RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 315/85 *

I — Juridisch kader en uiteenzetting van de feiten

Artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Ambtenarenstatuut luidt als volgt:

„De ambtenaar die in dienst van de Gemeenschappen treedt na de dienst bij een overheidsorgaan, een nationale of internationale organisatie of een onderneming te hebben beëindigd, kan bij zijn aanstelling in vaste dienst het volgende bedrag aan de Gemeenschappen doen betalen:

— hetzij de actuariële tegenwaarde van de rechten op ouderdomspensioen, die hij bij het overheidsorgaan, de organisatie of de onderneming heeft verworven,

— hetzij de afkoopsom die hem bij zijn vertrek verschuldigd is door het pensioenfonds van het overheidsorgaan, de organisatie of de onderneming.

In dat geval bepaalt de instelling waarbij de ambtenaar werkzaam is, met inachtneming van de rang waarin deze in vaste dienst is aangesteld, het aantal pensioenjaren dat zij volgens haar eigen regeling aanrekent op basis van het bedrag van de actuariële tegenwaarde of van de afkoopsom."

Met betrekking tot de personen die voordien bij een bijdrageplichtig stelsel waren aangesloten, bepaalt artikel 18 van de Luxemburgse wet van 16 december 1963, zoals gewijzigd bij artikel 7 van de wet van 14 maart 1979:

„Wanneer iemand van een Luxemburgs pensioenstelsel dat op premie- of bijdragebetaling berust, overgaat naar een pensioenregeling van een internationale instelling, die de mogelijkheid voorziet tot afkoop van de pensioenrechten die werden verworven gedurende de perioden van tewerkstelling vóór diens aanstelling in vaste dienst, worden de bijdragen die aan het Luxemburgse pensioenstelsel werden betaald op aanvraag van de betrokkene overgeschreven naar het pensioenstelsel van de internationale instelling, rekening houdende met samengestelde interesten van 4% 's jaars, berekend vanaf 31 december van elk jaar van aansluiting."

Overeenkomstig artikel 8 is de wet van 14 maart 1979 in werking getreden op de eerste dag van de maand volgend op haar publikatie in de Mémorial, met uitzondering van de punten 1 en 2 van artikel 1, die met ingang van 1 augustus 1974 van kracht zijn geworden.

Met betrekking tot de Luxemburgse overheidsambtenaren die in dienst treden van de Gemeenschappen, bepaalt artikel 8, lid 2, van de Luxemburgse wet van 27 augustus 1977:

„De bepalingen van lid 1 sluiten niet uit dat de bepalingen worden toegepast, die zijn opgenomen in de pensioenregeling van internationale instellingen en die hetzij rechtstreeks toepasselijk zijn in het Groothertogdom Luxemburg, hetzij toepasselijk zijn verklaard op grond van overeenkomsten gesloten tussen het Groothertogdom Luxemburg en deze instellingen, en waarbij aan de

* Procestaal: Frans.

ambtenaar de mogelijkheid wordt gegeven om aan deze instellingen waar hij in dienst treedt, te doen betalen:

— hetzij de actuariële tegenwaarde van de anciënniteitspensioenrechten die hij in de nationale administratie waar hij was tewerkgesteld, heeft verworven,

— hetzij de afkoopsom die hem op het ogenblik van zijn vertrek verschuldigd is.

De betrokken ambtenaar zal kunnen kiezen tussen de toepassing van de bepalingen van lid 1 (reïntegratie van de ambtenaar in de Luxemburgse staat met betaling van een afkoopsom ter aanvulling van de pensioenrechten) of van de bepalingen van de pensioenregeling van de internationale instelling waar hij in dienst is getreden en die rechtstreeks toepasselijk zijn in het Groothertogdom Luxemburg, dan wel de toepassing van voornoemde overeenkomst."

Van mening dat artikel 11, lid 2, van bijlage VIII voor de ambtenaren van de Gemeenschappen, afkomstig uit de privésector en aangesloten bij een bijdrageplichtig stelsel, het recht voorziet om in alle gevallen te kiezen voor de overschrijving van de actuariële tegenwaarde van hun pensioenrechten, en dat in de Luxemburgse wetgeving deze mogelijkheid niet voorkomt, maande de Commissie bij brief van 31 juli 1984 de regering van het Groothertogdom Luxemburg overeenkomstig artikel 169, eerste alinea, EEG-Verdrag aan, haar opmerkingen te maken betreffende het door de Commissie vastgestelde verzuim.

Bij brief van 25 juli 1984 antwoordde de Luxemburgse regering, dat zij het niet eens was met de zienswijze van de Commissie en dat zij door de wet van 14 maart 1979 aan haar verplichtingen krachtens artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut had voldaan.

Overeenkomstig artikel 169, eerste alinea, EEG-Verdrag richtte de Commissie op 30 april 1985 een met redenen omkleed advies tot de Luxemburgse regering, waarbij zij haar verweet, dat zij haar verplichtingen krachtens het Ambtenarenstatuut niet was nagekomen. Omdat de Luxemburgse regering ter zake van dit met redenen omkleed advies geen standpunt heeft ingenomen, heeft de Commissie bij verzoekschrift van 15 oktober 1985 het onderhavige beroep ingesteld.

II — Schriftelijke behandeling en conclusies van partijen

Het beroep van de Commissie van 15 oktober 1985 is ter griffie van het Hof ingeschreven op 22 oktober daaraanvolgend.

Bij beschikking van 29 april 1986 werd de regeringen van het Verenigd Koninkrijk en van de Franse Republiek toegestaan, als interveniënt aan de zijde van verweerder op te treden.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft de Commissie en het Groothertogdom Luxemburg evenwel verzocht, schriftelijk een aantal vragen te beantwoorden. Partijen hebben deze vragen binnen de gestelde termijn beantwoord.

De *Commissie* concludeert dat het den Hove behage:

— vast te stellen dat het Groothertogdom Luxemburg, door de Europese ambtenaren niet in alle gevallen de mogelijkheid te bieden voor overschrijving van de ac-

tuariële tegenwaarde te kiezen, zoals voorzien in artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij verordening nr. 259/68 van de Raad houdende vaststelling van het Ambtenarenstatuut, een van de krachtens de EEG-Verdragen op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen;

— het Groothertogdom Luxemburg te verwijzen in de kosten.

De *regering van het Groothertogdom Luxemburg* concludeert dat het den Hove behage:

— akte te verlenen, dat verweerder zich ter zake van de ontvankelijkheid van het inleidend verzoekschrift van 15 oktober 1985 refereert aan het oordeel van het Hof;

— te verklaren, dat het Groothertogdom Luxemburg, door de ambtenaren niet in alle gevallen de mogelijkheid te bieden voor de overschrijving van de actuariële tegenwaarde van hun pensioenrechten te kiezen, zoals voorgeschreven in artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij verordening nr. 259/68 van de Raad houdende vaststelling van het Ambtenarenstatuut, zijn verplichtingen krachtens het EEG-Verdrag niet heeft verzuimd;

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen te verwijzen in de kosten van het geding.

III — Middelen en argumenten van partijen

1. De *Commissie*, die beklemtoont, dat tussen de twee principes en hun gevolgen fundamentele verschillen bestaan, is van mening, dat in het stelsel van het Statuut de overschrijving van de actuariële tegenwaarde de regel vormt, terwijl de overschrijving van de afkoopsom slechts een bijzondere modaliteit is, die als veiligheidsnet fungeert. De overdracht van de actuariële tegenwaarde is immers de enige wijze van overdracht van pensioenrechten, die de ambtenaar de overschrijving van zijn verworven rechten verzekert. De afkoop van bijdragen betreft daarentegen slechts diegenen die uit een pensioenstelsel treden, zonder pensioenrechten te hebben verworven, aangezien de terugbetaling van de gestorte bijdragen lang niet altijd overeenstemt met de verworven pensioenrechten. Zo zullen bij een stelsel dat zo is opgezet, dat rekening wordt gehouden met de stijging van de salarissen wegens anciënniteit en dat bij de berekening van de uitkeringen wordt uitgegaan van de laatste bezoldigingen, de pensioenrechten noodzakelijkerwijs verschillen van de aan het begin van de loopbaan gestorte bijdragen. Bij de Caisse luxembourgeoise de pension des employés privés (hierna: CPEP) dekken de bijdragen niet dat gedeelte van de verworven rechten die buiten bijdragen worden gefinancierd, zoals de staatsbijdrage. In het Groothertogdom Luxemburg komen de financiering van de basisrente, de aanpassing aan het algemene salarisniveau, de bijzondere „opslagen" en de aanvullingen „minimumpensioen" (in casu niet van belang) ten laste van de staat en van de gemeenschap. Overeenkomstig de wet van 23 mei 1984 wordt één derde van de bijdragen door de staat betaald.

Het begrip „afkoop van de pensioenrechten" dekt gewoonlijk het geval van degeen die gebruik wil maken van de mogelijkheid om zijn loopbaan in zijn nieuwe organisatie te reconstrueren door de betaling van een door deze organisatie berekende „afkoopsom", in het algemeen in de vorm van een forfaitaire nabetaling van bijdragen. Dit is

het stelsel van de Luxemburgse wet van 27 augustus 1977 die het geval regelt van een internationale ambtenaar die in dienst treedt van de Luxemburgse staat. Dezelfde wet voorziet ook in een „afkoopsom" om de ambtenaren die dit wensen, in staat te stellen hun verzekering voort te zetten. In dergelijke gevallen worden de te weinig betaalde bijdragen door de gemeenschap aangevuld. In het communautaire stelsel, dat op het beginsel van de actuariële tegenwaarde is gebaseerd, worden de uitkeringen daarentegen enkel bepaald door de effectieve overschrijvingen. Indien in een nationale wetgeving voor een aangeslotene die uit een stelsel treedt, de mogelijkheid van verevening van de verworven rechten wordt voorzien, zou het discriminerend zijn om de Europese ambtenaar deze mogelijkheid te onthouden, enkel omdat hij Europees ambtenaar is.

De Commissie beroept zich ook op het beginsel van gelijke lasten voor de Lid-Staten, op grond waarvan zij alle in ieder geval de mogelijkheid van overschrijving van de actuariële tegenwaarde moeten voorzien. In het geval waarin deze overschrijving niet mogelijk was, heeft de ambtenaar immers recht op een volledige reconstructie van zijn loopbaan ten laste van de begroting van de Gemeenschap.

Ter rechtvaardiging van haar stelling verwijst de Commissie naar de rechtspraak van het Hof en naar haar standpunt tijdens de onderhandelingen die zij begin 1983 met de Lid-Staten is begonnen; zij beweert evenwel niet dat het Hof het in geding zijnde probleem reeds heeft beslecht.

De Luxemburgse regeling discrimineert de uit een bijdrageplichtig stelsel afkomstige Luxemburger die in dienst treedt van de Gemeenschappen, ten opzichte van eenzelfde persoon die in dienst treedt van de Luxemburgse overheid, aangezien deze laatste niet enkel het behoud van de rechten mogelijk maakt, maar ook de reconstructie van de loopbaan in de nieuwe functie verzekert. De Commissie bestrijdt bijgevolg, dat de Luxemburgse wetgeving de internationale ambtenaren sterk bevoordeelt ten opzichte van de gewone aangeslotenen.

Bovendien is het begrip actuariële tegenwaarde op iedere financieringsregeling van toepassing, inzonderheid op die van een aan een openbare stelsel onderworpen instelling, waarvoor de staat de grootste bijdrage betaalt.

Met betrekking tot het feit dat zij een beroep wegens niet-nakoming heeft ingediend, terwijl het betrokken vraagstuk reeds in de vorm van een prejudiciële vraag (zaak 65/85, Watgen) bij het Hof aanhangig was, voert de Commissie aan dat de vordering wegens niet-nakoming een eigen doel nastreeft en in casu bijgevolg ontvankelijk is.

De *Luxemburgse regering* trekt in de eerste plaats de opportuniteit van het beroep wegens niet-nakoming in twijfel, aangezien het betrokken vraagstuk reeds het voorwerp uitmaakt van een geding dat voor het Hof aanhangig is. Zij merkt op dat zij zich zal voegen naar de beslissing van het Hof in deze zaak en refereert zich ter zake van de

ontvankelijkheid van het verzoekschrift aan het oordeel van het Hof.

Wat de grond van de zaak betreft, zij voert in wezen aan, dat overeenkomstig artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut en de rechtspraak van het Hof, de aan de ambtenaren geboden keuze zich beperkt tot de mogelijkheid om de pensioenrechten over te dragen en zich niet uitstrekt tot de *regels* voor de berekening ervan, die onder de beslissingsbevoegdheid van de nationale wetgever vallen.

Meer bepaald met betrekking tot de Luxemburgse wetgeving stelt de Luxemburgse regering, dat aan degenen die de Luxemburgse pensioenverzekering verlaten om een internationale betrekking te aanvaarden, door artikel 7 van de wet van 14 maart 1979 de mogelijkheid wordt geboden om te kiezen tussen het behoud van hun rechten en de overschrijving van de gestorte bijdragen naar de internationale instelling. Deze overschrijving betreft alle bijdragen, dus zowel het aandeel van de verzekerde als dat van de werkgever. Over het overgeschreven bedrag worden daarenboven door het uitkeringsplichtige orgaan samengestelde interesten van 4% betaald. Door deze oplossing worden de internationale ambtenaren sterk bevoordeeld ten opzichte van de gewone verzekerden, aangezien deze laatsten na beëindiging van een proefperiode van dertig maanden slechts aanspraak kunnen maken op een afkoopsom van de helft van de betaalde bijdragen, en wel zonder interesten. De Luxemburgse wetgeving kent daarentegen niet de mogelijkheid om te kiezen voor de actuariële tegenwaarde, aangezien dit laatste begrip in de Luxemburgse wetgeving onbekend is.

De Luxemburgse regering merkt bovendien op, dat de wet van 23 mei 1984 de financieringsregeling voor de pensioenstelsels die op premie- of bijdragebetaling berusten, heeft gewijzigd door een *omslagstelsel* in te voeren en het *kapitaaldekkingsstelsel* af te schaffen. Volgens dit omslagstelsel worden de pensioenuitkeringen van de huidige uitkeringsgerechtigden gefinancierd door de bijdragen van de toekomstige uitkeringsgerechtigden. Het druist tegen dit stelsel in om onmiddellijk betaalbare rechten reeds thans op de financiële toestand van de betrokken pensioeninstelling te laten drukken.

Ten slotte geeft zij een overzicht van de rechtspraak van het Hof en concludeert zij dat dit het betrokken vraagstuk nog niet heeft beslecht. Overigens ontkent zij, dat Europese ambtenaren worden gediscrimineerd ten opzichte van verzekerden die in dienst treden van de Luxemburgse overheid; zij stelt met nadruk dat uit hoofde van artikel 18 van de wet van 16 december 1963 in beide gevallen bijdragen worden overgeschreven, zodat de verzekerde die het bijdrageplichtig stelsel verlaat, gelijk wordt behandeld. Indien de gemeenschapsambtenaar al wordt gediscrimineerd, dan is dit uitsluitend te wijten aan het stelsel waarnaar wordt overgegaan.

Ten slotte wijst de Luxemburgse regering erop, dat sinds de hervorming van de financiering van de pensioenverzekering bij de wet van 23 mei 1984 de gemeenschap niet meer tussenkomt op het niveau van de uitkeringen, maar enkel op het niveau van de bijdragen. De Commissie is bijgevolg van valse premissen uitgegaan en tot onjuiste conclusies gekomen.

Ook de *regering van de Franse Republiek*, interveniënte ter ondersteuning van de conclusies van de Luxemburgse regering, is van

mening dat de stelling van de Commissie, dat de overschrijving van de actuariële tegenwaarde steeds mogelijk zou zijn, niet gerechtvaardigd is en geen rekening houdt met de verscheidenheid in nationale pensioenregelingen. Zo hebben de begrippen actuariële tegenwaarde of verworven rechten op een bepaald bedrag van uitkeringen nauwelijks betekenis in een *omslagstelsel*, zoals in Frankrijk van kracht is. In zo een stelsel hebben de betrokkenen immers enkel recht op verdeling van een geldhoeveelheid die, als functie van de totale door de actieve bevolking van dat ogenblik betaalde bijdragen, op het tijdstip van hun pensionering beschikbaar is. Bijgevolg dienen hun daadwerkelijke bijdragen enkel voor de berekening van het aandeel dat zij binnen dit geheel kunnen trekken. Bij ontbreken van een actuariële tegenwaarde of verworven rechten kan de overschrijving slechts overeenkomstig de afkoopsommethode geschieden.

Evenals de Luxemburgse regering meent de Franse regering dus, dat artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut aldus moet worden geïnterpreteerd, dat het de betrokkenen de mogelijkheid biedt, om hun pensioenrechten over te schrijven naar het pensioenstelsel van de Gemeenschappen, doch niet om zelf een keuze te maken tussen de twee vastgestelde berekeningsmethoden. Veeleer dient in de nationale pensioenwetgeving te worden bepaald, hoe de overschrijving moet gebeuren.

De *regering van het Verenigd Koninkrijk* deelt dit standpunt. Zij merkt in de eerste plaats op, dat artikel 11, lid 2, enkel doelt op verzekeringsrechten uit hoofde van arbeid. Het is bijgevolg niet van toepassing op de algemene stelsels van sociale zekerheid uit hoofde waarvan de uitkeringen voor ouderdoms-, werkloosheids- en ziekteverzekering worden betaald. Het onderhavige geding heeft dus geen betrekking op het Britse algemene sociale zekerheidsstelsel. Daarom verzoekt zij het Hof, zijn uitspraak in casu te beperken tot de pensioenrechten uit arbeid, en iedere te algemene verklaring te vermijden, die de schijn zou wekken, dat artikel 11, lid 2, in ruime zin van toepassing zou zijn op alle nationale verzekeringsstelsels, ongeacht de aard ervan. Zij benadrukt het belang van de beroeps- en bedrijfspensioenstelsels in het Verenigd Koninkrijk, waarvan er verschillende soorten bestaan, met per verzekering variërende kenmerken. Na een gedetailleerd onderzoek van de belangrijkste in het Verenigd Koninkrijk toegepaste stelsels, concludeert de Britse regering, dat het in het *eindsalarisstelsel* (final pay) stellig mogelijk is de actuariële tegenwaarde te bepalen, zonder dat de afkoopsom kan worden berekend in de zin van de definities die het Hof in zijn vroegere rechtspraak heeft gegeven. Daarentegen bestaat in op bijdragen berustende stelsels geen actuariële tegenwaarde, terwijl het wel mogelijk is de afkoopsom vast te stellen. Ratione materiae is het bijgevolg uitgesloten om de overschrijving van de actuariële tegenwaarde als algemene regel te stellen. Wordt de betrokkene de mogelijkheid gegeven om voor de actuariële tegenwaarde te kiezen, dan zou deze een voorrecht worden toegekend, waarvoor hij niets heeft betaald

en dat ten laste komt van de overige aangeslotenen bij het stelsel dat hij verlaat. Dit voordeel zou overigens niet kunnen worden beperkt tot de ambtenaren die in dienst treden van een communautaire instelling, maar zou tot alle andere ambtenaren moeten worden uitgebreid.

Na onderzoek van de bewoordingen van de omstreden bepaling en de vroegere rechtspraak van het Hof stelt de Britse regering dat het ter voldoening aan het criterium dat het Hof in deze rechtspraak heeft vastgelegd (arrest van 23 januari 1986, zaak 171/84, Soma, Jurispr. 1986, blz. 173), te weten „de overgang van een nationaal verzekeringsstelsel naar het gemeenschappelijk stelsel... mogelijk (te) maken", volstaat dat de ambtenaar over ten minste één van beide methoden beschikt, zonder dat hij noodzakelijkerwijs het recht moet hebben om zelf een van beide te kunnen kiezen. Deze zienswijze beantwoordt volledig aan de verscheidenheid van methoden die in de Lid-Staten op het gebied van het ouderdomspensioen zijn vastgesteld en die berusten op verschillende technieken van bijdragen aan een pensioenkas. De Britse regering merkt bijgevolg op, dat de actuariële tegenwaarde in alle gevallen waarin pensioenrechten zijn verworven, kan worden overgeschreven wanneer het bedrag ervan kan worden vastgesteld en wanneer het pensioen bestemd is om achteraf volgens de nationale wetgeving te worden uitgekeerd. Indien daarentegen het pensioen geen enkel verband heeft met het salaris of indien het bedrag ervan om een andere reden niet kan worden vastgesteld, zodat het onmogelijk is om de actuariële tegenwaarde te berekenen, bestaat er geen verworven recht dat uit dien hoofde kan worden overgeschreven.

De Britse regering is bovendien van mening, dat de Commissie in werkelijkheid de betrokken bepaling wil wijzigen, hetgeen niet de taak is van het Hof, maar van de Raad na overweging van de verschillende praktische moeilijkheden die rijzen. In ieder geval zou het door de Commissie gewenste „keuzerecht", indien het systematisch zou worden toegepast in het gehele Verenigd Koninkrijk, uiterst zware gevolgen met zich brengen.

Ten slotte stelt de Britse regering dat noch de overschrijving van de actuariële tegenwaarde noch die van de afkoopsom op zichzelf de overschrijving van de „verworven rechten" van de betrokkene kan waarborgen, zolang adequate bepalingen in het Statuut ontbreken. Immers, daartoe zou de betrokkene in het communautaire stelsel hetzelfde aantal pensioenjaren moeten worden toegekend als tevoren, ongeacht de concrete waarde van het overgeschreven bedrag. Uit de laatste alinea van de betrokken bepaling blijkt evenwel dat de Gemeenschap geen enkele dergelijke verplichting heeft. Voor het overige wijst de Britse regering erop dat, gelet op het beginsel van wederkerigheid dat in de evolutie van de rechtspraak van het Hof van bijzonder belang is, geen enkele communautaire ambtenaar door het Hof een dergelijk recht zou mogen worden toegekend uitsluitend op grond van diens hoedanigheid van Europees ambtenaar.

K. Bahlmann
rechter-rapporteur