CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL S. ALBER

van 18 mei 1999 *

A — Inleiding

1. In de onderhavige, door de Arbeidsrechtbank te Brugge, afdeling Oostende, aanhangig gemaakte prejudiciële procedure gaat het, met het oog op de berekening van een Belgisch werknemerspensioen, om de uitlegging van artikel 46 ter, lid 2, juncto artikel 46, lid 1, sub a-i, van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen. [1]

2. Verzoeker in het hoofdgeding (hierna: „verzoeker") ontvangt een Duits pensioen voor tijdvakken van arbeid die in de periode tussen 1938 en 1945 liggen. Na de toekenning van het Duitse pensioen door het Duitse orgaan, werd het Belgische pensioen door het Belgische orgaan opnieuw berekend.

3. De betrokken Belgische regeling [2] bevat een zogenoemd „oorlogsvermoeden" in die zin, dat wanneer een regelmatige tewerkstelling — met betaling van de daaraan verbonden socialezekerheidsbijdragen — van ten minste een jaar in de periode tussen 1938 en 1945 is bewezen, voor de rest van deze periode de betaling van de met een gewoonlijke en hoofdzakelijke tewerkstelling overeenkomende sociale bijdragen wordt vermoed. Dit vermoeden wordt weerlegd door tijdvakken van arbeid waarvoor de betrokkene aanspraak kan maken

* Oorspronkelijke taal: Duits.

1 — Geconsolideerde versie van de verordening (PB 1992, C 325, blz. 1).

2 — Het gaat om artikel 32 ter, vijfde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, zoals gewijzigd bij koninklijk besluit van 5 april 1976, *Belgisch Staatsblad* van 8 april 1976 (artikel 32 ter werd weliswaar opgeheven bij artikel 50 van het koninklijk besluit van 4 december 1990, maar is voor pensioenen die daadwerkelijk vóór 1 juni 1991 voor het eerst zijn uitbetaald — zoals in de onderhavige zaak —, verder van toepassing verklaard), dat in de voor het geding relevante versie luidt als volgt:
„De werknemer welke in die hoedanigheid een arbeid heeft uitgeoefend tijdens de periode begrepen tussen 1 januari 1938 en 1 januari 1945 en waarvoor een storting werd verricht waarvan het bedrag het in het tweede lid genoemd jaarbedrag bereikt, wordt geacht voldoende stortingen verricht te hebben, opdat een gewoonlijke en hoofdzakelijke tewerkstelling bewezen zou zijn gedurende de ganse periode begrepen tussen de datum waarop de bewezen tewerkstelling een einde nam en 1 januari 1946."
„Le travailleur salarié qui a exercé une occupation en cette qualité, pendant la période comprise entre le 1er janvier 1938 et le 1er janvier 1945 et pour laquelle un versement a été effectué dont le montant atteint le montant annuel cité à l'alinéa deux, est censé avoir effectué des versements suffisants pour qu'une occupation habituelle et en ordre principal soit prouvée pendant toute la période comprise entre la date à laquelle l'occupation prouvée a pris fin et le 1er janvier 1946."

op pensioenuitkeringen, onder meer tegenover een buitenlandse pensioenregeling. [3] De vraag, of het bij die regeling om een bepaling inzake vermindering in de zin van verordening nr. 1408/71 gaat, is het onderwerp van de prejudiciële procedure.

4. Aan deze procedure ligt het navolgende rechtsgeding ten grondslag. Verzoeker verlangt, dat bij de vaststelling van het „nationale" Belgische pensioen de jaren 1943 en 1944 op evenredige wijze in aanmerking worden genomen. Verweerder in het hoofdgeding, de Rijksdienst voor Pensioenen (hierna: „verweerder"), bevindt zich, wegens de bewezen tewerkstelling van verzoeker in Duitsland, in de onmogelijkheid om dat te doen.

5. De op 11 augustus 1924 geboren verzoeker diende op 12 september 1988 een aanvraag in voor een werknemerspensioen met ingang van 1 september 1989, dat wil zeggen de maand die volgt op de voleinding van zijn 65e levensjaar. In de aanvraag vermeldde hij een vroegere periode van tewerkstelling in Duitsland, van einde maart 1943 tot begin mei 1945. Hij werkte bij Siemens, eerst te Neurenberg en later in de buurt van Dresden.

6. Het Belgische orgaan erkende bij voorlopige beslissing van *6 maart 1989*, een uitkering op grond van een verzekeringsquotiënt van 42/45 verschuldigd te zijn. Bij beslissing van *29 januari 1990* erkende het Duitse orgaan, de Landesversicherungsanstalt Rheinprovinz, dat het een uitkering verschuldigd was voor een tijdvak van arbeid van acht maanden, dat wil zeggen voor het te Neurenberg vervulde tijdvak van arbeid, zonder rekening te houden met de tijdvakken van arbeid in het gebied van de latere (en thans voormalige) DDR. Daarop nam het Belgische orgaan op *20 april 1990* een definitieve beslissing, waarin het erkende een uitkering op grond van een verzekeringscoëfficiënt van 41/45 verschuldigd te zijn.

7. Na de hereniging van Duitsland in 1990, diende verzoeker een aanvraag tot herziening in, ertoe strekkende dat de in Oost-Duitsland, in het gebied van de voormalige DDR, vervulde tijdvakken van verzekering bij de berekening van het pensioen in aanmerking zouden worden genomen. Bij beslissing van *19 juni 1995* erkende het Duitse orgaan, met ingang van 1 januari 1995, het recht op een uitkering ten laste van Duitsland van 903,12 DM, op grond van een tijdvak van arbeid van 29 maanden (26 maanden tewerkstelling van 30 maart 1943 tot 30 april 1945 plus forfaitair 3 maanden).

8. De herberekening van het recht op uitkering door het Duitse orgaan, bracht het Belgische orgaan ertoe, ook tot herbe-

3 — Zie artikel 32 ter, zesde alinea, dat luidt als volgt:
„Het vermoeden voorzien in de twee voorgaande leden is slechts weerlegd voor de perioden van tewerkstelling waarvoor belanghebbende aanspraak kan maken op een pensioen krachtens een andere Belgische pensioenregeling, met uitzondering van die voor de zelfstandigen, of van een regeling van een vreemd land. Het is eveneens weerlegd wanneer de betrokkene een tewerkstelling bewijst als mijnwerker, zeeman of zeevisser."
„La présomption prévue dans les deux alinéas précédents n'est renversée que pour les périodes d'occupation pour lesquelles l'intéressé peut prétendre une pension en vertu d'un autre régime belge, à l'exclusion de celui des travailleurs indépendants, ou d'un régime d'un pays étranger. Elle est également renversée lorsque l'intéressé prouve une occupation en qualité d'ouvrier mineur, de marin ou de pêcheur."

rekening over te gaan. Bij beslissing van *26 juli 1995*, aan verzoeker meegedeeld op 4 augustus, bevestigde het Belgische orgaan, met ingang van 1 januari 1995, een pensioenrecht op grond van een verzekeringsquotiënt van nog slechts 40/45. Tegen die beslissing heeft verzoeker gerechtelijke stappen ondernomen.

9. De verwijzende rechter formuleert de prejudiciële vraag woordelijk als volgt:

„Artikel 32 ter, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers bepaalt: ‚De werknemer welke in die hoedanigheid een arbeid heeft uitgeoefend tijdens de periode begrepen tussen 1 januari 1938 en 1 januari 1945 en waarvoor een storting werd verricht waarvan het bedrag het in het tweede lid genoemd jaarbedrag bereikt, wordt geacht voldoende stortingen verricht te hebben opdat een gewoonlijke en hoofdzakelijke tewerkstelling bewezen zou zijn gedurende de ganse periode begrepen tussen de datum waarop de bewezen tewerkstelling een einde nam en 1 januari 1946.'

Artikel 32 ter, zesde lid, van voormeld koninklijk besluit van 21 december 1967 bepaalt: ‚Het vermoeden voorzien in de twee voorgaande leden is slechts weerlegd voor de perioden waarvoor de belanghebbende aanspraak kan maken op een pensioen krachtens een andere Belgische pensioenregeling, met uitzondering van die voor de zelfstandigen, of van een regeling van een vreemd land.'

Is een bepaling zoals voorzien door artikel 32 ter, zesde lid, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 een bij artikel 46 ter, lid 2, van verordening nr. 1408/71 bedoelde bepaling inzake vermindering, schorsing of intrekking waarin de wetgeving van een lidstaat voorziet, die niet van toepassing is op een overeenkomstig artikel 46, lid 1, sub a-i, berekende uitkering?"

10. Verweerder en de Commissie hebben aan de procedure deelgenomen. Op hun betoog zal in het kader van de beoordeling rechtens moeten worden teruggekomen.

B — Standpuntbepaling

11. De *verwijzende rechter* gaat ervan uit, dat er geen betwisting bestaat over de loopbaan die verzoeker voor de vaststelling van het Belgische pensioen in aanmerking kon laten nemen, indien hij geen pensioen ten laste van Duitsland zou genieten. Zoals in de voorlopige beslissing van 6 maart 1989, zouden ook de jaren 1942 tot en met 1945 in aanmerking worden genomen, en wel gedeeltelijk op grond van pensioenbijdragen en gedeeltelijk op grond van het zogenoemde „oorlogsvermoeden" van arti-

kel 32 ter, vijfde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967.[4] Volgens artikel 32 ter, zesde alinea, van dat besluit zou het vermoeden slechts voor weerlegd worden gehouden voor de tijdvakken van arbeid waarvoor de belanghebbende aanspraak kan maken op een pensioen krachtens een andere Belgische pensioenregeling — met uitzondering van die voor zelfstandigen — of een regeling van een andere staat.

12. Het Hof zou, met betrekking tot artikel 46, lid 1, eerste alinea, van verordening nr. 1408/71 in de vóór 1 juni 1992 geldende versie[5], herhaaldelijk hebben vastgesteld, dat volgens artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1408/71, bij uitkeringen van dezelfde aard, de nationale anticumulatiebepalingen buiten beschouwing moeten worden gelaten. Dat zou betekenen, dat het pensioenbedrag waarop volgens de nationale wetgeving aanspraak kan worden gemaakt, moet worden berekend *alsof* de belanghebbende geen pensioen krachtens een regeling van een andere lidstaat genoot. Hieruit zou kunnen worden opgemaakt, dat elke bepaling die ertoe strekt, rekening te houden met het pensioen dat de belanghebbende krachtens een regeling van een andere lidstaat geniet, een nationale externe anticumulatiebepaling is. In die optiek zou artikel 32 ter, zesde alinea, van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers dan ook als een *nationale externe anticumulatiebepaling* moeten worden aangemerkt.

13. In die hypothese zou dan moeten worden besloten, dat krachtens artikel 46 ter, lid 2, van verordening nr. 1408/71, artikel 32 ter, zesde alinea, van genoemd reglement niet mag worden toegepast bij de berekening van de uitkering overeenkomstig artikel 46, lid 1, sub a-i, van verordening nr. 1408/71.

14. De verwijzende rechter geeft evenwel in overweging, dat verweerder door het Arbeidshof te Gent reeds werd gevolgd in zijn stelling, dat de weerlegging van het oorlogsvermoeden ingeval de belanghebbende een pensioen krachtens de regeling van een andere lidstaat geniet, geen anticumulatiebepaling is.

15. Verweerder verduidelijkt de temporele werkingssfeer van de betrokken bepalingen, en licht dan de inhoud en het doel van de betrokken regeling toe. Door het oorlogsvermoeden zou de Belgische wetgever hebben willen voorkomen, dat werknemers die ten gevolge van het oorlogsgebeuren hun beroepswerkzaamheden en dus hun socialezekerheidsloopbaan hebben moeten onderbreken, van deze onderbreking het slachtoffer zouden worden, wat hun latere pensioen betreft. Het daartoe ingestelde vermoeden zou echter weerlegbaar zijn. Zo zou het vermoeden, volgens artikel 32 ter, zesde alinea, worden weerlegd voor de tijdvakken waarvoor de betrokkene aanspraak kan maken op een pensioen krachtens een andere Belgische of een buiten-

4 — Aangehaald in voetnoot 2.
5 — PB 1983, L 230.

landse pensioenregeling. Naar de wil van de wetgever zou die bepaling tot doel hebben, een dubbele uitkering van pensioenen voor dezelfde tijdvakken te voorkomen. Dat zou losstaan van de vraag, op welke gronden de werknemer zijn beroepswerkzaamheden heeft moeten onderbreken en op welke gronden hij elders pensioenrechten heeft kunnen verwerven.

16. Reeds de bepalingen die vóór de inwerkingtreding van de litigieuze regeling van toepassing waren, zouden een vergelijkbare inhoud hebben gehad. Zowel in de vroegere als in de latere regeling zou het erom gaan, niet-bewezen tijdvakken als tijdvakken van arbeid te erkennen.

17. In artikel 32 ter zou het gaan om de voorwaarden waaronder een pensioenrecht wordt geopend, en wel om de vraag, hoe het bewijs kan worden geleverd van een tewerkstelling die pensioenrechten doet ontstaan, en in hoeverre niet-bewezen tijdvakken als tijdvakken van arbeid kunnen worden erkend. Het zou enkel aan de Belgische wetgever staan, vast te stellen hoe een tijdvak van arbeid kan worden bewezen. Door te bepalen, dat pensioenrechten slechts kunnen worden geopend voor tijdvakken waarvoor niet reeds een recht op pensioen krachtens een andere nationale of buitenlandse regeling bestaat, zou de wetgever geen anticumulatiebepaling in het leven hebben geroepen.

18. Uit de betrokken bepalingen zou niet voortvloeien, dat een „bewezen jaar" [6] wegens het recht op een buitenlands pensioen niet wordt erkend, maar het buitenlandse pensioen zou de erkenning van een niet-bewezen jaar als tijdvak van arbeid beletten. Voor een uitsluitend op grond van de Belgische pensioenregeling (in de zin van artikel 46, lid 1, sub a-i) te berekenen pensioen zou dus geen gelijkstelling kunnen plaatsvinden van tijdvakken waarvoor een Duits pensioen wordt toegekend. Daar het niet om de cumulatie van uitkeringen van dezelfde aard, verschuldigd krachtens de wetgeving van twee lidstaten gaat, zou artikel 46 ter van verordening nr. 1408/71 ook geen toepassing vinden.

19. Verweerder geeft in overweging, de prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Een bepaling zoals voorzien bij artikel 32 ter, zesde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 is geen bepaling inzake vermindering, schorsing of intrekking waarin de wetgeving van een lidstaat voorziet, zoals bedoeld bij artikel 46 ter, lid 2, van verordening nr. 1408/71 van de Raad."

20. De *Commissie* stelt om te beginnen vast, dat de betrokken pensioenuitkeringen ongetwijfeld uitkeringen van dezelfde aard, in de zin van verordening nr. 1408/71 zijn. Vervolgens stelt zij de relevante bepalingen in hun vóór 1 juli 1992 en daarna geldende versie tegenover elkaar, en komt zij tot de

6 — In het Frans: „année prouvée".

conclusie, dat „bepalingen inzake vermindering, schorsing of intrekking van uitkeringen" volgens geen enkele versie van de verordening bij de berekening van een nationaal Belgisch pensioen kunnen worden toegepast. Het zou dus enkel de vraag zijn, of artikel 32 ter, vijfde en zesde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967[7] een anticumulatiebepaling in de zin van artikel 46 ter van verordening nr. 1408/71 is.

21. Ter beoordeling van deze vraag onderwerpt de Commissie de zaken Romano[8] en Conti[9] aan een nader onderzoek. Daar werden fictieve verzekeringsjaren[10], respectievelijk een supplement[11], telkens verminderd met jaren van effectieve tewerkstelling in het kader van een ander stelsel, respectievelijk een in dergelijke omstandigheden verkregen recht op uitkering. Het Hof heeft dergelijke berekeningsmethoden als anticumulatiebepalingen in de zin van verordening nr. 1408/71 aangemerkt. Naar de mening van de Commissie kan die beoordeling niet zonder meer op de onderhavige zaak worden getransponeerd. De regeling die hier ter discussie staat, zou geen fictieve jaren toekennen in die zin, dat jaren zouden worden aangerekend die niet aan een „bepaald tijdvak"[12] worden gekoppeld. Het zou integendeel gaan om een vermoeden, dat de betrokkene in een welbepaalde periode in België heeft gewerkt. Het vermoeden zou kunnen worden weerlegd. Het zou dus uiteindelijk om een bewijsregel gaan.

22. De Commissie geeft in overweging, de prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Bepalingen van het soort zoals voorzien in artikel 32 ter, zesde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 zijn geen bij artikel 46 ter, lid 2, van verordening nr. 1408/71 bedoelde bepalingen inzake vermindering, schorsing of intrekking waarin de wetgeving van een lidstaat voorziet, die niet van toepassing is op een overeenkomstig artikel 46, lid 1, sub a-i, berekende uitkering."

Beoordeling

23. Volgens artikel 46, lid 1, sub a-i, van verordening nr. 1408/71 berekent het bevoegde orgaan eerst het uitkeringsbedrag dat verschuldigd zou zijn op grond van de door dat orgaan toe te passen wetgeving. Daarbij mogen, volgens artikel 46 ter,

7 — Aangehaald in de voetnoten 2 en 3.
8 — Arrest van 4 juni 1985 (58/84, Jurispr. blz. 1679).
9 — Arrest van 22 oktober 1998 (C-143/97, Jurispr. blz. I-6365).
10 — Zie de zaak Romano (aangehaald in voetnoot 8).
11 — Zie de zaak Conti (aangehaald in voetnoot 9).
12 — In het Frans: „période déterminée".

lid 2, van de verordening, bepalingen van een lidstaat inzake vermindering, schorsing of intrekking van een uitkering, enkel worden toegepast onder welbepaalde, in lid 2, sub a en b, van dat artikel duidelijk definieerde voorwaarden [13], waaraan in de onderhavige zaak niet is voldaan.

24. Bijgevolg moet ervan worden uitgegaan, dat verminderings-, schorsings- of intrekkingsbepalingen in de zin van dat artikel, geen toepassing kunnen vinden bij de berekening van het Belgische pensioen. Daarom is de vraag belangrijk, of het nationale voorschrift dat het mogelijk maakt, het zogenoemde „oorlogsvermoeden" te weerleggen door verzekeringstijdvakken waarvoor bovendien een pensioenaanspraak uit hoofde van een andere nationale of buitenlandse pensioenregeling bestaat, als een bepaling inzake vermindering moet worden beschouwd.

25. Het Hof heeft in zijn arrest van 22 oktober 1998 in de zaak Conti [14] een bepaling inzake vermindering gedefinieerd als volgt:

„Een nationale regel moet als bepaling inzake vermindering worden aangemerkt, indien de daarbij opgelegde berekening tot gevolg heeft dat het bedrag van het pensioen waarop betrokkene aanspraak kan maken, wordt verminderd doordat hij een uitkering in een andere staat geniet." [15]

26. In de onderhavige zaak moet echter eerst worden nagegaan, in hoeverre betrokkene een „aanspraak" heeft. Het gaat dus in een eerste stap om de beoordeling van de voorwaarden waaronder een recht wordt geopend, alvorens de tweede stap van de berekening, in de vorm van een eventuele vermindering die het onderwerp van de definitie is, kan worden gedaan.

27. Weliswaar zijn de feiten van het hoofdgeding inderdaad zo, dat aan verzoeker eerst een Belgisch pensioen werd toegekend en zelfs jarenlang werd uitbetaald, dat met het oog op het later toegekende Duitse pensioen werd verminderd. Vanuit het resultaat beschouwd, zou het op het eerste gezicht mogelijk zijn, de feiten onder de definitie van de „bepaling inzake vermindering" te brengen. Men kan echter niet ontkennen, dat de chronologische volgorde van de gebeurtenissen een noodzakelijk gevolg is van de politieke ontwikkelingen in verband met de hereniging van Duitsland. Zij vloeit niet voort uit de structuur van de bepalingen die aan de pensioenberekening ten grondslag liggen. Om tot een passende beoordeling van deze bepalingen te komen, zal men terecht de vraag kunnen stellen, hoe de pensioenberekening zou zijn verlopen, indien reeds bij de indiening van

13 — „(...) indien het een uitkering betreft:
a) als bedoeld in bijlage IV, deel D, waarvan het bedrag niet afhankelijk is van de duur van de vervulde tijdvakken van verzekering of van wonen, of
b) waarvan het bedrag wordt bepaald op basis van een fictief tijdvak dat geacht wordt te zijn vervuld tussen de datum waarop de verzekerde gebeurtenis is ingetreden en een latere datum (...)"

14 — Aangehaald in voetnoot 9.

15 — Arrest aangehaald in voetnoot 9 (punt 25).

de aanvraag voor alle op het Duitse grondgebied vervulde tijdvakken van arbeid een overeenkomstig pensioenrecht zou zijn erkend.

28. Het lijkt buiten kijf, dat dan van meet af aan niet enkel de 8 maanden tewerkstelling te Neurenberg, maar de door de Duitse pensioenverzekering gevalideerde 29 maanden tewerkstelling in rekening zouden zijn gebracht, zodat voor deze te dateren maanden het oorlogsvermoeden van de Belgische bepaling niet zou hebben gespeeld. Bijgevolg zou vanaf de eerste toekenning van een pensioen in België de grondslag slechts 40/45 hebben bedragen, en zou nooit een — zelfs alleen maar rekenkundige — vermindering van een aanvankelijk berekend pensioen hebben plaatsgevonden.

29. Voor zover het bij de vaststelling van het verschuldigde pensioen ook steeds om een berekening gaat, moet erop worden gelet, dat het in vergelijking geringere bedrag van een pensioenuitkering niet uit de toepassing van een zuivere bepaling inzake berekening voortvloeit, want in het arrest Conti heeft het Hof overwogen:

„Het is van belang te beklemtonen, dat nationale bepalingen inzake vermindering niet aan de in verordening nr. 1408/71 gestelde voorwaarden en toepassingsbeperkingen kunnen worden onttrokken door ze aan te merken als bepalingen inzake berekening." [16]

30. Dat gevaar bestaat niet in de onderhavige zaak, aangezien het oorlogsvermoeden zich in een voorstadium van de eigenlijke pensioenberekening doet voelen. De toekenning van een pensioen begint met de vaststelling van alle voor de pensioenverzekering relevante tijdvakken, dus verzekeringsplichtige tijdvakken van arbeid en gelijkgestelde tijdvakken. [17] Op dit vlak doet het oorlogsvermoeden van de Belgische bepalingen zich gelden. Slaagt de werknemer er niet in, voor de oorlogsjaren een in verband met zijn pensioen relevant tijdvak van arbeid volledig te bewijzen, hetgeen verschillende oorzaken van feitelijke of administratieve aard kan hebben, wordt bij het bestaan van een minimumtijdvak van arbeid vermoed, dat de werknemer gedurende de volledige oorlogsperiode verzekeringsplichtig heeft gewerkt.

31. Deze overbrugging ten gunste van de werknemer, die tot doel heeft de loopbaan zoveel mogelijk zonder hiaten te laten verlopen en is ingegeven door de moeilijke omstandigheden in de oorlog, is overbodig wanneer kan worden bewezen, dat de werknemer in het kader van een andere nationale of buitenlandse regeling, voor de pensioenverzekering relevante tijdvakken

16 — Arrest aangehaald in voetnoot 9 (punt 24).

17 — Dat kunnen bijvoorbeeld tijdvakken van ziekte, invaliditeit of werkloosheid zijn.

van arbeid heeft vervuld, waarvoor ook daadwerkelijk een recht bestaat.

32. Geïsoleerd beschouwd, geeft laatstgenoemd criterium, namelijk een realiseerbaar pensioenrecht, dat zonder enige twijfel ten gunste van de werknemer werd ingevoerd, in zoverre aanleiding tot misverstand, dat men zou kunnen concluderen dat een buitenlandse pensioenuitkering van een nationaal pensioenrecht wordt afgetrokken. Deze zienswijze mag echter niet verdoezelen, dat het oorlogsvermoeden zich systematisch op het vlak van de vaststelling van het pensioen doet voelen. Door het criterium „tijdvak van arbeid met pensioenrecht" te hanteren, aanvaardt de Belgische wetgeving enkel deze, op pensioengebied ten gunste van de werknemer te boeken perioden als passend bewijs van een tijdvak van arbeid.

33. Het oorlogsvermoeden is dus te beschouwen als een door de feitelijke omstandigheden in de oorlogsjaren gemotiveerde bewijsregel tot staving van voor het pensioenrecht relevante tijdvakken, voor de toepassing waarvan geen plaats is, wanneer een ander door de pensioenverzekering in aanmerking genomen bewijs is geleverd. De kwalificatie van het oorlogsvermoeden als bewijsregel kan niet deswege principieel in twijfel worden getrokken, omdat in het hoofdgeding het Belgische pensioen, wegens de feitelijke en politieke omstandigheden in Duitsland, inderdaad achteraf werd verminderd.

34. Gezien 's Hofs in punt 25 aangehaalde definitie van een bepaling inzake vermindering, moet worden vastgesteld, dat het mechanisme van het oorlogsvermoeden en de weerlegging ervan, uitwerking heeft op het vlak van de vaststelling van de voorwaarden waaronder een pensioenrecht wordt geopend.

35. Tot staving van het hier ingenomen standpunt zij erop gewezen, dat de structuur van de Belgische pensioenvoorschriften die aan de zaken Romano [18], Di Crescenzo en Casagrande [19] en Conti [20] ten grondslag lagen en die het Hof als bepalingen inzake vermindering heeft aangemerkt, fundamenteel verschilt van die waarvan hier sprake is. In de drie genoemde zaken ging het telkens om een forfaitaire verhoging die het mogelijk maakte, het door bewezen tijdvakken verdiende pensioen — hetzij door fictieve jaren, hetzij door een supplement — tot het aan een volledige loopbaan verbonden pensioenbedrag op te trekken. Daarentegen gaat het in de onderhavige zaak om het aanvullen van precies te dateren bewijslacunes.

36. Ook het doel van die bepalingen en de onderhavige is volkomen verschillend. Terwijl door de aan de drie arresten [21] ten grondslag liggende bepalingen factoren in verband met de persoon van de begunstigde en de verrichte arbeid werden „vergoed" (ten minste 25 jaar tewerkstelling als ondergronds mijnwerker), moeten hier de

18 — Aangehaald in voetnoot 8.

19 — Arrest van 11 juni 1992 (C-90/91 en C-91/91, Jurispr. blz. I-3851).

20 — Aangehaald in voetnoot 9.

21 — Arresten Romano (aangehaald in voetnoot 8); Di Crescenzo en Casagrande (aangehaald in voetnoot 19) en Conti (aangehaald in voetnoot 9).

door de moeilijke sociale en politieke omstandigheden in de oorlog veroorzaakte problemen, enerzijds bij de uitoefening van regelmatige beroepswerkzaamheden en anderzijds bij het bewijs ervan, door een bewijsregel worden afgezwakt. De vroegere arresten verplichten ons dus niet, de litigieuze nationale regeling als een bepaling inzake vermindering in de zin van verordening nr. 1408/71 aan te merken.

C — Conclusie

37. Mitsdien geef ik het Hof in overweging, de prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Een bepaling als artikel 32 ter, zesde alinea, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, waarin het ‚oorlogsvermoeden' (zijnde een vermoeden van ononderbroken bijdrageplichtige tewerkstelling tijdens de Tweede Wereldoorlog) wordt weerlegd door tijdvakken waarvoor een recht op pensioen krachtens de regeling van een andere lidstaat bestaat, kan niet worden beschouwd als een bepaling inzake vermindering, schorsing of intrekking waarin de wetgeving van een lidstaat voorziet, die, wanneer zij dat zou zijn, volgens artikel 46 ter, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1408/71 betreffende de toepassing van socialezekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, niet zou mogen worden toegepast bij de berekening van een pensioen overeenkomstig artikel 46, lid 1, sub a-i, van die verordening."