FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO

fremsat den 13. marts 1992 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

1. Under denne appelsag har Lestelle for Domstolen nedlagt påstand dels om ophævelse af den dom, der blev afsagt den 22. november 1990 af Retten i Første Instans i sag T-4/90 [1], dels om, at hans oprindelige påstand tages til følge, således at Domstolen annullerer Kommissionens beslutning om efter den 22. marts 1989 fortsat at indeholde bidraget til pensionsordningen i den godtgørelse ved udtræden af tjenesten, som Lestelle modtager i medfør af Rådets forordning (EKSF/EØF/Euratom) nr. 3518/85 af 12. december 1985 om indførelse af særlige foranstaltninger vedrørende tjenestemænds udtræden af tjenesten i De Europæiske Fællesskaber i anledning af Spaniens og Portugals tiltrædelse [2].

2. En kort redegørelse for de pågældende regler vil gøre det lettere at forstå de forskellige aspekter af spørgsmålet.

Forordning nr. 3518/85, som blev vedtaget for at lette ansættelsen af spanske og portugisiske tjenestemænd efter tiltrædelsen, giver visse økonomiske fordele til EF-tjenestemænd, der ansøger om at blive omfattet af foranstaltninger vedrørende udtræden af tjenesten.

Med henblik herpå er det i forordningens artikel 4, stk. 1 og 2, fastsat, at en forhenværende tjenestemand, som udtræder af tjenesten i medfør af foranstaltninger om udtræden af tjenesten, har ret til en månedlig godtgørelse svarende til 70% af den ved udtræden af tjenesten oppebårne grundløn i overensstemmelse med den pågældendes lønklasse og -trin, og at udbetalingen af godtgørelsen ophører senest den sidste dag i den måned, i hvilken den forhenværende tjenestemand fylder 65 år, og under alle omstændigheder ophører, såfremt han inden dette tidspunkt opfylder de betingelser, der giver ret til alderspensionens maksimumsbeløb.

Det hedder endvidere i artikel 4, stk. 7: »I det tidsrum, i hvilket den forhenværende tjenestemand har ret til godtgørelsen, erhverver han fortsat nye alderspensionsrettigheder på grundlag af den løn, der svarer til hans lønklasse og løntrin, såfremt han i samme tidsrum har indbetalt det i vedtægten fastsatte bidrag, beregnet på grundlag af denne løn ...«

I forordningens artikel 5 er der fastsat særlige foranstaltninger for forhenværende EKSF-tjenestemænd, idet det navnlig i stk. 1 bestemmes, at de tjenestemænd, der er omhandlet i artikel 2, sidste stykke, i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 259/68 [3] og artikel 102, stk. 5, i vedtægten, på hvem foranstaltningerne ved udtræden af tjenesten finder anvendelse, kan anmode om, at deres økonomiske rettigheder opgøres i henhold til

* Originalsprog: italiensk.
1 — Sml. II, s. 689.
2 — EFT L 335, s. 56.
3 — EFT 1968 I, s. 30.

artikel 34 i vedtægten for personalet i Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab (herefter benævnt »EKSF-vedtægten«) og artikel 50 i personaleordningen for Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab.

De nævnte regler fastsætter de betingelser, der skal opfyldes af EKSF-ansatte for at komme på ventepenge. Navnlig hedder det i den nævnte artikel 34: »... disse ansatte oppebærer i to år en månedlig godtgørelse svarende til den i artikel 47, stk. 1, fastsatte løn og i to år en godtgørelse, der udgør halvdelen af denne løn. Efter fire års ventepenge oppebærer disse ansatte en forholdsmæssig pension på de i pensionsordningen fastsatte betingelser«; endvidere lyder artikel 50 i EKSF's personaleordning: »Ved beregningen af de rettigheder til alderspension, der tilkommer en tjenestemand, der pensioneres efter den i [personalevedtægtens] artikel 34 fastsatte ventetid, fordobles antallet af tjenestemandens aktive tjenesteår indtil tidspunktet for pensionens tildeling. Det samlede antal af de for beregningen af denne tjenestemands pension afgørende pensionsgivende tjenesteår kan dog ikke overstige 30 eller det antal pensionsgivende tjenesteår, tjenestemanden havde erhvervet, hvis han havde gjort tjeneste indtil 65 år.«

Det skal ligeledes bemærkes, at tjenestemænd på ventepenge, som modtager den i EKSF-vedtægtens artikel 34 fastsatte godtgørelse, i henhold til artikel 95 i personaleordningen for EKSF til pensionskassen skal indbetale et beløb svarende til 7,5% af deres grundløn, hvilket beløb indeholdes i lønnen.

Endelig er det i artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 3518/85 bestemt, at forordningens artikel 4, stk. 3 og 5-9, stadig gælder for de forhenværende EKSF-tjenestemænd, som ansøger om at blive omfattet af ovennævnte særlige ordning for udtræden af tjenesten.

3. Jeg vil nu gennemgå sagens faktiske omstændigheder.

Lestelle, som tiltrådte sin tjeneste ved EKSF's Høje Myndighed i juni 1956, ansøgte i juni 1988 om at kunne udtræde af tjenesten i henhold til forordning nr. 3518/85. Senere meddelte han Kommissionen, at han ønskede at blive omfattet af de særlige bestemmelser for tidligere EKSF-tjenestemænd, og at han ikke ønskede at fortsætte med at erhverve nye pensionsrettigheder ud over dem, han havde opnået på tidspunktet for sin udtræden af tjenesten. Han anmodede derfor Kommissionen om at ophøre med indbetalingen af hans bidrag til pensionsordningen.

Da Kommissionen fortsatte med hver måned at indbetale bidrag til pensionsordningen, anmodede Lestelle administrationen om at anse hans anmodning for en klage efter artikel 90 i tjenestemandsvedtægten (herefter benævnt »vedtægten«).

Ved afgørelse af 24. oktober 1989 afslog Kommissionen denne klage under henvisning til, at »tidsrummet, i hvilket den månedlige godtgørelse er udbetalt, anses for

tjenesteperiode, og der skal følgelig indbetales bidrag til pensionsordningen«.

Lestelle besluttede derfor at anlægge sag ved Retten i Første Instans med påstand om annullation af afgørelsen og opfordrede ligeledes Retten til at fastslå, at indbetaling af bidrag til pensionsordningen i henhold til forordning nr. 3518/85 er fakultativ og ikke obligatorisk.

4. Retten frifandt dog sagsøgte ved dom af 22. november 1990 (sag T-4/90, Sml. II, s. 689) og fastslog navnlig, at: »... selv om artikel 4, stk. 7, i forordning nr. 3518/85 derfor bliver uden genstand og ikke kan påberåbes af en tjenestemand, der oppebærer godtgørelse i henhold til EKSF-vedtægtens artikel 34, og som opfylder betingelserne for at være berettiget til den højeste alderspension, er denne tjenestemand dog stadig underlagt den almindelige forpligtelse til bidragsindbetaling i kraft af artikel 95 i personaleordningen for EKSF« (præmis 38).

5. Det er navnlig denne argumentation, som Lestelle's ankegrunde mod dommen i første instans er rettet mod. Han har til støtte for sin appel fremført to anbringender, et om tilsidesættelse af artikel 4, stk. 7, i forordning nr. 3518/85, og et om tilsidesættelse af princippet om, at domme skal være begrundede.

Ved det første anbringende har sagsøgeren navnlig gjort gældende, at Retten har baseret sin afgørelse på en bestemmelse i EKSF's personaleordning, som ikke længere er i kraft, og ikke har taget hensyn til, at forordning nr. 3518/85 midlertidigt har indført en undtagelse fra de almindelige regler.

Jeg skal straks anføre, at jeg deler visse af de tvivl, sagsøgeren har givet udtryk for for så vidt angår de argumenter, der ligger til grund for Rettens afgørelse.

Som det klart fremgår af præmis 37 og 38 i den anfægtede dom, har Retten nemlig baseret sagsøgerens pligt til at bidrage til pensionsordningen på artikel 95 i EKSF's personaleordning, i medfør af hvilken enhver tjenestemand på ventepenge, der modtager den i EKSF-vedtægtens artikel 34 og 42 fastsatte godtgørelse, fortsat skal indbetale det bidrag, der er fastsat i nævnte personaleordnings artikel 93, til pensionskassen.

Det skal dog erindres, at såvel EKSF-vedtægten som EKSF's personaleordning fra 1956 blev ophævet pr. 1. januar 1962 ved en forordning vedtaget af EKSF-institutionernes formænd, hvori der blev fastsat en ny vedtægt (som ikke er blevet offentliggjort). Følgelig har Retten baseret sin argumentation på en ophævet regel, således som sagsøgeren med rette har anført.

I denne forbindelse skal det nemlig bemærkes, at selv om henvisningen i artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 3518/85 har til formål

at sikre, at de forhenværende EKSF-tjenestemænd bevarer de økonomiske rettigheder, de har efter den tidligere ventepengeordning, er der, da der ikke findes nogen udtrykkelig bestemmelse herom, intet, der lader formode, at lovgiver har haft til hensigt på ny at sætte de tidligere regler i kraft for de forhenværende EKSF-tjenestemænd. Et andet bevis er, at Kommissionen selv, langt fra at pålægge disse tjenestemænd et bidrag på 7,5%, som den har mulighed for i henhold til artikel 93 i EKSF's personaleordning, begrænser sig til at indeholde et bidrag på 6,75% i overensstemmelse med artikel 83, stk. 2, i den nugældende vedtægt for tjenestemænd.

6. Det fremgår af det ovenfor anførte, at Retten har begået en retlig fejl ved at skønne, at en tjenestemand, som er omfattet af en foranstaltning vedrørende udtræden af tjenesten i medfør af artikel 5 i forordning nr. 3518/85, stadig i medfør af artikel 95 i EKSF's personaleordning er forpligtet til at indbetale bidrag til pensionsordningen.

Da dette argument udgør hovedbegrundelsen for Rettens afgørelse, finder jeg ikke, at Domstolen i den foreliggende sag kan gøre andet end at ophæve dommen.

I medfør af artikel 54, stk. 1, i statutten for Domstolen kan Domstolen i tilfælde af ophævelse af Rettens afgørelse selv træffe endelig afgørelse, når sagen er moden til påkendelse.

Det spørgsmål, der rejser sig i den foreliggende sag, vedrører i det væsentlige fortolkningen af artikel 4, stk. 7, og artikel 5 i forordning nr. 3518/85; et spørgsmål, som parterne har haft rig lejlighed til at diskutere såvel for Retten som for Domstolen. Endvidere kræver behandlingen af Lestelle's appelsag, som den nu foreligger, ingen stillingtagen til de faktiske omstændigheder. Jeg finder derfor, at sagen er af en sådan beskaffenhed, at Domstolen kan tage endelig stilling til tvisten.

7. Med henblik herpå synes det hensigtsmæssigt at redegøre kort for kendetegnene ved Fællesskabets pensionsordning, og jeg vil for det første erindre om, at en tjenestemand, som har gjort tjeneste i mindst ti år, i medfør af vedtægtens artikel 77, stk. 1, er berettiget til alderspension. Dog har han uden hensyn til tjenestetidens længde ret til denne pension, hvis han er over 60 år, dersom det ikke har været muligt for ham at genindtræde i en periode, hvor han har været på ventepenge, eller endelig i det tilfælde, hvor han af tjenstlige årsager er blevet fritaget fra stillingen.

Som det fremgår af vedtægtens artikel 83, stk. 1 og 2, sker udbetalinger i henhold til pensionsordningen endvidere over Fællesskabets budget, og medlemsstaterne garanterer tilsammen udbetalingen af disse ydelser, mens tjenestemændene bidrager med en tredjedel til finansieringen af denne ordning ved et bidrag svarende til 6,75% af grundlønnen.

Artikel 36 i bilag VIII til vedtægten bestemmer, at ved enhver lønudbetaling indeholdes bidraget til den i artikel 77-84 i vedtægten

fastsatte pensionsordning, mens artikel 37 bestemmer, at en tjenestemand, der gør midlertidig tjeneste i en anden stilling, fortsætter med at betale det i artikel 36 nævnte bidrag, og at det samme gælder for en tjenestemand, der er sat på ventepenge eller fritaget fra stillingen af tjenstlige årsager, samt for en tjenestemand, der har fået tjenestefrihed af personlige årsager, og som fortsat erhverver nye pensionsrettigheder.

I øvrigt er der ingen tvivl om, at en tjenstgørende tjenestemand, der allerede har opnået ret til alderspensionens maksimumsbeløb, under alle omstændigheder er forpligtet til fortsat at betale bidraget til pensionsordningen.

Af det ovenfor anførte fremgår det klart, at i modsætning til en privat forsikringsordning, hvor det står enhver frit for at bestemme, hvor store bidragene skal være, og hvor hyppigt de skal betales, er bidraget til pensionsordningen i en vedtægtsmæssig ordning obligatorisk, da en sådan ordning bygger på den kollektive solidaritet og tilsigter fordeling, ikke udbetalinger på grundlag af opsparing.

Som generaladvokat Capotorti nemlig med rette har anført i Grogan-sagen [4]:

»Det fremgår således af tjenestemandsvedtægten, at pensionsydelsen ikke fastsættes på grundlag af de indbetalte beløb, men beregnes efter tjenestemandens 'samlede antal pensionsgivende tjenesteår' (jf. artikel 2, stk. 1, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII) og på grundlag af den lønskala, der er gældende ved tjenestens ophør (jf. artikel 82, stk. 1, første afsnit). En eventuel ændring under ansættelsesforholdet af de bidrag, der indbetales til den sociale sikring, har slet ingen indflydelse på det endelige pensionsbeløb. Derfor kan det meget vel tænkes, at to tjenestemænd, som ikke har indbetalt samme antal bidrag, er berettiget til den samme alderspension ved tjenestens ophør. Det er tilstrækkeligt, at de to tjenestemænd har tilbagelagt det samme antal pensionsgivende tjenesteår og ved tjenestens ophør oppebærer den samme løn, uanset hvilket stadium de har nået i tjenestekarrieren. I øvrigt er denne ordning i overensstemmelse med den gældende ordning i flere medlemsstater (Frankrig, Italien, Luxembourg og Nederlandene), hvorefter der foretages månedlige fradrag i offentlige tjenestemænds lønninger for bidrag til social sikring, men ikke findes nogen direkte forbindelse mellem alderspensionen og de fratrukne beløb.«

8. Det er på baggrund af denne normative udtalelse, at rækkevidden af artikel 4, stk. 7, i forordning nr. 3518/85 skal fastlægges, idet det navnlig skal undersøges, om lovgiver ved at foreskrive, at »i det tidsrum, i hvilket den forhenværende tjenestemand har ret til godtgørelsen, erhverver han fortsat nye alderspensionsrettigheder på grundlag af den løn, der svarer til hans lønklasse og løntrin, *såfremt* [5] han i samme tidsrum har indbetalt det

4 — Dom af 11.3.1982, punkt 5 i forslag til afgørelse (sag 127/80, Sml. s. 869).

5 — Det udtryk, der anvendes i den italienske, engelske og tyske version, er henholdsvis: purché, provided that, sofern.

i vedtægten fastsatte bidrag, beregnet på grundlag af denne løn ...«, har haft til hensigt at give de pågældende tjenestemænd ret til at vælge, om de vil eller ikke vil fortsætte med at erhverve nye pensionsrettigheder ved at betale det pågældende bidrag, eller om lovgiver har ønsket på en måde at fritage de tjenestemænd, der har erhvervet ret til alderspensionens maksimumsbeløb, fra bidragspligten.

I denne forbindelse skal jeg for det første bemærke, at fællesskabslovgiver, som det fremgår af selve ordlyden af forordning nr. 3518/85, ikke ved denne akt har ønsket at oprette en ny pensionsordning for visse tjenestemænd, men blot har villet fremme en personalenedskæring ved at indrømme visse tjenestemænd en månedlig godtgørelse, som skal ophøre, når vedkommende person er fyldt 65 år eller har opfyldt de betingelser, der giver ret til alderspensionens maksimumsbeløb.

I virkeligheden drejer det sig om et system, der allerede tidligere er blevet vedtaget, nemlig ved andre landes tiltrædelse af Fællesskabet [6], og som i høj grad er inspireret af artikel 41 og 50 i den nuværende vedtægt, som vedrører tjenestemænd, der er omfattet af en foranstaltning truffet med henblik på personalenedskæring eller fritagelse fra stillingen af tjenstlige årsager.

De tjenestemænd, der er omfattet af disse foranstaltninger, skal, som det fremgår af artikel 37 i vedtægtens bilag VIII, betale bidrag til pensionsordningen, også selv om de allerede har opnået ret til pensionens maksimumsbeløb [7].

Endvidere svarer affattelsen af artikel 4, stk. 7, i forordning nr. 3518/85 til affattelsen i de tilsvarende forordninger om udtræden af tjenesten før tiden [8], og den følger stort set ordlyden af artikel 3 i vedtægtens bilag VIII, som igen gengiver teksten til artikel 49 i den tidligere personaleordning for EKSF fra 1956.

Det er rigtigt, at det udtryk, der benyttes i ovennævnte artikel 3 i bilag VIII om beregning af de pensionsgivende tjenesteår, nemlig »under forudsætning af, at den ansatte i disse periode har betalt de fastsatte bidrag«, let kan forklares ved, at reglen ligeledes omfatter tilfælde som orlov til aftjening af værnepligt og tjenestefrihed af personlige årsager, som ikke nødvendigvis indebærer betaling af bidrag til pensionsordningen, eftersom tjenestemanden ikke modtager nogen løn.

Men i betragtning af de særlige træk, der kendetegner Fællesskabets pensionsordning, som omfatter en almindelig bidragspligt for samtlige tjenestemænd, som på en eller anden

6 — Jf. Rådets forordning (Euratom, EKSF, EØF) nr. 2530/72 af 4.12.1972, EFT 1972, 1.-8. december, s. 1), som blev vedtaget i forbindelse med Danmarks, Irlands og Det Forenede Kongeriges tiltrædelse, og Rådets forordning (EKSF, EØF, Euratom) nr. 2150/82 af 21.7.1982 (EFT L 228, s. 1), som blev vedtaget ved Grækenlands tiltrædelse.

7 — Det skal i øvrigt anføres, at en sådan forpligtelse til betaling af bidraget er begrænset til højst fem år for tjenestemænd, der er omfattet af de i vedtægtens artikel 41-50 omhandlede foranstaltninger. Dette skyldes, at disse tjenestemænd i henhold til artikel 3 i bilag VIII og i modsætning til, hvad der er fastsat i den pågældende forordning, ikke kan opnå nye pensionsrettigheder i en periode, der overstiger fem år.

8 — Jf. artikel 5, stk. 7, i forordning nr. 259/68, artikel 3, stk. 7, i forordning nr. 2530/72, artikel 3, stk. 7, i forordning nr. 1543/73 (EFT L 155, s. 1), artikel 2, stk. 7, i forordning nr. 2150/82, og artikel 3, stk. 7, i forordning nr. 1679/85 (EFT L 162, s. 1).

måde modtager løn eller godtgørelse, finder jeg ikke, at det kan udledes af den objektivt set uheldige affattelse af artikel 4, stk. 7, at lovgiver har ønsket at give de pågældende tjenestemænd valget mellem at bidrage eller ikke at bidrage til pensionsordningen.

Med andre ord forekommer det mig, at den citerede regel blot har haft til formål at bekræfte, at tjenestemænd, der er omfattet af den ved forordning nr. 3518/85 indførte ordning, har pligt til fortsat at indbetale bidrag til pensionskassen, og at præcisere, at disse tjenestemænd i det tidsrum, i hvilket de har ret til godtgørelsen, fortsat erhverver nye pensionsrettigheder.

9. Såfremt dette er den rette fortolkning af artikel 4, stk. 7, forekommer det mig ikke, at rækkevidden af den regel vedrørende forhenværende EKSF-tjenestemænd, som er omfattet af reglen i medfør af artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 3518/85, kan være anderledes.

Som Domstolen allerede har fastslået i forbindelse med tilsvarende bestemmelser i forordning nr. 2530/72, har artikel 5 i den pågældende forordning nemlig til formål at forhindre, at tjenestemanden i økonomisk henseende stilles ringere, end hvis han havde forladt tjenesten, før den nye ordning trådte i kraft [9].

9 — Dom af 19.3.1975, sag 28/74, Gillet, Sml. s. 463, præmis 6.

Såfremt bestemmelsen tager sigte herpå og ikke på at give visse tjenestemænd en særlig privilegeret stilling, må man gå ud fra, at den tjenestemand, der havde ret til den i EKSF-vedtægtens artikel 34 fastsatte godtgørelse, havde pligt til fortsat at betale bidrag til pensionsordningen i medfør af artikel 95 i personaleordningen for EKSF.

Såfremt det, som jeg har anført, derimod er rigtigt, at den citerede artikel 95 ikke længere er i kraft og således ikke kan danne hjemmel for at kræve pensionsbidrag fra forhenværende EKSF-tjenestemænd, er det ligeledes rigtigt, at den omstændighed, at disse tjenestemænd under alle omstændigheder var bidragspligtige, viser rækkevidden af og grænserne for de privilegier, som Fællesskabets lovgiver har ønsket at give dem ved forordning nr. 3518/85.

Går man nemlig ud fra, at forhenværende EKSF-tjenestemænd er helt fritaget for betaling af pensionsbidrag, betyder det, at disse personer opnår en retsstilling, som end ikke EKSF-vedtægten har tiltænkt dem. Derimod forekommer det mig at være helt plausibelt, at forhenværende EKSF-tjenestemænd i dag netop på grundlag af artikel 4, stk. 7, i den pågældende forordning skal betale de i den nuværende vedtægt fastsatte bidrag, også selv om de på grund af deres anciennitet ikke kan opnå flere pensionsgivende tjenesteår, ligesom de under de tidligere vedtægtsregler var forpligtet til i medfør af artikel 95 i personaleordningen for EKSF at indbetale bidrag til pensionsordningen.

10. I denne sammenhæng finder jeg ikke, at Lestelle's argument om, at denne fortolkning i nogle tilfælde vil gøre den særlige ordning for forhenværende EKSF-tjenestemænd mindre fordelagtig end den fælles ordning, der gælder for de øvrige tjenestemænd, er afgørende.

Som det fremgår af selve ordlyden af artikel 5 (»de tjenestemænd ... kan anmode om ...«), er den særlige ordning for forhenværende EKSF-tjenestemænd nemlig fakultativ, og det, at den ikke er fordelagtig for alle eventuelt berørte tjenestemænd, kan således ikke betragtes som uretfærdigt.

Endelig finder jeg ikke, at en sådan fortolkning kan føre til en krænkelse af de pågældendes berettigede forventning, således som Lestelle hævder under appellen.

Her er det nemlig tilstrækkeligt at bemærke, dels at de forhenværende EKSF-tjenestemænd ikke kunne have nogen berettiget forventning om en anden og mere fordelagtig behandling end tidligere, dels at Kommissionen ved meddelelse af 23. januar 1986 (Meddelelser fra administrationen — special) havde underrettet sine tjenestemænd om de pågældende reglers nøjagtige rækkevidde.

11. På baggrund af det anførte skal jeg foreslå, at Domstolen ophæver den dom, Retten i Første Instans afsagde den 22. november 1990 i sag T-4/90, men undlader at give appellanten medhold i påstanden om annullation af Kommissionens afgørelse om fortsat at indeholde bidraget til pensionsordningen i den godtgørelse, sagsøgeren oppebar i medfør af forordning (EØF) nr. 3518/85, efter den 22. marts 1989.

12. Med hensyn til sagens omkostninger skal jeg for det første bemærke, at appellanten har fået delvis medhold i sin appel, og for det andet, at Kommissionen i sit svarskrift har indskrænket sig til at anmode Domstolen om at træffe afgørelse om sagens omkostninger efter gældende bestemmelser uden udtrykkeligt at nedlægge påstand om, at appellanten dømmes til at afholde sagens omkostninger, jf. procesreglementets artikel 69, stk. 2, og artikel 122.

Derfor foreslår jeg, at hver part, herunder intervenienten, Union syndicale, betaler sine egne omkostninger.