administration, en national eller international organisation eller en virksomhed, har til formål at skabe en ret for tjenestemanden, hvis udøvelse kun afhænger af hans eget valg. Det påhviler derfor enhver medlemsstat at træffe de nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af denne bestemmelse ved at indføre en overførselsordning, som gør det muligt for Fællesskabernes tjenestemænd at udøve det valg, som vedtægten indrømmer dem.

3. Selv om en aftale mellem Fællesskabet og den pensionsinstitution, som tjenestemanden henhørte under, før ansættelsen ved Fællesskabet, kan forekomme som viljesbestemt grundlag for overførsel af pensionsrettigheder til fællesskabsordningen, såfremt tjenestemanden har været beskæftiget hos en tredjemand i forhold til Fællesskabet, som det er tilfældet med internationale organisationer, der ikke er underlagt fællesskabsretten, er dette hverken nødvendigt eller begrundet, såfremt tjenestemandens tidligere arbejdsgiver er en medlemsstat, der er underkastet de bestemmelser, der udstedes af fællesskabsinstitutionerne inden for deres kompetenceområde. Det samme gælder mere generelt for en offentlig eller privat organisation, hvis pensionsordning er underkastet den lovgivning eller de bestemmelser, der er udstedt af denne stats offentlige myndigheder.

I sag 137/80

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, ved ledende juridisk konsulent Raymond Baeyens som befuldmægtiget og med valgt adresse i Luxembourg hos Kommissionens juridiske konsulent Mario Cervino, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøger,

mod

KONGERIGET BELGIEN, ved udenrigsministeriet, 2, rue Quatre-Bras, 1000 Bruxelles, ved Robert Hoebaer, direktør i udenrigsministeriet, ministeriet for udenrigshandel og ministeriet for udviklingssamarbejde, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg på Belgiens ambassade, 4, rue des Girondins, Résidence Champagne,

sagsøgt,

hvorunder der i henhold til EØF-traktatens artikel 169, stk. 2, er nedlagt påstand om, at kongeriget Belgien ikke har overholdt de forpligtelser, der

følger af artikel 11, stk. 2, i bilag VIII til vedtægten for tjenestemænd i Fællesskaberne, idet Belgien i princippet nægter at indføre bestemmelser om overførsel af den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien af pensionsrettigheder, der er erhvervet under belgiske pensionsordninger, til fællesskabstjenestemændenes pensionsordning,

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten J. Mertens de Wilmars, afdelingsformændene G. Bosco, A. Touffait og O. Due, dommerne P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans og A. Chloros,

generaladvokat: F. Capotorti
justitssekretær: A. Van Houtte

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

Sagens faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb samt parternes anbringender og argumenter kan sammenfattes således:

I — Faktiske omstændigheder

1. Artikel 11, stk. 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII gør det muligt for Fællesskabernes tjenestemænd til deres pensionsordning at overføre de rettigheder, de har erhvervet i medlemsstaternes tjeneste, andre internationale organisationer eller private virksomheder. Den bestemmer følgende:

»2. Tjenestemanden, der efter fratræden af tjenesten hos en administration, en national eller international organisation eller en virksomhed, indtræder i Fællesskabernes tjeneste, kan ved sin fastansættelse foranledige betalt følgende beløb til Fællesskaberne:

— den aktuarmæssige modværdi af de pensionsrettigheder, han har erhvervet i administrationen, i den nationale eller internationale organisation eller virksomheden eller

— en fastsat tilbagekøbsværdi, som denne administrations, organisations eller virksomheds pensionskasse skylder ham på tidspunktet for hans fratræden.«

Denne mulighed modsvarer tjenestemændenes ret til at overføre de pensionsrettigheder, de har erhvervet i Fællesskaberne, til pensionskasserne for de nationale administrationer eller internationale organisationer, der har en aftale herom med Fællesskaberne, jf. artikel 11, stk. 1, i vedtægtens bilag VIII.

Den 2. juli 1969 udstedte Kommissionen de almindelige gennemførelsesbestemmelser til artikel 11, stk. 1 og 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII, og i november 1978 kunne Kommissionens tjenstegrene fastslå, at der med henblik på gennemførelsen af disse bestemmelser var indgået en principaftale om overførsel af tidligere erhvervede pensionsrettigheder med alle medlemsstaterne undtagen Nederlandene og Belgien.

De nærmere tekniske regler for overførslerne i henhold til artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII er udstedt og iværksat af Danmark, Det forenede Kongerige, Italien, Irland og Luxembourg.

Siden 15. juli 1970 har Kommissionen gentagne gange henledt den belgiske regerings opmærksomhed på den forpligtelse, som påhviler den til at træffe foranstaltninger, der gør det muligt at anvende den omtvistede bestemmelse.

Da den belgiske regering ikke traf nogen konkret foranstaltning af den af Kommissionen ønskede art, og da Kommissionen ikke modtog noget svar på sin skrivelse af 12. maj 1977, hvori den anførte muligheden af et sagsanlæg mod Belgien i medfør af EØF-traktatens artikel 169, såfremt denne medlemsstat ikke indtog en holdning, der kunne muliggøre en regulering af spørgsmålet, indledte Kommissionen ved skrivelse af 19. december 1977 den i EØF-traktatens artikel 169 nævnte procedure ved at opfordre den belgiske regering til inden en måned at fremsætte sine bemærkninger vedrørende den manglende overholdelse af forpligtelserne i henhold til artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII.

Belgiens faste repræsentant meddelte den 22. marts 1978, at der ville blive givet et detaljeret svar på grundlag af resultaterne af en undersøgelse af problemet foretaget af den belgiske regering, uden dog at fremlægge det svar, som var nødvendiggjort af den af Kommissionen indledte traktatbrudsprocedure.

Ved skrivelse af 24. juli 1979 fremsatte Kommissionen en begrundet udtalelse dateret 18. juli 1979 i medfør af EØF-traktatens artikel 169, stk. 1, og opfordrede Belgien til inden to måneder at efterkomme denne ved at opgive sin negative holdning, som er et traktatbrud i henhold til artikel 169.

Ved skrivelse af 27. september 1979 anmodede kongeriget Belgien om, at fristen for at besvare Kommissionens begrundede udtalelse blev forlænget med en måned, hvilket blev bevilget ved telex af 17. oktober 1979. Den 27. november 1979 meddelte den belgiske regering, at den ikke anså sig for forpligtet til at efterkomme Kommissionens begrundede udtalelse, og at den ikke accepterede den givne fortolkning af den omtvistede artikel og følgerne af Kommissionens fortolkning. Derefter meddelte kommissionsmedlem Tugendhat den 23. januar 1980, at Kommissionen agtede at ind-

bringe sagen for Domstolen som led i traktatbrudsproceduren, da den frist, der blev fastsat ved udtalelsen af 18. juli 1979 og forlænget på den belgiske regerings anmodning, allerede var udløbet på den dato, da sidstnævntes brev af 27. november 1979 blev modtaget.

II — Skriftveksling

Ved stævning, indleveret den 9. juni 1980, har Kommissionen i medfør af EØF-traktatens artikel 169, stk. 2, anlagt traktatbrudssag mod kongeriget Belgien ved Domstolen.

Skriftvekslingen er forløbet forskriftsmæssigt.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

III — Parternes påstande

1. Kommissionen har nedlagt følgende påstand:

— det statueres, at kongeriget Belgien ikke har overholdt de forpligtelser, der påhviler det i henhold til artikel 11, stk. 2, i bilag VIII til vedtægten for tjenestemænd i De europæiske Fællesskaber som fastsat ved Rådets forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 259/68 af 29. februar 1968 i medfør af artikel 24, stk. 1, 2. pkt., i fusionstraktaten af 18. april 1965, for så vidt som den nævnte stat principielt afviser enhver overførsel af tilbagekøbsværdien eller den aktuarmæssige modværdi af pensionsrettigheder, der er erhvervet under belgiske pensionsordninger, til fællesskabstjenestemændenes pensionsordning.

— kongeriget Belgien tilpligtes at betale sagens omkostninger.

2. Kongeriget Belgien har nedlagt følgende påstand:

— frifindelse;

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

IV — Parternes anbringender og argumenter

1. Kommissionen har anført, at Belgiens undladelse af at foretage en gennemførelse af den ret, der er tillagt De europæiske Fællesskabers tjenestemænd til at lade enten den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien af pensionsrettigheder, som tidligere er erhvervet på nationalt plan, overføre til fællesskabspensionsordningen, i princippet svarer til at benægte enhver bindende virking for artikel 11, stk. 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII, hvis nugældende version er fastsat ved Rådets forordning nr. 259/68 af 29. februar 1968, med den begrundelse, at denne overførsel, som er fakultativ, ikke har noget formål med hensyn til pensionsordningerne i den offentlige og private sektor, således som de er organiseret i henhold til belgisk lovgivning.

Den omtvistede bestemmelse er ifølge Kommissionen bindende for medlemsstaterne, idet den skal sikre tjenestemændene en pensionsordning, som tager hensyn til hele den virksomhed, de har udøvet under deres faglige karriere på såvel nationalt som internationalt plan samt i De europæiske Fællesskaber.

Tjenestemandsvedtægten er fastsat ved en rådsforordning og er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat, jf. EØF-traktatens artikel 189, stk. 2.

Følgelig er artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII en bindende bestemmelse, en retsforskrift, der gælder unmiddelbart i medlemsstaterne, selv om den ikke falder sammen med en øjeblikkelig anvendelse, idet den kræver praktiske og konkrete gennemførelsesforanstaltninger fra medlemsstaternes side. Denne bestemmelse må derfor ifølge Kommissionen fortolkes og iværksættes i hele Fællesskabet uden hensyntagen til forskellene i de nationale forhold eller endog forskellene i samme nationale ordninger.

Kommissionen mener, at forskellen mellem affattelsen af artikel 11, stk. 1, i vedtægtens bilag VIII og samme artikels stk. 2 skyldes den omstændighed, at de to bestemmelser ikke blev udarbejdet samtidig, og at de har helt forskellige betydninger.

Udtrykket »kan« i stk. 2 betyder ikke, at medlemsstaterne frit kan udvise passivitet, men at der er skabt en ret for Fællesskabernes tjenestemænd, som de frit kan gøre brug af.

Hvis en tjenestemand vælger at gøre brug af den således eksisterende mulighed for at foretage den i artikel 11, stk. 2, nævnte overførsel, medfører det altså en principiel forpligtelse for de forskellige nationale pensionsordninger til at gennemføre denne overførsel i henhold til de tekniske eller praktiske foranstaltninger, som hver medlemsstat har fastsat i sin lovgivning. Kommissionen har hævdet, at udøvelsen af denne subjektive ret for fællesskabstjenestemændene på ingen måde forekommer »eksorbitant« i kongeriget Belgiens interne retsorden, og at den udmærket kan tillades og administreres som en detalje i de nærmere bestemmelser for den eller de i denne medlemsstat gældende sociale sikringsordningers funktion. Kommissionen har i denne forbindelse understreget, at hvis medlemsstaterne lod Fællesskabernes tjenestemænds ret til at opnå, at successive beskæftigelsesperioder tilbagelagt uden for Fællesskaberne tages i betragtning, og at de således erhvervede pensionsrettigheder overføres til fællesskabsordningen, være afhængig af retstilstanden i henhold til deres lovgivninger, ville den omtvistede bestemmelse blive berøvet enhver virkning.

I denne forbindelse har Kommissionen til sammenligning henvist til Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 og forordning nr. 574/72 af 21. marts 1972 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (kodificeret udgave, EFT C 138 af 9. 6. 1980), som netop havde til formål at mindske og endog afskaffe de negative virkninger af, at der ikke blev taget hensyn til beskæftigelsesperioder tilbagelagt i henhold til forskellige nationale lovgivninger, navnlig hvad angår beregning af pensionsydelser.

Desuden har Kommissionen bemærket, at vedtagelsen af gennemførelsesforanstaltninger til artikel 11, stk. 2, i de øvrige medlemsstater i praksis ikke har medført, at deres pensionsordninger, som hviler på et »fordelingssystem», blev ændret til et »kapitaliseringssystem«. Det er tilstrækkeligt at fastslå arten og varigheden af den faglige virksomhed og beregne de årlige pensionsydelser inden for rammerne af de forskellige belgiske

pensionsordninger for at fastsætte værdien af de pensionsrettigheder, der allerede er erhvervet på grundlag af den hidtidige anciennitet. Kommissionen har understreget, at hvis kongeriget Belgien ikke træffer sådanne foranstaltninger, er der ingen sikkerhed for, at Fællesskabernes tjenestemænd, som betaler en række bidrag, der berettiger til en normal pension, kan oppebære en supplerende pension i Belgien svarende til beskæftigelsesårene før ansættelsen ved Fællesskaberne.

Endelig har Kommissionen anført, at den situation, som er en følge af Belgiens nægtelse af at fastsætte de nødvendige tekniske bestemmelser om overførsel af pensionsrettigheder erhvervet i henhold til nationale ordninger, når de øvrige medlemsstater har opfyldt denne forpligtelse eller er i færd med at gøre det, uden at det — som Belgien hævder — kan antages, at der foreligger en undtagelsessituation i form af et privilegium til fordel for Fællesskabernes tjenestemænd, skaber en klar forskelsbehandling af De europæiske Fællesskabers tjenestemænd på grund af deres nationalitet.

2. Kongeriget Belgien har heroverfor fremført en række argumenter vedrørende den belgiske pensionsordning, den omtvistede bestemmelses juridiske rækkevidde og følgerne af en anerkendelse af Kommissionens fortolkning af den omtvistede bestemmelse.

Kongeriget Belgien har for det første gjort gældende, at ifølge den belgiske pensionsordning ydes pensionen af statsmagten i dens udøvelse af sine suveræne beføjelser, og følgelig beror såvel princippet om ydelsen som bestemmelserne herom på de offentlige myndigheders vilje.

For det andet er pensionsretten en ret, hvis udøvelse er underkastet opfyldelse af en række betingelser i henhold til den enkelte pensionsordning, herunder alder, ophør af enhver faglig virksomhed, bortset fra lovbestemte undtagelser, en mindste beskæftigelsesperiode og afkald på visse sociale fordele. Når det er konstateret, at de nødvendige betingelser for opnåelse af ret til en pension er opfyldt, træffes der en administrativ eller retslig afgørelse om ydelse af pensionen. Finansieringen af pensionsordningen er hidtil udelukkende sket over finansloven for den offentlige sektor, mens den for arbejdstagernes og de selvstændiges ordning sker ved et bidrag, som påhviler den berettigede, hvortil kommer et bidrag fra arbejdsgiveren til arbejdstagerens ordning, samt et statsligt bidrag. Der er ingen forbindelse mellem pensionens størrelse og bidragets størrelse. Der anvendes et fordelingsprincip og ikke et kapitaliseringsprincip, idet de pensionsberettigede og bidragsyderne er forskellige personer.

Den belgiske regering har heraf sluttet, at den person, som ophører med at arbejde i Belgien for at indtræde i Fællesskabernes tjeneste, ikke besidder nogen erhvervet ret, som han kan kræve overført i form af den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien. Retten til pensionen er kun en fremtidig, eventuel, tilbagekaldelig ret og bliver kun effektiv, såfremt de lovbestemte betingelser for udbetalingen af pensionen opfyldes, idet disse alene er afgørende for fastsættelsen af pensionens størrelse.

Den belgiske regering har understreget, at en belgisk statsborger, som ansættes ved De europæiske Fællesskaber,

befinder sig i følgende situation: hvis han er omfattet af ordningen for selvstændige, vil han, når han når pensionsalderen, få udbetalt en pension, hvis størrelse er afhængig af det antal år, han faktisk har arbejdet som lønmodtager eller selvstændig. Hvis den pågældende er ansat i staten, vil lovgivningen om tjenestemænd, som indtræder i en international organisations tjeneste, blive anvendt på ham, idet denne udtrykkeligt bestemmer, at forbindelsen mellem administrationen og dens ansatte opretholdes, hvorfor de ansatte fortsat er underkastet den nationale lovgivning om ydelse og beregning af alderspensioner (kongelig anordning nr. 33 af 20. juli 1967, ændret ved lov af 3. juni 1971, artiklerne 3 og 4, stk. 1 og 2). Hvis der endelig er tale om en ansat, der tager sin afsked, er den tidligere offentlige arbejdsgiver forpligtet til til den private pensionsordning at betale de bidrag, som er fastsat i loven for denne. Følgelig anses den pågældende for at have været tilsluttet ordningen for arbejdstagere under sin ansættelse i den offentlige sektor, og den ansatte, som ansættes ved De europæiske Fællesskaber efter at have taget sin afsked fra det offentlige, anses for at have arbejdet som arbejdstager.

En belgisk statsborger, som ansættes ved Fællesskaberne, er derfor fortsat omfattet af den belgiske pensionsordning og bevarer sin egenskab af potentiel pensionsberettiget under denne ordning i det omfang, han ved sin fratræden opfylder denne ordnings betingelser. I modsætning til, hvad Kommissionen mener, nemlig, at der ikke findes nogen garanti for, at det antal årlige bidrag fra Fællesskabernes tjenestemænd, der berettiger til en normal pension, ikke tages i betragtning, gør den belgiske pensionsordning det ifølge den belgiske regering muligt at sikre, at arbejdstagerne — hvad enten de tilhører den offentlige eller den private belgiske sektor — når de er ansatte ved Fællesskaberne, får en behandling svarende til den, der gives arbejdstagere, som skifter område i Belgien, eller som ansættes ved en anden international organisation. De år, der er tilbagelagt i Belgien, giver, når betingelserne for rettens indtræden er opfyldt, anledning til udbetaling af de ydelser, der er fastsat i den pensionsordning, som den pågældende er tilsluttet før sin ansættelse ved Fællesskaberne.

For det andet har den belgiske regering med hensyn til den juridiske rækkevidde af den omtvistede artikel 11, stk. 2, gjort gældende, at Kommissionen sammenblander den pågældende bestemmelses formelle forordningsmæssige karakter og dens rækkevidde. Ifølge sagsøgte drejer det sig hverken om denne betemmelses bindende karakter eller om forordningens direkte virkning, men om dens egentlige rækkevidde. Den omtvistede bestemmelse er en integrerende del af tjenestemandsvedtægten, som er udarbejdet i form af en forordning. Ligesom enhver anden lignende bestemmelse er den altså bindende, men ifølge den belgiske regering må det endvidere afgøres, over for hvem den er bindende. Den belgiske regering mener imidlertid, at vedtægten — da den indeholder reglerne om en organisations funktion — kun kan angå retsforholdene inden for en kollektiv enhed, og da der er tale om en vedtægt for tjenestemænd, kan den kun have til formål at opstille regler for retsforholdene mellem arbejdsgiveren og de ansatte, som er de eneste parter, der er tale om. I medfør af selve sit formål kan vedtægten ikke indeholde bindende

regler for tredjemænd, som f.eks. fællesskabstjenestemændenes tidligere arbejdsgivere, hvad enten der er tale om en privat virksomhed, en stat eller en international organisation.

Vedtægten, der har hjemmel i artikel 24 i traktaten om oprettelse af et fælles Råd og en fælles Kommission for De europæiske Fællesskaber, har en speciel og begrænset rækkevidde, og kan ikke have til formål at harmonisere medlemsstaternes sociale sikringsordninger. Artikel 11, stk. 2, kan ikke ved at skabe et særligt retsforhold (overførsel af midler) mellem arbejdsgiveren og den ansatte med tilbagevirkende kraft regulere et tidligere retsforhold, i dette tilfælde den pensionsordning, der er indført af en medlemsstat til fordel for dens egne ansatte.

Hvis man anerkendte den af Kommissionen hævdede opfattelse, ville det ifølge den belgiske regering medføre, at man tillagde begrebet vedtægt en alt for vidtgående fællesskabsretlig rækkevidde.

Vedtægten for tjenestemænd ved De europæiske Fællesskaber regulerer retsforholdet mellem den ansatte og hans institution, men den vedrører ikke de forhold, der består i medlemsstaternes nationale retsordener, i dette tilfælde reglerne for de nationale sociale sikringsordningers funktion. Den omstændighed, at andre medlemsstater har foretaget den pågældende overførsel, indebærer ikke, at dette er blevet anset for den opfyldelse af en retlig pligt, der følger af den omtvistede bestemmelse.

Den belgiske regering har endvidere anført, at den omtvistede vedtægtsbestemmelses manglende bindende kraft fremgår af en gennemgang af dens ordlyd og af den omstændighed, at den indgår i artikel 11 i vedtægtens bilag VIII i sin helhed.

Ifølge sagsøgte viser en gennemgang af bestemmelsen, at der kun er tale om en mulighed for fællesskabstjenestemanden for at anmode om betalingen til Fællesskaberne, som i egenskab af arbejdsgiver forpligter sig til at acceptere denne betaling, enten i form af den aktuarmæssige modværdi af de erhvervede pensionsrettigheder, eller den tilbagekøbsværdi, som tilkommer ham. Dette forudsætter altså, at der i forvejen findes en ret i forhold til den nationale institution, som kun kan udspringe af tjenstemandens ansættelsesforhold, før han blev ansat ved Fællesskaberne.

Hvis der ikke er erhvervet nogen ret på grundlag af ansættelsesforhold, der bestod, før den pågældende tiltrådte tjenesten ved Fællesskaberne, kan tjenestemanden følgelig ikke kræve overførsel af den simple grund, at han ikke har denne ret. Hvis fællesskabslovgiveren havde villet pålægge tjenestemandens tidligere arbejdsgivere en forpligtelse, havde fællesskabslovgiveren ifølge den belgiske regering udtrykkeligt udpeget dem som adressater for denne forpligtelse, dog med undtagelse af internationale organisationer, som ikke kan være underkastet en bindende fællesskabsretlig regel.

Den omstændighed, at der ikke findes nogen som helst udtrykkelig bestemmelse herom i artikel 11, stk. 2, beviser ifølge sagsøgte, at fællesskabslovgiveren således ikke har haft til hensigt på dette punkt at lade vedtægtens regler være bindende for tredjemænd, herunder medlemsstaterne, og den fortolkning, Kommissionen har givet denne bestemmelse, overskrider de grænser, som følger af en logisk og juridisk sammenhængende gennemlæsning af vedtægtsbestemmelsen.

I denne forbindelse er sagsøgerens henvisning til Rådets forordning nr. 1408/71 ifølge den belgiske regering ikke relevant, fordi der er tale om en grundforordning, som pålægger medlemsstaterne forpligtelser, og følgelig om en lovtekst, der ikke har noget til fælles med »vedtægtsbestemmelsen« i artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII, hvis formål, rækkevidde og indhold er radikalt forskellige fra førstnævnte forordnings. Artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII vedrører overførsel, mens artiklerne 44 ff. i forordning nr. 1408/71 ikke vedrører en overførsel, men en metode til fastsættelse af ydelser, som indebærer, at der tages hensyn til forsikringsperioder tilbagelagt i henhold til andre medlemsstaters lovgivning. Det er endvidere ifølge den belgiske regering paradoksalt af en vedtægt for EF-tjenestemænd at udlede en forpligtelse til overførsel, når fællesskabsforordningerne om arbejdskraftens frie bevægelighed kun indeholder en forpligtelse for medlemsstaterne til at tage forsikringsperioder i betragtning.

I øvrigt har den belgiske regering hævdet, at indføjelsen af stk. 2, i artikel 11 bekræfter denne opfattelse. Den er kun indføjet for at opnå overensstemmelse, fordi kun stk. 1, var indeholdt i EKSF-vedtægten.

De to stykker har samme rækkevidde og udgør en fuldstændig ordning for overførsler fra Fællesskaberne og til Fællesskaberne svarende til en forpligtelse for fællesskabsarbejdsgiveren og en mulighed for fællesskabstjenestemændene.

Den belgiske regering har understreget, at iværksættelsen af denne mulighed i begge tilfælde forudsætter en frivillig handling fra den nye eller tidligere arbejdsgiver, som det præciseres i artikel 11, stk. 1, (»der har en aftale med Fællesskaberne«).

Selv om der altså eksisterer en forpligtelse på dette område, påhviler den ifølge sagsøgte kun Fællesskaberne, som forpligter sig til at give tjenestemanden en mulighed, der kan gennemføres i det omfang, internationale organisationers vedtægter, private virksomheders interne regler eller medlemsstaternes lovgivninger giver ham denne mulighed. Uden bestemmelsen i artikel 11, stk. 2, ville der ikke findes nogen mulighed for den ansatte, og der ville ikke påhvile fællesskabsarbejdsgiveren nogen forpligtelse. Den belgiske regering mener, at denne fortolkning ikke holder sig inden for bestemmelsens rækkevidde, og at dens nægtelse af at anlægge Kommissionens fortolkning ikke fører til, at bestemmelsen berøves enhver reel mening, som Kommissionen har gjort gældende. Den belgiske regering har anført, at en lignende bestemmelse er fastsat i de koordinerede organisationers pensionsvedtægt, uden at det kan hævdes, at denne vedtægtsbestemmelse berøves sin mening, fordi overførslen kun kan ske, for så vidt den nationale lovgivning tillader det. Det, som giver mening i de koordinerede organisationers vedtægt, må også give mening i vedtægten for Fællesskabernes tjenestemænd.

Endelig forkaster den belgiske regering Kommissionens argumentation under henvisning til de følger, som en anerkendelse af denne argumentation kan have.

Over for det argument, at det er nødvendigt, at alle medlemsstaterne udformer deres pensionsordninger således, at det bliver muligt at foretage de i artikel 11 nævnte overførsler med henblik på at undgå forskelsbehandling af fællesskabstjenestemændene alt efter deres nationalitet, har den belgiske regering anført, at denne forskelsbehandling under alle omstændigheder står fast og er uundgåelig. Ifølge den belgiske regering skyldes denne ulighed betående forhold,

som kommer i betragtning, f.eks. forskellen i pensionernes størrelse i medlemsstaterne, forskellene mellem de forskellige pensionsordninger inden for hver enkelt medlemsstat, eller vekselkursernes indflydelse ved overførsel af beløb, kapitaliseret i national valuta til fællesskabsordningen.

Set i dette perspektiv er udstedelse af nationale foranstaltninger, der kan muliggøre gennemførelse af artikel 11, stk. 2, ikke blot unyttige, men vil desuden have uacceptable følger for Belgiens nationale retsorden, fordi den belgiske regering enten på de tjenestemænd, som træder i Fællesskabernes tjeneste, skal anvende en ordning, der er en undtagelse fra den fælles pensionsordning, eller over for alle skal foretage en ændring i den belgiske pensionsordnings principper og bestemmelser.

I det første tilfælde ville der ifølge den belgiske regering ske en forskelsbehandling til fordel for nationale tjenestemænd, som træder i Fællesskabernes tjeneste, fordi den fremtidige EF-ansatte for identiske ydelser ville nyde godt af en exceptionel priviligeret stilling. Der er tale om et privilegium i strid med princippet om borgernes lighed med hensyn til social sikring og i forhold til den offentlige forvaltning. Den belgiske regering har hævdet, at spørgsmålet om overførsel i modsætning til det af Kommissionen anførte ikke blot er et simpelt beregningsproblem, idet overførslen til Fællesskaberne er en undtagelse fra den belgiske lovgivning og indebærer en forskelsbehandling.

Hvad angår undtagelsen fra lovgivningen, har den belgiske regering anført, at i tilfælde af overførsel til Fællesskaberne må den nugældende lovgivning anvendes, mens den berørte efter den belgiske pensionsordning kun kan gøre krav på pensionen i overensstemmelse med de lovbestemmelser, som gælder, når retten til pensionen opstår. Den ansatte har ikke erhvervet rettigheder til en bestemt pension i løbet af sin karriere. Følgelig er overførslen til Fællesskaberne en undtagelse fra et grundlæggende princip i den belgiske pensionsordning, og det ville være en afvigelse fra normen at bedømme en persons rettigheder i løbet af karrieren, når disse rettigheder først opstår ved karrierens slutning. Endvidere hævder den belgiske regering, at denne løsning fører til en forskelsbehandling, der indebærer et privilegium. Den kapital, der skal udbetales som den aktuarmæssige modværdi af en teoretisk pension beregnet efter reglerne i ordningen i den offentlige sektor, er betydeligt højere end de beløb, der skal udbetales i henhold til arbejdstagerens pensionsordning, når der er tale om en tjenestemand, der tager sin afsked og træder i tjeneste ved en anden organisation end De europæiske Fællesskaber. Således er den belgiske tjenestemand, som tager sin afsked og ansættes ved EØF, næsten tre gange dyrere for den belgiske stat end den samme ansatte, der ansættes ved en anden arbejdsgiver, hvad enten det er en international organisation som NATO, OECD eller Eurocontrol. Desuden ville denne forskelsbehandling gå igen i størrelsen af de beløb, der senere vil blive udbetalt de pågældende som pensionsydelser, fordi de udbetalte beløb for en tjenestemand, der tager sin afsked og ansættes ved Fællesskaberne, omregnes til årlige ydelser, som for EF-tjenestemanden vil andrage en pension beregnet på grundlag af slutlønnen i EØF, mens de beløb, der udbetales under den sociale sikringsordning for en tjenestemand, der tager sin afsked og

ansættes ved en anden organisation, vil give den ansatte en pension, der står i forhold til den løn, på grundlag af hvilken bidragene til den sociale sikring er beregnet, og som klart er lavere, fordi der er tale om løn fra begyndelsen af karrieren.

Følgelig udgør denne forskel for staten en ekstra byrde og for EF-tjenestemanden et privilegium, og det er ikke rationelt, at to ansatte, der tager deres afsked, for den samme karriere i den belgiske offentlige sektor opnår højst forskellige pensionsfordele.

At forpligte en stat til at indføre en sådan forskelsbehandling på grundlag af den omtvistede vedtægtsbestemmelse, som Kommissionen gør, indebærer ifølge den belgiske regering en retsvildfarelse med hensyn til denne bestemmelses nøjagtige rækkevidde, og en faktisk vidfarelse med hensyn til de berettigede grunde, som den belgiske regering på grund af de faktiske sociale forhold har til at nægte at indføre en undtagelsesordning, der indebærer privilegier, på et tidspunkt, hvor det er nødvendigt at træffe restriktive foranstaltninger vedrørende sociale ydelser, navnlig på pensionsområdet.

Med hensyn til den anden mulighed har den belgiske regering bemærket, at den indebærer en fundamental ændring af den belgiske pensionsordnings principper og funktion. Den ville bevirke, at en ret, hvis udøvelse er undergivet betingelser, umiddelbart kan gøres gældende, og at den finansieringsordning, der indebærer »fordeling« afløses af en ordning med »kapitalisering«. Vedrørende dette punkt har den belgiske regering bemærket, at det må undersøges, om anvendelsen af artikel 11, stk. 2, i henhold til de forskellige medlemsstaters lovgivninger kan ske i form af en simpel foranstaltning af teknisk art uden at foretage ændringer i statens grundlæggende ordning, som det er tilfældet i Belgien.

Endelig har sagsøgte hævdet, at Kommissionens fortolkning er i strid med proportionalitetsprincippets krav om et rimeligt forhold mellem det forfulgte formål og de retsregler, hvorved dette skal nås.

Anvendelsen af bestemmelser i tjenestemandsvedtægten med det formål at foranledige medlemsstaterne til at foretage så fundamentale ændringer i deres retsorden, når Rom-traktaten fastsætter særlige procedurer til harmonisering af medlemsstaternes lovgivninger, ville være en brug af en ret i strid med dens formål, der kan sammenlignes med magtfordrejning. De lovgivningsmæssige foranstaltninger, der skal træffes på nationalt plan, står absolut ikke i et rimeligt forhold til det formål, som Kommissionen ønsker at nå med hensyn til gennemførelsen af artikel 11, stk. 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII.

V — Mundtlig forhandling

I retsmødet den 13. maj 1981 har Kommissionen ved sin ledende juridiske konsulent Raymond Baeyens som befuldmægtiget, bistået af ekspeditionssekretær Wolfgang Elsner som sagkyndig, og kongeriget Belgien ved direktør i udenrigsministeriet R. Hoebar som befuldmægtiget afgivet mundtlige indlæg.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 24. juni 1981.

Præmisser

1 Ved stævning, indleveret til Domstolens justitskontor den 9. juni 1980, har Kommissionen for De europæiske Fællesskaber i medfør af EØF-traktatens artikel 169 anlagt sag med påstand om, at det statueres, at kongeriget Belgien ikke har overholdt de forpligtelser, der påhviler det i henhold til traktaten, ved at undlade at indføre bestemmelser om overførsel af den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien af pensionsrettigheder, der er erhvervet under belgiske pensionsordninger, til fællesskabspensionsordningen, jf. artikel 11, stk. 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII (Rådets forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 259/68 af 29. 2. 1968, EFT 1968 I, s. 30).

2 Denne bestemmelse lyder således:

»Tjenestemanden, der efter fratræden af tjenesten hos en administration, en national eller international organisation eller en virksomhed indtræder i Fællesskabernes tjeneste, kan ved sin fastansættelse foranledige betalt følgende beløb til Fællesskaberne:

— den aktuarmæssige modværdi af de pensionsrettigheder, han har erhvervet i administrationen, i den nationale eller internationale organisation eller virksomheden eller

— en fastsat tilbagekøbsværdi, som denne administrations, organisations eller virksomheds pensionskasse skylder ham på tidspunktet for hans fratræden.

I lignende tilfælde fastsætter den institution, hvor tjenestemanden er ansat, under hensyntagen til den lønklasse, han er fastansat i, antallet af de pensionsgivende tjenesteår, den efter sin ordning godskriver ham for den tidligere tjenestes varighed, på grundlag af den aktuarmæssige modværdi eller den fastsatte tilbagekøbsværdi.«

3 Ifølge Kommissionen er artikel 11, stk. 2, en ufravigelig bestemmelse, der skal sikre tjenestemændene en pensionsordning, hvori der tages hensyn til alle de pensionsgivende perioder, de har tilbagelagt som erhvervsaktive på nationalt, internationalt eller fællesskabsplan, hvorfor bestemmelsen skal fortolkes og iværksættes i hele Fællesskabet uafhængigt af de forskellige nationale sammenhænge eller de forskellige ordninger, der findes inden for samme land. Heraf følger, at denne bestemmelse medfører en pligt for hver medlemsstat til at muliggøre overførslen og foretage denne, når den pågældende tjenestemand anmoder herom.

4 Denne opfattelse bestrides af den belgiske regering, som har fremført en række argumenter, dels vedrørende vedtægtens generelle karakteristika, dels vedrørende den omtvistede bestemmelses ordlyd, formål og sammenhæng.

5 Ifølge den belgiske regering medfører tjenestemandsvedtægten ikke, at der pålægges medlemsstaterne pligter i deres egenskab af tidligere arbejdsgivere for visse tjenestemænd. Vedtægten er, som enhver national eller international organisations vedtægt, en ordning, som inden for en institution kun regulerer retsforholdet mellem arbejdsgiveren og dennes ansatte, i dette tilfælde Fællesskaberne og deres tjenestemænd. Som sådan kan den ikke medføre retlige forpligtelser for tredjemænd.

6 Hvis man antog det modsatte, ville det endvidere ifølge den belgiske regering føre til, at man tillagde den omtvistede bestemmelse »en alt for vidtgående fællesskabsretlig gyldighed«, i den betydning, at denne med tilbagevirkende kraft ville regulere et tidligere retsforhold, som intet havde at gøre med de ved vedtægten etablerede retsforhold.

7 Som Kommissionen har understreget, er tjenestemandsvedtægten fastsat ved Rådets forordning nr. 259/68 af 29. februar 1968, som har alle de kendetegn, der er nævnt i EØF-traktatens artikel 189, stk. 2, hvorefter en forordning er almengyldig. Den er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat.

8 Det følger heraf, at vedtægten, foruden de virkninger, den har i fællesskabsadministrationens interne forhold, ligeledes forpligter medlemsstaterne i det omfang, deres medvirken er nødvendig for dens gennemførelse.

9 Heraf følger, at såfremt en bestemmelse i vedtægten kræver gennemførelsesforanstaltninger på nationalt plan, er medlemsstaterne forpligtede til at træffe alle hertil egnede almindelige eller særlige foranstaltninger i henhold til EØF-traktatens artikel 5.

10 Desuden hævder den belgiske regering, at dens fortolkning af vedtægten bekræftes af selve ordlyden af artikel 11, stk. 2. Den omstændighed, at overførslen ifølge denne bestemmelse er en mulighed for tjenestemanden, betyder ifølge den belgiske regering, at denne mulighed ikke kan modsvares af nogen anden forpligtelse end De europæiske Fællesskabers forpligtelse til at acceptere betalingen i deres egenskab af arbejdsgiver for den pågældende, såfremt en sådan betaling er foreskrevet i den pågældende stats lovgivning.

11 Det bemærkes, at artikel 11, stk. 2, ved til fordel for tjenestemændene at indføre en ordning med overførsel af pensionsrettigheder har til formål at lette nationalt, offentligt eller privat ansattes overgang til fællesskabsadministrationen og således sikre Fællesskaberne de bedste muligheder for at ansætte kvalificeret personale, der allerede har en passende faglig erfaring.

12 Artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII har til formål at muliggøre en koordination af de nationale pensionsordninger og fællesskabspensionsordningen, og desuden at opnå, at de rettigheder, som fællesskabstjenestemændene har erhvervet i hjemstaterne, selv om de eventuelt er begrænsede eller endog betingede eller fremtidige eller utilstrækkelige til straks at opnå en pension, kan bevares til tjenestemandens fordel og tages i betragtning af den pensionsordning, som den pågældende er tilsluttet ved slutningen af sin erhvervsaktive periode, i dette tilfælde fællesskabsordningen.

13 Det følger af disse betragtninger, at den »mulighed«, der nævnes i artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII, har til formål at skabe en ret for tjenestemændene, hvis udøvelse kun afhænger af deres eget valg. Udøvelsen af denne ret ville blive umuliggjort, hvis medlemsstaterne, som den belgiske regering har hævdet, bevarede muligheden for at undlade at træffe de nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af bestemmelsen. En medlemsstats nægtelse af at indføre en overførselsordning ville medføre, at Fællesskabernes tjenestemænd blev berøvet selve muligheden for at udøve det valg, som vedtægten indrømmer dem.

14 Den argumentation, som den belgiske regering baserer på en sammenligning mellem stk. 1 og stk. 2 i artikel 11, må ligeledes forkastes. Den forskellige affattelse af disse to bestemmelser er allerede en første antydning af deres forskellige rækkevidde. Den omstændighed, at overførslen ikke er bindende i det ene tilfælde og er bindende i det andet tilfælde, er desuden begrundet i, at det inden for rammerne af artikel 11, stk. 1, drejer sig om at sikre en gyldig overførsel af rettigheder erhvervet i Fællesskaberne til en anden organisations ordning med samtykke fra denne organisation, hvortil de midler overføres, som svarer til de i Fællesskaberne erhvervede pensionsrettigheder. Inden for rammerne af artikel 11, stk. 2, kan virkningerne af den overførsel, der skal ske til fællesskabspensionsordningen, derimod kun bestemmes af Fællesskaberne alene i deres tjenestemænds interesse samt i deres egen interesse.

15 En aftale som viljesbestemt grundlag for overførsel til fællesskabsordningen kan kun forekomme, såfremt tjenestemanden har været beskæftiget hos en tredjemand i forhold til Fællesskabet, som det er tilfældet med internationale organisationer, der ikke er underlagt fællesskabsretten. Dette er hverken nødvendigt eller begrundet, såfremt tjenestemandens tidligere arbejdsgiver er en medlemsstat, der er underkastet de bestemmelser, der udstedes af fællesskabsinstitutionerne inden for deres kompetenceområde. Det samme gælder mere generelt for en offentlig eller privat organisation, hvis pensionsordning er underkastet den lovgivning eller de bestemmelser, der er udstedt af denne stats offentlige myndigheder.

16 Endelig har den belgiske regering påberåbt sig vanskeligheder af teknisk art, som gør beregningen af de pensionsrettigheder, der er erhvervet under den nationale ordning, praktisk umulig, før den pågældende endeligt pensioneres.

17 Herved bemærkes, at de vanskeligheder, som en medlemsstat står overfor, når den skal træffe de nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII, og navnlig vanskeligheder af teknisk art — som f.eks. at det som hævdet er umuligt at fastsætte værdien af den ret, tjenestemanden har erhvervet i den nationale tjeneste, før han endeligt pensioneres, eller den omstændighed, at pensionsretten forbliver afhængig af forhøjelser eller nedsættelser af dens størrelse besluttet af lovgiveren — ikke kan ophæve det påberåbte traktatbrud. Ifølge Domstolens faste praksis kan en medlemsstat ikke påberåbe sig bestemmelser, praksis eller gældende forhold i sin interne retsorden som begrundelse for ikke at efterkomme forpligtelser, der følger af en fællesskabsforordning.

18 I dette tilfælde påhviler det den belgiske stat at vælge og iværksætte de konkrete foranstaltninger, der gør det muligt at udøve den mulighed, der er indrømmet tjenestemændene, for at overføre de rettigheder, der er erhvervet på nationalt plan, til Fællesskabernes pensionsordning. I øvrigt bemærkes, at den nuværende belgiske retstilstand ikke forhindrer overførsler af pensionsrettigheder, når en statstjenestemand overgår til beskæftigelse i den private sektor, eller i det hele taget overførsler fra en pensionsordning til en anden i Belgien.

19 Den belgiske regerings nægtelse af at tillade overførsel af pensionsrettigheder til fællesskabsordningen, når andre medlemsstater har gjort det, bryder ligheden mellem fællesskabstjenestemænd fra andre medlemslande og tjenestemænd fra Belgien, idet der herved indføres en forskelsbehandling til skade for den sidstnævnte. Denne nægtelse kan ligeledes gøre det vanskeligere for Fællesskabet af ansætte belgiske tjenestemænd med en vis anciennitet, da en sådan overgang fra national tjeneste til fællesskabstjeneste ville medføre, at de blev berøvet de pensionsrettigheder, som de ville have, såfremt de ikke havde accepteret at indtræde i Fællesskabets tjeneste.

20 Det følger af ovenstående, at kongeriget Belgien har undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler det i henhold til EØF-traktaten, ved at nægte at træffe de nødvendige foranstaltninger til overførsel af den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien af pensionsrettigheder, som er erhvervet

under den belgiske pensionsordning, til Fællesskabets pensionsordning, jf. artikel 11, stk. 2, i bilag VIII til vedtægten for tjenestemænd i Fællesskaberne.

Sagens omkostninger

Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagens omkostninger; da kongeriget Belgien har tabt sagen, dømmes det til at afholde sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. **Kongeriget Belgien har undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler det i henhold til EØF-traktaten, ved at nægte at træffe de nødvendige foranstaltninger til overførsel af den aktuarmæssige modværdi eller tilbagekøbsværdien af pensionsrettigheder, som er erhvervet under den belgiske pensionsordning, til Fællesskabets pensionsordning, jf. artikel 11, stk. 2, i bilag VIII til vedtægten for tjenestemænd i Fællesskaberne.**

2. **Kongeriget Belgien tilpligtes at afholde sagens omkostninger.**

Mertens de Wilmars Bosco Touffait Due Pescatore

Mackenzie Stuart O'Keeffe Koopmans Chloros

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 20. oktober 1981.

For justitssekretæren

J. A. Pompe

Assisterende justitssekretær

J. Mertens de Wilmars

Præsident