekening van het verlies van pensioenrechten, waartoe zij zich beroept op de bewoordingen en de strekking van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut.

Deze opvatting moet mijns inziens worden gedeeld op grond van de volgende overwegingen:

Zoals verweerster terecht opmerkt, kent het communautaire ambtenarenrecht in beginsel slechts de in artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Ambtenarenstatuut en het EGKS-Statuut bedoelde betaling van de actuariële tegenwaarde of van de afkoopsom van de rechten en vooruitzichten op pensioen die een bij de Gemeenschap in dienst getreden ambtenaar uit vroegere dienst- of arbeidsverhoudingen heeft. Bij gebreke van een dergelijke mogelijkheid, bijvoorbeeld omdat rechten of vooruitzichten op pensioen- of verzekeringsuitkeringen vervallen wanneer de bij de Gemeenschap in dienst tredende ambtenaar zijn vroegere dienst- of arbeidsverhouding verlaat, verwerft de ambtenaar volgens de bepalingen van het Ambtenarenstatuut en het EGKS-Statuut, onverminderd het bepaalde in artikel 107 Ambtenarenstatuut en artikel 102 EGKS-Statuut, slechts de pensioenrechten die uit zijn dienstjaren bij de Gemeenschap voortvloeien.

Beide laatstgenoemde bepalingen bevatten slechts een uitzonderingsregeling ten gunste van ambtenaren die bij de invoering van de pensioenregeling van de Gemeenschap reeds in dienst waren van een van de Gemeenschappen en die gezien hun leeftijd bij de indiensttreding het statutaire maximum aantal pensioenjaren niet meer kunnen bereiken. Deze ambtenaren dienen een vergoeding te krijgen voor de pensioenrechten die zij wegens hun indiensttreding bij een van de Gemeenschappen hebben verloren, opdat zij toch in het kader van de communautaire pensioenregeling een passend ouderdomspensioen kunnen genieten. Voor vergoeding is derhalve vereist dat de betrokken ambtenaren wegens hun indiensttreding bij de Gemeenschap de in hun land van herkomst verworven pensioenrechten geheel of gedeeltelijk hebben verloren zonder dat zij de actuariële tegenwaarde ervan kunnen verkrijgen.

De in artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut voorziene toekenning van extra pensioenjaren berust derhalve op het beginsel van een vergelijking tussen de rechten die de ambtenaar heeft verloren door de beëindiging van zijn dienst als ambtenaar in zijn land van herkomst met die welke hij heeft behouden. Verweerster heeft deze vergelijking gemaakt in de bij haar brief aan verzoeker van 11 september 1978 gevoegde berekening. Met inachtneming van de vrijwillige aanvullende verzekering heeft zij het behouden maandelijks pensioenrecht berekend op DM 79,57. Tegenover deze gehandhaafde rechten staat het verval van een maandelijks pensioen van DM 397,60, hetgeen een verlies oplevert van 83,32 %.

Bij deze vergelijking kan reeds op grond van de bewoordingen van artikel 102, lid 2, geen onderscheid worden gemaakt al naar gelang de rechten door vrijwillige dan wel verplichte verzekeringsbijdragen zijn verworven. Voorwaarden voor toekenning van de vergoeding is veeleer slechts, dat pensioenrechten zonder tegenwaarde zijn verloren en dat aldus ingevolge de indiensttreding bij de Gemeenschap een pensioentekort is ontstaan. Verzoeker heeft echter zelf verklaard de vrijwillige bijdragen te hebben betaald om een *vóór* zijn indiensttreding bij de Gemeenschap reeds vastgesteld en van de indiensttreding bij de Gemeenschap geheel onafhankelijk pensioentekort te dekken. Aangezien hij de daaruit

voortvloeiende pensioenrechten ingevolge zijn indiensttreding bij de Gemeenschap niet heeft verloren, is niet duidelijk in hoeverre sprake is van een op grond van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut te dekken tekort. Het zou met name ook niet beantwoorden aan het doel van de betrokken regeling — een vergoeding toe te kennen voor een niet elders te dekken pensioentekort — wanneer op grond van deze bepaling rechten werden toegekend voor een niet bestaand tekort.

Dat vrijwillige bijdragen aan de wettelijke pensioenverzekering bij de krachtens bedoelde bepaling te maken berekening niet buiten beschouwing mogen blijven, volgt ook nog uit een andere overweging. Zo volgt uit bijna alle bindende taalversies van de betrokken bepaling ondubbelzinnig, dat de daar bedoelde voordelen slechts worden toegekend voor die rechten waarvan verzoeker kan aantonen dat hij deze heeft „verloren". „Verliezen", zo heeft verweerster terecht opgemerkt, impliceert echter in beginsel dat het verval van de rechten onafwendbaar is. En een dergelijk verlies kan worden afgewend door vrijwillige bijdragen aan de wettelijke pensioenverzekering in het land van herkomst van de ambtenaar. Hieruit volgt in het algemeen dat een tekort dat een ambtenaar dekt door gebruik te maken van de mogelijkheid vrijwillige bijdragen te betalen, niet via de communautaire vergoedingsregeling behoeft te worden aangevuld, en dat derhalve vrijwillige bijdragen bij de berekening van de vergoeding door de Gemeenschap in aanmerking moeten worden genomen.

Dit uit de statutaire bepalingen zelf af te leiden rechtsgevolg wordt in de door verzoeker gewraakte, later vastgestelde uitvoeringsbepalingen slechts geconcretiseerd waar deze voorschrijven dat bij de vaststelling van het te compenseren verlies aan pensioenrechten ook op vrijwillige bijdragen berustende, gehandhaafde pensioenrechten in aanmerking moeten worden genomen.

Anders dan verzoeker meent is de betrokken bepaling in de hier voorgestane uitlegging tenslotte evenmin in strijd met het algemene gelijkheidsbeginsel. Daar zij, zoals gezegd, een uitzondering vormt op de algemene pensioenregeling van de Gemeenschappen, is zij gezien haar doel zoals hiervoor uiteengezet, slechts in deze enge uitlegging gerechtvaardigd. Van inbreuk op het beginsel van gelijke behandeling tegenover ambtenaren die geen vrijwillige verzekeringsbijdragen hebben betaald, is reeds deswege geen sprake omdat deze, anders dan verzoeker, geen recht op pensioen hebben behouden. Bovendien zijn bijdragen aan particuliere verzekeringen, die zoals gezegd bij de berekening van de vergoeding buiten beschouwing blijven, niet te vergelijken met bijdragen aan de wettelijke pensioenverzekering, waarbij, evenals bij de communautaire pensioenregeling, een nauwe band bestaat tussen de aanstelling en het verzekeringsstelsel.

Aangezien de Commissie derhalve in het kader van artikel 102, lid 2, EGKS-Statuut gerechtigd was, de na verzoekers indiensttreding bij de Gemeenschap behouden pensioenrechten, ook waar deze deels op vrijwillige bijdragen berustten, in aanmerking te nemen bij de berekening van de volgens deze bepaling te compenseren waarde van de verloren rechten, moet het beroep ook in dit opzicht ongegrond worden verklaard.

3. Anders dan verzoeker zie ik ook geen aanleiding om verweerster wegens schending van de zorgplicht in de kosten te verwijzen. Uit de stukken blijkt veeleer dat de Commissie in nauwe samenwerking met verzoeker sinds 1970 heeft gepoogd, de berekeningsgrondslag voor diens pensioenrechten vast te stellen. Verzoeker heeft met name gelegenheid gehad het voorlopige besluit inzake zijn pensioen te beantwoorden, waarna verweerster in een uitgebreid schrijven op zijn argumenten is ingegaan, zonder dat daarbij van hem werd verlangd van zijn toekomstig pensioen van de BfA iets aan de Commissie af te dragen.

III — Mitsdien stel ik voor, het beroep af te wijzen en overeenkomstig artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering elk der partijen in haar eigen kosten te verwijzen.