CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL A. TRABUCCHI VAN 31 MAART 1976 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Het geding voor de nationale rechter vindt zijn oorsprong in de afwijzende beslissing van een Frans verzekeringsorgaan op het verzoek van een werknemer om bij de vaststelling van zijn ouderdomspensioen de in Algerije vervulde tijdvakken in aanmerking te nemen. De betrokkene, van Belgische nationaliteit, is van 1930 tot zijn pensioengerechtigde leeftijd steeds in Frankrijk werkzaam geweest, met uitzondering van zijn Algerijnse jaren van 1957 tot 1961. Algerije maakte destijds deel uit van het Franse grondgebied, zodat hij toen migrerend werknemer was in de zin van verordening nr. 3 van de Raad inzake de sociale zekerheid van migrerende werknemers.

Het Franse verzekeringsorgaan was van oordeel dat de wet van 26 december 1964, volgens welke de door Franse onderdanen vóór 1 juli 1962 in Algerije vervulde verzekeringstijdvakken worden erkend, geen toepassing kon vinden in verzoekers geval, omdat de wet in beginsel alleen gold voor Franse onderdanen, terwijl buitenlanders hiertoe dienden te voldoen aan de in een decreet van 4 september 1962 genoemde voorwaarden, namelijk dat zij blijk hadden gegeven van hun bijzondere toewijding jegens Frankrijk of aan dit land buitgewone diensten hadden bewezen. Het feit dat de betrokkene zijn hele leven in Frankrijk of op Frans grondgebied bij Franse ondernemingen had gewerkt, werd niet voldoende geacht.

De betrokken werknemer kwam in beroep bij de Commission de recours gracieux die zijn verzoek toewees. De Directeur régional de la sécurité sociale de Nancy vernietigde deze nieuwe beslissing echter, waarop de betrokkene zich tot de Commission de première instance du contentieux de la sécurité sociale de Longwy wendde, die hem opnieuw in het gelijk stelde. De Directeur régional de la sécurité sociale kwam tegen deze beslissing in beroep bij de Cour d'Appel te Nancy, waar hij in hoofdzaak betoogde dat de wet van 26 december 1964 als nationale solidariteitswet niet van toepassing kon worden geacht op buitenlanders, tenzij de Franse wet dit uitdrukkelijk bepaalde.

De Cour d'Appel te Nancy overwoog dat de onderdanen van een Lid-Staat die woonachtig zijn in een andere Lid-Staat, ingevolge artikel 8 van verordening nr. 3 van de Raad evenzeer in aanmerking komen voor verzekeringsuitkeringen als de onderdanen van het gastland, en dat voorts ingevolge het bepaalde in artikel 16, lid 2, van verordening nr. 109/65 Algerije uit het toepassingsgebied van verordening nr. 3 is geschrapt, onverminderd de verworven rechten, en wendde zich tot het Hof van Justitie met twee prejudiciële vragen over de uitlegging van verordening nr. 3:

„1. Werken de in het decreet van 4 september 1962 vervatte discriminaties tussen Fransen en buitenlanders ook tegen een onderdaan van de Gemeenschap, indien hem als gevolg daarvan het genot van een aan Fransen toegekend ouderdomspensioen moet worden ontzegd?

2. Moet een Belgisch onderdaan derhalve voor het genot van de wet van 26 december 1964, op grond waarvan de vóór 1 juli 1962 in Algerije vervulde tijdvakken van arbeid worden meegeteld voor ouderdomsuitkeringen, aantonen dat hij voldoet aan de bij dit decreet van 4 september 1962 aan buitenlanders gestelde eisen?"

1 — Vertaald uit het Italiaans.

2. Naar het oordeel van de Directeur régional de la sécurité sociale de Nancy kon verzoeker niet met vrucht een beroep doen op verordening nr. 3, die immer ingevolge artikel 5 van verordening nr. 109/65/EEG van de Raad sedert 19 januari 1965 niet meer geldt voor Algerije en dus niet meer van toepassing is bij de vaststelling van een uitkering die nadien ingaat.

Aangenomen echter dat de werknemer vóór 19 januari 1965 krachtens verordening nr. 3 de meetelling van zijn in Algerije vervulde verzekeringstijdvakken door het Franse verzekeringsorgaan mocht verlangen, dan kan het feit dat verordening nr. 3 sinds dat tijdstip niet meer van toepassing was op Algerije, die aanspraak niet verloren doen gaan. In de prejudiciële zaak 110-73 (Fiege) kwam het Hof tot het beginsel dat „bijlage A van verordening nr. 3, oude redactie, van de Franse organen eerbiediging verlangt van de door een migrerend werknemer vóór 19 januari 1965 in Algerije verworven rechten" *(Fiege* t. *Caisse Régionale d'Assurance Maladie de Strasbourg,* Jurispr. 1973, blz. 1013). In die zaak ging het om een Duits onderdaan die, na per 1 november 1962 een invaliditeitspensioen ten laste van de Caisse sociale te Oran, het verzekeringsorgaan van de jonge Algerijnse Staat, te hebben verkregen, vervolgens aan een Frans verzekeringsorgaan overdracht van dit pensioen naar Duitsland had gevraagd.

Voorts besliste het Hof in zijn arrest in de zaak 6-75 *(Horst* t. *Bundesknappschaft,* Jurispr. 1975, blz. 831) dat ook wanneer het intreden van het verzekerde voorval en de pensioenaanvrage van na dat tijdstip dateren, het recht van de werknemer onverkort in stand blijft. In die zaak was een Duits verzekeringsorgaan om invaliditeitspensioen verzocht door een Duits onderdaan die van juli 1960 tot juni 1962 in Algerije had gewerkt, gedurende welke periode premie was gestort bij de Caisse autonome de retraite et de prévoyance des mines d'Algérie. Het Hof overwoog – eveneens onder verwijzing naar het begrip „verworven rechten", welke ingevolge artikel 16, lid 2, van verordening nr. 109/65 worden gehandhaafd – dat met het oog op het verkrijgen, het behoud of het herstel van het recht op uitkeringen de verzekeringstijdvakken die in Algerije waren vervuld voor de datum waarop dit land uit het toepassingsgebied van verordening nr. 3 werd geschrapt, in de Lid-Staten van de Gemeenschap in aanmerking moeten worden genomen bij de vaststelling van pensioenen overeenkomstig het tweede en derde hoofdstuk (van Titel III) van verordening n. 3.

Uit deze verplichting van de verzekeringsorganen van iedere Lid-Staat om bij de vaststelling van het pensioen rekening te houden met de in Algerije vervulde verzekeringstijdvakken, en uit het feit dat dit verzekeringstijdvak betrekking heeft op beroepswerkzaamheden verricht op destijds Frans grondgebied, volgt dat de uit deze perioden voortvloeiende lasten uiteindelijk op de Franse verzekeringsorganen drukken. Dit brengt uiteraard mee dat migrerende werknemers in Frankrijk die aldaar de pensioengerechtigde leeftijd bereiken en daar ook wonen op het tijdstip van vaststelling van het pensioen, mogen verlangen dat het bevoegde Franse verzekeringsorgaan de verzekeringstijdvakken die in het kader van de Franse verzekeringsregeling zijn vervuld in Algerije, meerekent, ongeacht het tijdstip waarop het verzoek tot vaststelling van het pensioen is ingediend.

3. Op grond van deze rechtspraak heeft de Commissie voorgesteld de Franse rechter te antwoorden dat in Algerije verworven rechten voor Franse verzekeringsorganen geldend kunnen worden gemaakt, ongeacht een nationale regeling dienaangaande van de betrokken Staat.

Zelf zou ik het antwoord aan de Cour d'Appel te Nancy echter strikt willen beperken tot de vragen die zij aan het Hof heeft gesteld. In feite wordt gevraagd of het wel geoorloofd is het genot van de Franse wet van 26 december 1964, op

grond waarvan — zoals wij zagen — Franse onderdanen hun vóór 1 juli 1962 in Algerije vervulde verzekeringstijdvakken mogen overbrengen naar Frankrijk, aan de betrokken werknemer te ontzeggen.

Bij een ontkennende beantwoording van deze vraag krijgen de onderdanen van de andere Lid-Staten dezelfde rechten als Franse onderdanen, doch niet meer.

In bovengenoemde zaak 110-73 verklaarde het Hof, uitgaande van het vorenaangehaalde beginsel, in de 14e overweging „dat voorts krachtens het verbod van discriminatie tussen de werknemers der Lid-Staten op grond van nationaliteit, neergelegd in de artikelen 48 tot en met 51 van het Verdrag, elke werknemer uit een dezer Lid-Staten voor de toepassing der verordening nr. 3 gelijkgesteld wordt met de nationale werknemers die zich in dezelfde omstandigheden bevinden." Hiermee wordt implicite verwezen naar bovengenoemde Franse wet en wordt te kennen gegeven dat het beweerde karakter van „nationale solidariteitswet" zich niet verzet tegen de uitbreiding van de werkingssfeer dier wet tot onderdanen van de andere Lid-Staten, wanneer dit noodzakelijk mocht zijn om het nondiscriminatiebeginsel op het gebied van de sociale zekerheid te doen naleven.

Het Hof had zich mede op dit beginsel gebaseerd voor zijn bevestigend antwoord op de vraag of de oorspronkelijke redactie van bijlage A van verordening nr. 3 voor de Franse sociale zekerheidsorganen bijzondere verplichtingen meebracht, die afweken van de verplichtingen van de Algerijnse organen.

4. Ik meen dat het Hof zich ertoe kan beperken de vragen van de Cour d'Appel te Nancy in die zin te beantwoorden. Wanneer wij hier uitgaan van artikel 16 van verordening nr. 109/65 en van s' Hofs vroegere jurisprudentie, heeft een antwoord in die zin het voordeel dat het Hof niet ambtshalve hoeft in te gaan op de problemen die zich zouden voordoen bij een oplossing die wel de werknemer ten goede komt maar volledig afstand neemt van de Franse wetgeving. Het gevaar is dan namelijk dat aan de bepaling over de handhaving van verworven rechten, in artikel 16 van verordening nr. 109/65, niet de waarde wordt toegekend van een verwijzing naar nationaal materieel recht op het gebied van de sociale zekerheid, doch van een zelfstandig materieel voorschrift voor een in abstracto beschouwd geval. Het is zeer de vraag of zulks verenigbaar zou zijn met de algemene functie van de gemeenschapsregeling op het gebied van de sociale zekerheid, die geen eigen materiële voorschriften in de plaats wil stellen van de nationale wetgeving, doch ten doel heeft de verschillende nationale wetgevingen te coördineren teneinde het vrije verkeer van werknemers in de Gemeenschap te ontdoen van de belemmeringen die kunnen voortvloeien uit de aanwezigheid van uiteenlopende autonome nationale wetgevingen op het grondgebied van de Gemeenschap.

Zou het Hof daarentegen oordelen dat de gemeenschapswetgever met artikel 16 van verordening nr. 109/65 heeft bedoeld dat de migrerende werknemer aanspraken welke hij tevoren had verworven bij verzekeringsorganen die tot 30 juni 1962 onder de Franse Staat ressorteerden doch nadien volledig zelfstandig zijn geworden, voor de Franse sociale zekerheidsorganen mag doen gelden, zulks ongeacht een Franse wettelijke bepaling waarin deze mogelijkheid wordt beperkt tot Franse onderdanen, dan kunnen netelige problemen rijzen bij de vraag op welke rechtsgrondslag verplichtingen die op een derde Staat rusten, kunnen worden toegerekend aan een Lid-Staat. Immers, zolang Algerije nog deel uitmaakte van Frankrijk, was het gemakkelijk met behulp van het begrip verworven rechten de in dat land vervulde verzekeringstijdvakken te erkennen, daar deze tijdvakken konden worden geacht te zijn vervuld in het kader van de Franse sociale zekerheidsregeling waarmee de door de werknemers jegens die Staat verworven

rechten overeenkomen, doch de zaak komt anders te liggen bij verzekeringstijdvakken die in Algerije zijn vervuld nadat dit een van de Gemeenschap onafhankelijke Staat was geworden.

Het begrip „verworven rechten" in genoemd artikel 16 diende om reeds bestaande rechten van werknemers jegens Frankrijk in stand te houden en is derhalve niet van toepassing op tijdvakken die in het kader van het sociale zekerheidsstelsel van een derde Staat zijn vervuld en in de Franse rechtsorde geen enkel recht voor de werknemer kunnen doen ontstaan. Anders zou men deze bepaling niet als bepaling tot bewaring van rechten, doch veeleer tot instelling van rechten *ex novo* opvatten, hetgeen in klare tegenspraak zou zijn met het begrip verworven rechten.

Dit zou op zijn minst tot verrassende resultaten kunnen leiden. Immers, een onderdaan van een Lid-Staat die – zonder ooit een band te hebben gehad met het Franse stelsel van sociale zekerheid – in Algerije is gaan werken nadat dit land onafhankelijk is geworden, zou dan op grond van verzekeringstijdvakken in een derde land krachtens het gemeenschapsrecht automatisch tot 1965 recht krijgen op uitkeringen in de Gemeenschap, welke financieel uiteindelijk ten laste van Frankrijk zouden komen, welk recht in de plaats zou treden van het recht dat de werknemer voor deze zelfde verzekeringstijdvakken jegens Algerije geldend zou kunnen maken. Een dergelijk resultaat is stellig niet te rechtvaardigen op grond van de bescherming van het vrije verkeer van werknemers in de Gemeenschap.

Bovendien bestaat het gevaar dat buitenlandse werknemers op die manier in hun rechten jegens Frankrijk worden bevoordeeld boven Franse werknemers. Want wanneer deze laatsten, die niet als migrerende werknemers zijn te beschouwen, tot 1 juli 1962 in Algerije hebben gewerkt, kunnen zij van hun verzekeringsaanspraken jegens een orgaan dat voortaan valt onder een derde Staat, uitsluitend overdracht krijgen op grond van de Franse wet, waarvan de toepasselijkheid is beperkt tot het tijdstip waarop Algerije onafhankelijk werd. Moeten zijn nu voor de daarna gelegen tijd worden aangemerkt als migrerende werknemers in de zin van verordening nr. 3, ter voorkoming van een ongelijke behandeling te hunnen nadele in vergelijking met de onderdanen van andere Lid-Staten die tot 19 januari 1965 een beroep kunnen doen op verordening nr. 3?

Meer in het algemeen is het echter ook moeilijk een adequate rechtsgrondslag te vinden voor de toepassing, of liever uitbreiding tot gevallen buiten het gemeenschapsgebied, van een gemeenschapsverordening ter bevordering van het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap. En men kan zich vooral afvragen of zodanige uitbreiding gerechtvaardigd is.

Voorzover artikel 5 van verordening nr. 109/65, waarin Algerije eerst per 19 januari 1965 werd geschrapt uit het territoriale toepassingsgebied van verordening nr. 3, voor een Lid-Staat verplichtingen doet ontstaan uit gebeurtenissen en omstandigheden waaraan die Staat vreemd is, dan vormt het in feite toch een uitzonderingsregel waardoor verordening no. 3 met terugwerkende kracht van toepassing wordt verklaard op werknemers van een Lid-Staat van de Gemeenschap die na 1 juli 1962 in Algerije zijn blijven werken. Wanneer een deel van het grondgebied van een Lid-Staat onafhankelijk wordt en daarmee het gemeenschapsgebied automatisch verlaat, heeft zulks ook tot gevolg dat alle interne gemeenschapsregelingen vanzelf hun gelding voor dit grondgebied verliezen, tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald. Trouwens, verordening nr. 109/65 geeft ook geen enkele reden op, waarom – zoals gezegd in afwijking van de beginselen – de toepasselijkheid van interne gemeenschapsregelingen wordt uitgebreid tot gevallen welke vreemd zijn aan de Gemeenschap.

Deze netelige vragen doen zich niet voor, als het Hof overeenkomstig mijn voorstel zijn beslissing alleen zou baseren op het non-discriminatiebeginsel dat is neergelegd in bovengenoemde Verdragsbepalingen en wordt herhaald in artikel 8 van verordening nr. 3, met betrekking tot de personele werkingssfeer van de Franse wet waarnaar de rechter in het hoofdgeding verwijst.

Samenvattend concludeer ik dat de Cour d'Appel te Nancy worde geantwoord dat ingevolge de artikelen 48 tot en met 51 EEG-Verdrag en artikel 8 van verordening nr. 3, de Franse Staat jegens werknemers die onderdanen zijn van andere Lid-Staten, het genot van de Franse wet van 26 december 1964, op grond waarvan de voor 1 juli 1962 in Algerije vervulde tijdvakken van arbeid worden meegeteld voor het ouderdomspensioen, niet afhankelijk mag maken van de in het decreet van 4 september 1962 aan buitenlanders gestelde voorwaarden. Krachtens bovengenoemde gemeenschapsbepalingen zijn de onderdanen van alle Lid-Staten op dezelfde voet als Franse onderdanen begunstigden onder deze wet.

Mocht het Hof zijn beslissing daarentegen willen baseren op artikel 16 van verordening nr. 109/65, dan ware de uitspraak overeenkomstig de inhoud van de tweede vraag te beperken tot de bevestiging van het beginsel, voor het tijdvak vóór 1 juli 1962, dat de in Algerije door een onderdaan van een Lid-Staat vervulde verzekeringstijdvakken zijn te beschouwen als bron van verworven rechten in de zin van deze bepaling en met de in vroeger op dit gebied gewezen arresten reeds vermelde gevolgen.