CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL S. ROZÈS VAN 22 OKTOBER 1981 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De onderhavige zaak betreft de uitlegging van artikel 51 van 's Raads verordening nr. 1408/71 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen.

Het is dus een ingewikkelde zaak wegens de combinatie van de diverse regels waaruit het bedrag der verschuldigde uitkeringen tenslotte kan worden opgemaakt.

Eerst een kort feitenrelaas.

Antonino Sinatra, gehuwd en van Italiaanse nationaliteit, werkte eerst als loontrekkende in Italië van 1948 tot 1956 en vervolgens als ondergronds mijnwerker in België van 1957 tot 1970, dus gedurende meer dan tien jaar.

Op grond van deze werkzaamheden ontvangt hij een Italiaans invaliditeitspensioen, een Belgisch invaliditeitspensioen en bovendien, krachtens de Belgische wetgeving alleen, een rente wegens een in België opgelopen beroepsziekte.

De bedragen van deze uitkeringen hebben sinds 1970 veranderingen ondergaan, deels als gevolg van objectieve aanpassingen, deels in verband met de gezinssituatie van de betrokkene, deels ook als gevolg van het besluit van het Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers om Sinatra's gehele situatie opnieuw te onderzoeken, waarbij het tot de conclusie kwam dat hem over het tijdvak januari 1976 tot januari 1979 BFR 38 000 „onverschuldigd" was betaald. Vandaar verzoekers klacht bij de Arbeidsrechtbank te Charleroi en vervolgens bij het Arbeidshof te Bergen, en de door deze rechterlijke instantie aan het Hof gestelde vragen.

I — Voor een goed begrip van deze moeilijke zaak over de uitlegging van de anti-cumulatieregels, lijkt het mij nuttig de evolutie van de toegekende uitkeringen chronologisch te onderzoeken.

1. Sinds 1 december 1970 ontvangt Sinatra krachtens artikel 46 van 's Raads verordening een Italiaans pensioen, waarvan het bedrag varieert volgens de duur van de verzekeringstijdvakken.

Deze uitkering is herhaaldelijk aangepast teneinde rekening te houden met de inflatie en de maatregelen genomen wegens de schommelingen van de Italiaanse munt.

Ingevolge artikel 51, lid 1, van de verordening leiden deze wijzigingen niet tot een herberekening op grond van artikel 46.

2. Sinds 1 april 1971 ontvangt betrokkene ook een autonoom Belgisch invaliditeitspensioen voor gehuwde ondergrondse mijnwerkers krachtens de bepalingen van het Belgisch Koninklijk Besluit van 19 november 1970 (artikelen 1 en 4 — pensioenregeling voor mijnwerkers).

Volgens deze regeling is het bedrag onafhankelijk van de duur der verzekeringstijdvakken, mits deze tenminste vijf of tien jaar beslaan.

1 — Vertaald uit het Frans.

Op 10 mei 1971 verminderde het Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers (hierna: het Pensioenfonds) het betaalde pensioenbedrag in verband met de toekenning van een rente wegens beroepsziekte.

Ik ben zo vrij, voor de analyse van deze wetgeving te verwijzen naar de uiteenzetting van advocaat-generaal Warner in zijn conclusie in de zaken Manzoni, Mura en Greco (Jurispr. 1977, blz. 1658) en nogmaals Mura (Jurispr. 1979, blz. 1830), waarin het Hof uitspraak heeft gedaan met zijn arresten van respectievelijk 13 oktober 1977 (Jurispr. 1977, blz. 1647, 1699 en 1711) en 16 mei 1979 (Jurispr. 1979, blz. 1819).

3. Met ingang van januari 1976 werd het Belgische invaliditeitspensioen verminderd wegens een wijziging in het gezinsinkomen van Sinatra, wiens echtgenote was gaan werken en daardoor niet meer ten laste van haar echtgenoot kwam. Het zogenoemde „gezinspensioen" werd omgezet in een veel lager „alleenstaandenpensioen". Opgemerkt zij dat deze overgang naar een andere categorie het bedrag van het Italiaanse pensioen niet kon beïnvloeden.

4. Vervolgens heeft het Pensioenfonds het dossier volledig onderzocht in het licht van de Europese verordeningen, waarbij het tot de conclusie kwam dat Sinatra BFR 38 000 teveel had ontvangen.

In werkelijkheid werd voor het tijdvak 1 april 1971-1 juli 1975 de Belgische uitkering verminderd met het bedrag van het Italiaanse pensioen, krachtens de bepalingen van artikel 11, lid 2, van 's Raads verordening nr. 3 (vervangen door artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1408/71), betreffende gelijksoortige uitkeringen welke door de organen van twee of meer Lid-Staten *overeenkomstig* de artikelen 46, 50 en 51 van de verordening worden vastgesteld, juncto artikel 23, lid 1, van het Koninklijk Besluit.

Op de vermindering zelf werd de in artikel 7, lid 1, sub c, van 's Raads verordening nr. 574/72 van 21 maart 1972 bedoelde *coëfficiënt toegepast* (besluiten van het Pensioenfonds van 5 augustus 1975). De Commissie verklaart in haar opmerkingen dat dit gebeurde krachtens artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71. De toepassing van de coëfficiënt lijkt mij echter in strijd met het arrest van 20 oktober 1977 (zaak 32/77, Giuliani, Jurispr. 1977, blz. 1857), waarin het Hof besliste dat bedoelde bepaling slechts toepassing kan vinden wanneer voor de verkrijging van het recht op uitkeringen in de zin van artikel 51, sub a, van het Verdrag, het stelsel van samentelling van verzekeringsperiodes moet worden toegepast.

Het Pensioenfonds zelf heeft zich in zijn bij de nationale rechter ingediende conclusie van 25 april 1979 op het standpunt gesteld, dat het bepaalde in artikel 7, lid 1, sub c, *voortvloeiend* uit de bepalingen van artikel 46, lid 3, van verordening nr. 1408/71, ophoudt van toepassing te zijn, zodra op dit laatste artikel geen beroep meer kan worden gedaan.

Het heeft dus de Belgische uitkering herzien en met ingang van 1 januari 1975 *„herberekend"* volgens de bepalingen van artikel 46 van verordening nr. 1408/71, rekening houdend met de verschillende wijzigingen — *zelfs die wegens aanpassing aan de kosten van levensonderhoud* — en met de intrekking van de toeslag voor gehuwden.

Waar het Pensioenfonds dus in de hoger genoemde zaken de nationale anti-cumulatieregels had gebruikt om het door het Belgische stelsel verschuldigde bedrag te verminderen met de door de instelling van een andere Lid-Staat betaalde uitkering, heeft het in de onderhavige zaak de *communautaire herberekeningsregels* toegepast om de *evenredigheid* van een alleen krachtens het Belgisch recht verkregen pensioen te herstellen en het door de Italiaanse instelling verschuldigde bedrag af te trekken van het bedrag dat door het Belgische stelsel was verschuldigd.

II — Sinatra wendde zich tot de Arbeidsrechtbank te Charleroi, omdat hij er in hoofdzaak bezwaar tegen had dat het Italiaanse bedrag sinds 1 januari 1976 in aanmerking werd genomen.

Deze rechterlijke instantie wees zijn vordering af, overwegende dat het „weinig ter zake doet, dat in casu de Italiaanse uitkering *niet* werd gewijzigd en dat het volstaat dat zij had kunnen worden gewijzigd, zoals dat in alle pensioenstelsels het geval is bij een wijziging van de burgerlijke staat".

In hoger beroep verzocht betrokkene het Arbeidshof te Bergen, het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Wanneer overeenkomstig de wettelijke regeling van een Lid-Staat een gezinspensioen in een alleenstaandenpensioen wordt omgezet, moet dan volgens artikel 46 van verordening nr. 1408/71 tot herberekening van alle uitkeringen worden overgegaan, ook al is de omzetting door de instelling van de staat niet van invloed op het door een andere staat berekende pensioen?"

De aan het Hof voorgelegde vragen strekken er in wezen toe te vernemen

1) of de toepassing van *artikel 51* van verordening nr. 1408/71 beperkt is tot het geval dat het uitkeringsbedrag naar boven wordt gewijzigd.

2) of een wijziging in de *individuele* situatie van de rechthebbende in de zin van artikel 51, lid 2, leidt tot een herberekening van zijn uitkeringen overeenkomstig de bepalingen van artikel 46.

III — Artikel 51 van verordening nr. 1408/71, deel uitmakend van hoofdstuk 3, „Ouderdom en overlijden (pensioenen)", doch van overeenkomstige toepassing op afdeling 2 van hoofdstuk 2, „Invaliditeit", draagt als opschrift „Aanpassing en herberekening van de uitkeringen". Het bepaalt:

„1. Indien de uitkeringen van de betrokken Staten" (dat wil zeggen de uitkeringen die zijn verkregen en vastgesteld krachtens de artikelen 45 en 46) „door stijging van de kosten van levensonderhoud, schommelingen van het loonpeil of andere oorzaken van aanpassing met een bepaald percentage of bedrag worden gewijzigd, moet dit percentage of bedrag *rechtstreeks* in de overeenkomstig artikel 46 vastgestelde uitkeringen worden verwerkt, *zonder dat er een herberekening overeenkomstig genoemd artikel behoeft plaats te vinden.*

2. Indien *echter* de *wijze van vaststelling* of de regels voor de berekening van de uitkeringen *wijzigingen ondergaan, vindt* wel *een herberekening plaats* overeenkomstig artikel 46".

Dit artikel onderscheidt dus duidelijk tussen het geval van *aanpassing* — waarin geen herberekening op grond van artikel 46 nodig is — en dat van *nieuwe vaststelling*, noodzakelijk gemaakt door een wijziging in de wijze van vaststelling of de regels voor de herberekening van de uitkering, in welk geval een herberekening op grond van artikel 46 nodig is. Lid 1 doelt op de veranderingen die de uitke-

ringen doen stijgen zonder ze fundamenteel te wijzigen: de kosten van levensonderhoud en het loonpeil zullen immers doorgaans geneigd zijn te stijgen.

De omzetting van een „gehuwdenpensioen" in een „alleenstaandenpensioen", dat wil zeggen in het geval van de Belgische wetgeving in een pensioen van een man „die geen kind van minder dan 16 jaar oud te zijnen laste heeft en waarvan de echtgenote een hoger beroepsinkomen of sociaal voordeel geniet dan uit de toegestane activiteit voortvloeit", leidt tot een verlaging van de uitkering, en valt onder lid 2, zelfs indien deze wijziging het gevolg is van de toepassing van een nationaalrechtelijke bepaling „inzake het *bedrag* van het pensioen" en wanneer de nationaalrechtelijke bepalingen „inzake de wijze waarop de uitkeringen worden vastgesteld", „als zodanig" niet zijn gewijzigd.

Het is dus duidelijk dat, om met de nationale rechter te spreken, „de aanpassing bedoeld in het opschrift van artikel 51, is te beschouwen als het normale kader waarbinnen dat artikel toepassing moet vinden, zodat lid 2 onder meer het geval dekt waarin de herberekening van de uitkeringen met een verslechtering gepaard gaat".

Bij wijziging van de wijze van vaststelling of van de regels voor de berekening van de uitkeringen, hetgeen in casu het geval lijkt te zijn, moet een herberekening plaatsvinden overeenkomstig de bepalingen van artikel 46 zoals uitgelegd in 's Hofs rechtspraak, met name in de arresten van 13 oktober 1977 (zaak 37/77, Greco, Jurispr. 1977, blz. 1711) en 16 mei 1979 (zaak 236/78, Mura, Jurispr. 1979, blz. 1819). Daarbij is van geen belang, dat de wijziging het in één Lid-Staat betaalde prorata betreft: de herberekening zal betrekking moeten hebben op de uitkeringen van alle betrokken staten.

Om echter de verwijzende rechter een bruikbaar antwoord te geven, voeg ik eraan toe, dat de bepalingen van verordening nr. 1408/71 weliswaar niet in de weg staan aan de toepassing op een gepensioneerde in verzoekers situatie van de nationale wettelijke regeling in haar geheel, met inbegrip van haar anti-cumulatiebepalingen (in casu artikel 23, paragraaf 3, van het Koninklijk Besluit van 19 november 1970), maar dat het niet geoorloofd is, onder het voorwendsel artikel 52, lid 2, van de verordening toe te passen, ter beperking van de „autonome" nationale uitkering rekening te houden met de aanpassingen van een door een andere Lid-Staat betaald pensioen, die onder artikel 51, lid 1, vallen, evenmin als met de bepalingen van artikel 46, lid 3, en van het daarmee samenhangende artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 574/72. Een dergelijk procédé gaat verder dan de in artikel 51 EEG-Verdrag bedoelde coördinatie en valt onder de harmonisatie van de nationale wettelijke regelingen.

Met andere woorden, wanneer overeenkomstig de wetgeving van een Lid-Staat (België) een (alleen krachtens het Belgische recht verkregen) invaliditeitspensioen voor een „gezin" wordt omgezet in een pensioen voor „alleenstaanden", en deze omzetting geen invloed heeft op een ander (in Italië krachtens verordening nr. 1408/71 verkregen) invaliditeitspensioen, kunnen de aanpassingen van een (Italiaans) pensioen niet in aanmerking worden genomen, zelfs niet met het oog op de in dat geval door de Belgische

wetgeving voorgeschreven herberekening ter voorkoming van cumulatie.

Het is niet geoorloofd de (uitsluitend op grond van het Belgische recht verschuldigde) Belgische uitkering te verminderen door het in Italië krachtens de communautaire regeling vastgestelde pensioen (en de verhogingen daarvan) in aanmerking te nemen.

Op grond van het voorgaande concludeer ik dat het Hof in antwoord op de vragen van het Arbeidshof te Bergen verklare voor recht:

1. Artikel 51, lid 2, van verordening nr. 1408/71 moet slechts op een uitkering worden toegepast wanneer bij de vaststelling ervan het stelsel van samentelling en proratoberekening is toegepast. Vloeit de verlaging van het nationale pensioen slechts voort uit de toepassing van artikel 12, lid 2, van die verordening, dan moet artikel 51, lid 2, niet worden toegepast.

2. Brengt de uitoefening van een beroepsactiviteit door de echtgenoot van een gepensioneerde een wijziging mee van het bedrag op grond waarvan een Lid-Staat krachtens artikel 46 van die verordening een uitkering betaalt, dan moet artikel 51, lid 2, aldus worden uitgelegd, dat de bevoegde organen van alle betrokken Lid-Staten de uitkeringen die zij verschuldigd zijn moeten herberekenen overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 46 en 47 van de verordening.