ARREST VAN HET HOF
VAN 14 MAART 1978 [1]

M. Schaap
tegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen
(verzoek om een prejudiciële beslissing, ingediend door de Centrale Raad van Beroep te Utrecht)

„Sociale zekerheid"

Zaak 98/77

Samenvatting

1. *Sociale zekerheid van migrerende werknemers — Uitkeringen — Samentelling — Uitkeringen voor een door betrokkene vrijwillig ingekocht tijdvak — Toepassing van artikel 46, lid 2, van 's Raads verordening nr. 574/72*

2. *Sociale zekerheid van migrerende werknemers — Uitkeringen — Samentelling — Recht op uitkering, krachtens de nationale wettelijke regeling alleen verkregen — Bepalingen inzake vermindering of schorsing — Toepasselijkheid — Gunstiger communautaire regeling — Voorrang*
('s Raads verordening nr. 1408/71, art. 12, lid 2, en art. 46)

1. Onder artikel 46, lid 2, van 's Raads verordening nr. 574/72 vallen uitkeringen voor een verzekeringstijdvak ingekocht krachtens een wettelijke regeling waarbij de werknemer de bevoegdheid tot zodanige inkoop is toegekend.
2. Zolang een werknemer alleen krachtens de nationale wettelijke regeling een pensioen ontvangt, staan de bepalingen van verordening nr. 1408/71 niet aan een integrale toepassing van de nationale wettelijke regeling, de nationale anti-cumulatiebepalingen daaronder begrepen, in de weg, met dien verstande dat wanneer de toepassing van die nationale wettelijke regeling minder gunstig uitvalt dan die van het stelsel van artikel 46 van verordening nr. 1408/71, dit artikel moet worden toegepast.

In de zaak 98/77

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van de Centrale Raad van Beroep te Utrecht, in het aldaar aanhangig geding tussen

1 — Procestaal: Nederlands.

M. SCHAAP te Amsterdam

en

HET BESTUUR VAN DE BEDRIJFSVERENIGING VOOR BANK- EN VERZEKERINGSWEZEN, GROOTHANDEL EN VRIJE BEROEPEN

om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van de artikelen 12, lid 2, en 46 van 's Raads verordening nr. 1408/71 van 14 juni 1971, betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB L 149 van 5. 7. 1971, blz. 2),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: H. Kutscher, president, M. Sørensen en G. Bosco, kamerpresidenten, A. M. Donner, P. Pescatore, A. J. Mackenzie Stuart en A. O'Keeffe, rechters,

advocaat-generaal: J.-P. Warner
griffier: A. Van Houtte

het navolgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

Overwegende dat de feiten, het procesverloop en de schriftelijke opmerkingen, gemaakt krachtens artikel 20 van het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Economische Gemeenschap, kunnen worden samengevat als volgt:

I — Feiten en schriftelijke behandeling

Verzoeker in het hoofdgeding, de Nederlander M. Schaap, heeft in Duitsland van 1929 tot 1933 een verzekerings-

tijdvak vervuld, om zich vervolgens in Nederland te vestigen, alwaar hij met een onderbreking gedurende de periode 1940-1945 — in loondienst en als zelfstandige — gewerkt heeft totdat hij op 1 juni 1972 arbeidsongeschikt werd. Door verweerster in het hoofdgeding, de Bedrijfsvereniging, zag hij zich deswege een uitkering ingevolge de wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO) toegekend.

Tevens werd hij door het bevoegde Duitse orgaan in aanmerking gebracht voor een hogere Erwerbunfähigkeitsrente dan waarop hij alleen op grond van de door hem in Duitsland vervulde verplichte verzekeringstijdvakken aanspraak had kunnen maken. Hij had gebruik gemaakt van de mogelijkheid, hem geboden in het „Gesetz ... über die Wiedergutmachung NS-Unrechts ..." om het tijdvak 1934-1945, wat de renteverzekering (met inbegrip van de invaliditeitsverzekering betreft), in te kopen — en daardoor zijn renteaanspraak te verhogen —.

De Bedrijfsvereniging vond hierin aanleiding de krachtens de WAO aan verzoeker verschuldigde uitkering — met toepassing van het Koninklijk Besluit van 22 december 1972 ter uitvoering van artikel 52 van de WAO en artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71 — te verlagen. De heer Schaap wendde zich vervolgens tot de Raad van Beroep te Amsterdam, betogende dat bij de berekening van zijn uitkering ten onrechte met het volledig bedrag der Erwerbunfähigkeitsrente rekening was gehouden, ofschoon die rente grotendeels op grond van een vrijwillige verzekering verschuldigd was.

De Raad van Beroep heeft het beroep van de heer Schaap verworpen, waarna deze zich in hoger beroep wendde tot de Centrale Raad van Beroep te Utrecht, die bij beschikking van 12 juli 1977, welke bij brief van de voorzitter van de Centrale Raad van Beroep de dato 28 juli 1977 aan het Hof is toegezonden, het geding heeft geschorst en overeenkomstig artikel 177 van het EEG-Verdrag het Hof van Justitie de navolgende prejudiciële vraag heeft voorgelegd:

„In hoeverre staan, indien een werknemer onderworpen is geweest aan de wettelijke regelingen van twee of meer Lid-Staten, de artikelen 12, lid 2, en 46 van verordening nr. 1408/71 in de weg aan toepassing van nationale anti-cumulatieregels ..., wanneer het recht op uitkering uitsluitend met toepassing van de nationale wettelijke regeling verkregen is, zonder dat daarbij de verordening behoefde te worden toegepast?"

Het bevelschrift van de Centrale Raad van Beroep is op 1 augustus 1977 op het Hof ingekomen.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

II — Samenvatting van de schriftelijke opmerkingen, gemaakt krachtens artikel 20 van het Protocol betreffende het Hof van Justitie van de EEG

Verweerster in het hoofdgeding wijst erop dat de uitkeringen in Nederland niet krachtens verordening nr. 1408/71, doch naar nationaal recht worden verkregen. Het is volgens artikel 12, lid 2, tweede volzin, geenszins verboden een nationale anti-cumulatieregeling vast te stellen. De reductieclausules van het Koninklijk Besluit van 22 december 1972 hebben betrekking op cumulatie van nationale en buitenlandse uitkeringen en vallen buiten het toepassingsgebied van artikel 12, lid 2. Deze laatste bepaling is te beschouwen als een uitzondering op de algemene regel, vervat in de eerste volzin van lid 2 (volgens welke de bepalingen inzake vermindering, ..., voorzien in de nationale wettelijke regelin-

gen betreffende de cumulatie van uitkeringen met andere uitkeringen van sociale zekerheid, zelfs van toepassing zijn indien het gaat om uitkeringen welke op grond van de wetgeving van een andere Lid-Staat zijn verkregen). Maar die uitzondering op de algemene regel geldt niet voor voorschriften als die van het Koninklijk Besluit.

Zelfs al ware zulks wel het geval, dan nog zou de uitzonderingsbepaling van artikel 12, lid 2, tweede volzin, alleen betrekking hebben op het geval dat er door de instellingen van twee of meer Lid-Staten overeenkomstig artikel 46 soortgelijke invaliditeitsuitkeringen worden vastgesteld.

De Nederlandse uitkeringsbedragen worden niet „overeenkomstig artikel 46 vastgesteld": ze zijn in het geheel niet gerelateerd aan de duur der verzekering, zodat het uitkeringsbedrag niet kan worden bepaald in overeenstemming met de totale Nederlandse verzekeringsduur. Resulteert berekening volgens artikel 46, lid 2, niet in een hoger bedrag — hetgeen in Nederland vrijwel nooit het geval is —, dan kan slechts de nationale methode ter berekening van de uitkering worden gevolgd.

Tussen artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1408/71 en artikel 11, lid 2, van verordening nr. 3 bestaat geen wezenlijk verschil. Ook in casu zal men zich derhalve hebben te houden aan de uitspraken, door het Hof in het kader van laatstgenoemde verordening gedaan; het Hof suggereert daarin duidelijk om voor cumulatie als de onderhavige nationale reductiebepalingen in te voeren.

Bovendien zou, indien de tweede volzin van artikel 12, lid 2, wel van toepassing ware en de werking van de Nederlandse reductiebepalingen dus teniet zou worden gedaan, een deel van de nationale uitkering, namelijk het deel dat anders vanwege de nationale reductiebepalingen niet zou worden toegekend, niettemin krachtens verordening nr. 1408/71 moeten worden betaald. Gesteld kan worden dat dit deel daarmee het karakter krijgt van een krachtens de verordening verkregen uitkering, hetgeen, uitgaande van de beginselen van het arrest- Petroni, weer zou betekenen dat er geen bezwaar tegen bestaat daarop artikel 46, lid 3, toe te passen.

Ten slotte zou het ook niet stroken met de bedoelingen van de artikelen 48 tot en met 51 van het EEG-Verdrag, wanneer deze artikelen — of daarop gebaseerde verordeningsbepalingen — het weren — op nationaal niveau — van ongerechtvaardigde cumulatie zouden beletten. Dit zou zeker moeten worden aangenomen in gevallen als de onderhavige, waarin een uitkering krachtens de wetgeving van een andere Lid-Staat zou worden toegevoegd aan de uitkering krachtens de Nederlandse wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (die reeds 80 % van het laatstverdiende loon bedraagt). Dit zou temeer onaanvaardbaar zijn waar de betrokkene aldus aan gezamenlijke uitkeringen meer zou kunnen genieten dan hij tevoren aan loon uit arbeid verdiende.

De *Belgische regering* verwijst naar hetgeen zij heeft betoogd in de zaken 22/77 (Mura, nog niet gepubliceerd) en 37/77 (Greco, nog niet gepubliceerd).

De *Italiaanse regering* betoogt dat artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1408/71 aldus is te verstaan dat nationale anti-cumulatieregels niet van toepassing zijn indien naast elkaar twee gelijksoortige uitkeringen in twee Lid-Staten zijn vastgesteld overeenkomstig artikel 46 der verordening, en wel zelfs wanneer een der uitkeringen uitsluitend op grond van de nationale wetgeving verschuldigd is, omdat ook dan de vaststelling *overeenkomstig* artikel 46, lid 1, is geschied. Waar en volgens artikel 46 moet worden gekozen tussen het bedrag dat uit toepassing van de nationale wettelijke regeling alleen resulteert en het — hogere — bedrag bij toepassing der samentellingsregelen verkregen, is de „uitsluitend onder de nationale wetgeving

verschuldigde uitkering" verschuldigd „overeenkomstig" artikel 46, lid 1. Artikel 12, lid 2, is dan ook niet onverenigbaar met het Verdrag, al wordt de migrerende werknemer in bepaalde gevallen bevoordeeld boven de werknemer die slechts in één land heeft gewerkt.

De *Commissie* betoogt dat het in de prejudiciële vraag opgeworpen probleem niet hetzelfde is als het probleem dat door de heer Schaap in eerste aanleg en in hoger beroep werd opgeworpen. Hij was van mening dat de Bedrijfsvereniging het op grond van vrijwillige verzekering verkregen gedeelte van zijn Duitse uitkering niet in aanmerking had mogen nemen, en verwees te dien aanzien naar artikel 4, lid 4, van verordening nr. 1408/71. Blijkens 's Hofs arrest in de zaak 93/76 (Liégeois, Jurispr. 1977, blz. 543) dient het inkopen van verzekeringstijdvakken, mits de bijdragen, in de nationale wetgeving voorzien, gestort zijn als een vorm van vrijwillige verzekering te worden beschouwd, zodat het ervoor moet worden gehouden dat de jaren 1934-1945, die voorwerp van een dergelijke inkoop door de heer Schaap zijn geweest, een tijdvak van vrijwillige verzekering vormen in de zin van verordening nr. 1408/71.

De Bedrijfsvereniging had de bijzondere bepalingen voor de vrijwillige verzekering moeten toepassen, met name die van artikel 46, lid 2, van verordening nr. 574/72 houdende vaststelling van de wijze van toepassing van verordening nr. 1408/71, volgens welke „voor de toepassing van artikel 46, lid 3 ... geen rekening [wordt] gehouden met de bedragen van uitkeringen welke overeenkomen met de tijdvakken van vrijwillige of vrijwillig voortgezette verzekering".

De prejudiciële vraag zelf werpt in dezelfde bewoordingen het uitleggingsprobleem op dat in de zaken 22/77 en 37/77 aan het Hof werd voorgelegd. In artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1408/71 is het beginsel vastgelegd dat de reductiebepalingen der nationale wetgevingen van toepassing zijn op werknemers in de zin der verordening, behalve wanneer het om bepaalde gelijksoortige uitkeringen gaat, met name om volgens artikel 46 vastgestelde invaliditeitsuitkeringen.

Dat de als zodanig voor de migrerende werknemer gunstiger bepaling van artikel 12, lid 2, deel uitmaakt van verordening nr. 1408/71, houdt verband met het feit dat daarin ook artikel 46, lid 3, voorkomt, dat de cumulatie van uitkeringen beperkt. Uw Hof heeft in het arrest 24/75 (Petroni, Jurispr. 1975, blz. 1149) voor recht verklaard dat deze laatste bepaling onverenigbaar is met artikel 51 van het Verdrag. Moet het er nu voor worden gehouden dat er opnieuw nationale anti-cumulatiebepalingen mogen worden vastgesteld? In het arrest-Petroni heeft het Hof het beginsel van de korting van uitkeringen niet veroordeeld. In de uitoefening der hem in artikel 51 verleende bevoegdheden mag de Raad bij het vaststellen van voorschriften waarin een migrerende werknemer een hem anders niet toekomende aanspraak wordt verleend, bepalingen opnemen om een ongerechtvaardigde samenloop van uitkeringen tegen te gaan. Maar artikel 12, lid 2, laat de toepassing van nationale anti-cumulatiebepalingen niet toe, of het nu ex artikel 46, lid 1 of 2, vastgestelde uitkeringen betreft. Bij afwezigheid van een gemeenschappelijk stelsel van sociale zekerheid zou veeleer een communautaire bepaling, die ongerechtvaardigde samentelling zou vermijden, de voorkeur verdienen boven een korting overeenkomstig de nationale anti-cumulatiebepalingen.

De advocaat-generaal Warner heeft in zijn conclusie in de zaken 22/77 en 37/77 betoogd dat, wanneer een uitkering uitsluitend krachtens de wetgeving van een Lid-Staat wordt verkregen, artikel 12 niet de toepassing van een nationale anti-cumulatiebepaling verbiedt, mits de uitkering welke tot vermindering leidt samenvalt met een uitkering

verkregen op grond van de wetgeving van een andere Lid-Staat. Het Hof heeft erkend dat zijn uitlegging van artikel 51 in bepaalde gevallen waarin van een samenvallen van verzekeringstijdvakken geen sprake is, tot cumulatie van uitkeringen kan leiden, doch daarbij tevens uiteengezet dat „deze consequentie niet voortvloeit uit de uitlegging van het gemeenschapsrecht, doch uit het thans geldende stelsel, dat bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling inzake sociale zekerheid alleen op coördinatie van nog niet geharmoniseerde wettelijke regelingen berust" (arrest in de zaak 50/75, Massonet, Jurispr. 1975, blz. 1484).

In casu is er van een samenvallen van verzekeringstijdvakken geen sprake: enerzijds is het Nederlandse stelsel niet gebaseerd op verzekeringstijdvakken, anderzijds was de Duitse uitkering gedeeltelijk verworven op grond van een vrijwillige verzekering. Zou men stellen dat de nationale anti-cumulatiebepaling in de plaats zou kunnen treden van artikel 46, lid 3, ten einde de uitsluitend op grond van de nationale wetgeving verkregen uitkering te verminderen, dient men dan niet de wil van de wetgever te respecteren die in artikel 46 van verordening nr. 574/71 duidelijk niet heeft willen korten op de uit vrijwillige verzekering voortspruitende rechten? Het lijkt ondenkbaar dat deze bepaling, enkel op grond van het feit dat artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71 door het Hof onverenigbaar is verklaard met artikel 51 van het Verdrag, niet meer van toepassing zou kunnen zijn, immers belanghebbenden zouden zich dan in een minder gunstige positie bevinden dan indien artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71 zou zijn toegepast;

Overwegende dat de regering van de Italiaanse republiek, vertegenwoordigd door O. Fiumara, vice-avvocato dello Stato, als gemachtigde, en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door A. Haagsma, lid van de juridische dienst van de Commissie, ter terechtzitting van 17 januari 1978 zijn gehoord;

dat de advocaat-generaal ter terechtzitting van 15 februari 1978 zijn conclusie heeft genomen;

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat de Centrale Raad van Beroep bij beschikking van 12 juli 1977, ingekomen op 1 augustus 1977, het Hof krachtens artikel 177 van het EEG-Verdrag een vraag heeft gesteld inzake de uitlegging van de artikelen 12, lid 2, en 46 van 's Raads verordening nr. 1408/71 van 14 juni 1971, betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB L 149 van 5. 7. 1971, blz. 2);

2 dat die vraag is gesteld in een geding betreffende de wijze waarop de in Nederland bevoegde instelling het invaliditeitspensioen heeft te berekenen van een Nederlander, verzoeker in het hoofdgeding, die van 1929 tot 1933 in Duitsland en vervolgens in Nederland werkzaam is geweest;

3 dat betrokkene met gebruikmaking van de mogelijkheid, hem geboden in het „Gesetz ... über die Wiedergutmachung NS-Unrechts", wat de renteverzekering (met inbegrip van de invaliditeitsverzekering) betreft, het tijdvak 1934-1945 vrijwillig heeft ingekocht, ten einde voor een hogere Duitse rente in aanmerking te kunnen komen;

4 dat de bedrijfsvereniging in die Duitse invaliditeitsuitkering aanleiding heeft gevonden om, met toepassing van het Koninklijk Besluit van 22 december 1972, vastgesteld ter uitvoering van artikel 52 van de Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO), en artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71, de krachtens de WAO aan betrokkene verschuldigde uitkering te verlagen;

5 dat betrokkene die beslissing heeft aangevochten, betogende dat ten onrechte met het volle bedrag van zijn Duitse rente rekening was gehouden ofschoon die rente grotendeels op grond van een vrijwillige verzekering verschuldigd was;

6 dat voorts is gepleit dat verordening nr. 1408/71, zoals door het Hof uitgelegd in zijn arrest van 21 oktober 1975 (Petroni, zaak 24/75, Jurispr. 1975, blz. 1149), in de weg zou staan aan een verlaging — krachtens de nationale wettelijke regeling van een Lid-Staat — van een alleen krachtens de nationale wettelijke regeling — en zonder toepassing van de communautaire bepalingen — verkregen uitkering;

7 Overwegende dat wordt gevraagd in hoeverre, indien een werknemer onderworpen is geweest aan de wettelijke regelingen van twee of meer Lid-Staten, de artikelen 12, lid 2, juncto 46 van verordening nr. 1408/71 in de weg staan aan toepassing van nationale anti-cumulatieregels als die van de WAO, wanneer het recht op uitkering uitsluitend krachtens de nationale wettelijke regeling verkregen is, zonder dat in het geval bedoelde verordening behoefde te worden toegepast;

Het gedeelte van de Duitse rente dat voor het tijdvak 1934-1945 verschuldigd is

8 Overwegende dat volgens artikel 46, lid 2, van 's Raads verordening nr. 574/72 van 21 maart 1972 (PB L 74 van 27. 3. 1972, blz. 1) voor de toepassing van artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71 geen rekening wordt gehouden met de bedragen van uitkeringen welke met de tijdvakken van vrijwillige of vrijwillig voortgezette verzekering overeenkomen;

9 dat uiteraard onder die bepaling vallen uitkeringen voor een verzekeringstijdvak ingekocht krachtens een wettelijke regeling waarbij de werknemer de bevoegdheid tot zodanige inkoop voor bedoelde periode is toegekend;

De toepassing van de nationale wettelijke regeling

10 Overwegende dat het Hof in zijn arrest van 13 oktober 1977 (Greco, zaak 37/77, Jurispr. 1977, blz. 1711) reeds heeft uitgesproken dat, zolang de werknemer alleen krachtens de nationale wettelijke regeling een pensioen ontvangt, de bepalingen van verordening nr. 1408/71 niet aan een integrale toepassing van de nationale wettelijke regeling, nationale anti-cumulatiebepalingen daaronder begrepen, in de weg staan, met dien verstande dat wanneer de toepassing van die nationale wettelijke regeling minder gunstig uitvalt dan die van het stelsel van samentelling en proratisering, dit laatste ingevolge artikel 46, lid 1, van verordening nr. 1408/71 toepassing moet vinden;

11 dat derhalve wanneer de toepassing van de bepalingen van verordening nr. 1408/71 voor de werknemer gunstiger is dan die van de nationale wettelijke regeling, bedoelde bepalingen moeten worden toegepast;

Ten aanzien van de kosten

12 Overwegende dat de kosten, door de Belgische regering, de Italiaanse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening harer opmerkingen bij het Hof gemaakt, niet voor vergoeding in aanmerking komen;

13 dat de procedure ten aanzien van partijen in het hoofdgeding als een aldaar gerezen incident is te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen;

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de vraag door de Centrale Raad van Beroep bij beschikking van 12 juli 1977 gesteld, verklaart voor recht:

Zolang een werknemer alleen krachtens de nationale wettelijke regeling een pensioen ontvangt, staan de bepalingen van verordening nr. 1408/71 niet aan een integrale toepassing van de nationale wettelijke regeling, de nationale anti-cumulatiebepalingen daaronder begrepen, in de weg, met dien verstande dat wanneer de toepassing van die nationale wettelijke

regeling minder gunstig uitvalt dan die van het stelsel van artikel 46, van verordening nr. 1408/71, dit artikel moet worden toegepast.

Kutscher Sørensen Bosco

Donner Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op veertien maart negentienhonderdachtenzeventig.

De griffier

A. Van Houtte

De president

H. Kutscher

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL J.-P. WARNER

(zie zaak 83/77, blz. 694)