

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

A. TIZZANO

van 9 september 2004¹

I — Inleiding

II — Rechtskader

Het relevante gemeenschapsrecht

1. De onderhavige zaak betreft een verzoek van de Arbeidsrechtbank te Brussel aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen om een prejudiciële beslissing over de pensioenregeling voor ambtenaren van de gemeenschapsinstellingen.

3. In deze zaak is in de eerste plaats artikel 39 EG van belang. Dit artikel poneert, zoals bekend, het beginsel van het vrije verkeer van werknemers en verbiedt in lid 2 „elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden”.

2. Kort gezegd, vraagt de verwijzende rechter het Hof of het gemeenschapsrecht zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan het niet is toegestaan dat voor de toekenning van een vervroegd pensioen rekening wordt gehouden met de door een gemeenschapsonderdaan in dienst van een gemeenschapsinstelling gewerkte jaren.

4. Een van de relevante bepalingen van afgeleid recht is verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (hierna: „verordening nr. 1612/68”).²

1 — Oorspronkelijke taal: Italiaans.

2 — PB L 257, blz. 2.

5. Artikel 7 van de richtlijn bepaalt:

de Raad van 29 juni 1998 (hierna: „verordening nr. 1408/71”).³

7. Artikel 2 van de verordening bepaalt:

„1. Een werknemer die onderdaan is van een lidstaat mag op het grondgebied van andere lidstaten niet op grond van zijn nationaliteit anders worden behandeld dan de nationale werknemers wat betreft alle voorwaarden voor tewerkstelling en arbeid, met name op het gebied van beloning, ontslag, en, indien hij werkloos is geworden, wederinschakeling in het beroep of wedertewerkstelling.

„1. Deze verordening is van toepassing op werknemers op wie de wetgeving van een of meer lidstaten van toepassing is of geweest is, en die onderdanen van een der lidstaten, dan wel op het grondgebied van een der lidstaten wonende staatlozen of vluchtelingen zijn, alsmede op hun gezinsleden en op hun nagelaten betrekkingen.”

2. Hij geniet er dezelfde sociale en fiscale voordelen als de nationale werknemers.

8. Tot slot is van belang artikel 11 van bijlage VIII bij het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen, vastgesteld op grond van artikel 283 EG, dat bepaalt:

[...]”

„1. De ambtenaar die de dienst beëindigt om

(a) in dienst te treden van een overheidsorgaan of een nationale of

6. Daarnaast is van belang verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971, vastgesteld op grond van artikel 42 EG, betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, zoals gewijzigd bij de recente verordening (EG) nr. 1606/98 van

3 — PB L 149, blz. 2. Ik wijs erop dat de bepalingen van verordening nr. 1408/71 bij verordening (EG) nr. 859/2003 van 14 mei 2003 zijn uitgebreid tot de onderdanen van derde landen die enkel door hun nationaliteit nog niet onder deze bepalingen vallen. Tot slot is verordening nr. 1408/71 onlangs vervangen door verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (PB L 166, blz. 1).

internationale organisatie die met de Gemeenschappen een overeenkomst ter zake heeft gesloten,

stelling in vaste dienst hetzij de actuariële tegenwaarde van, hetzij de afkoopsom voor de rechten op ouderdomspensioen die hij uit hoofde van bovengenoemde activiteiten heeft verworven, aan de Gemeenschappen doen betalen.”

- (b) in loondienst of als zelfstandige te gaan werken op grond waarvan hij pensioenrechten verwerft volgens een stelsel waarvan de beheersorganen met de Gemeenschappen een overeenkomst ter zake hebben gesloten, heeft het recht de actuariële tegenwaarde van zijn rechten op ouderdomspensioen bij de Gemeenschappen te doen overschrijven naar het pensioenfonds van dat overheidsorgaan of die organisatie of naar het fonds waarbij de ambtenaar uit hoofde van zijn werkzaamheden in loondienst of als zelfstandige rechten op ouderdomspensioen verwerft.

Het nationale recht

2. De ambtenaar die in dienst van de Gemeenschappen treedt na

- (a) de dienst bij een overheidsorgaan of bij een nationale of internationale organisatie te hebben beëindigd, of,

- (b) in loondienst of als zelfstandige te hebben gewerkt, kan bij zijn aan-

9. Artikel 3 van de wet van 21 mei 1991 tot vaststelling van een zeker verband tussen Belgische pensioenregelingen en die van instellingen van internationaal publiek recht bepaalt dat „[i]edere ambtenaar [...], met instemming van de instelling, [mag] vragen [dat] het rustpensioenbedrag betreffende de aan zijn indiensttreding bij de instelling voorafgaande diensten en perioden aan de instelling wordt gestort”.

10. Krachtens artikel 9 van deze wet mag de betrokkene zijn aanvraag voor de overdracht van pensioenrechten krachtens de Belgische regeling evenwel intrekken. Deze intrekking is definitief en onherroepelijk.

11. Daarentegen was de overdracht van de door een ambtenaar van de Europese instellingen opgebouwde pensioenrechten van het communautaire socialezekerheidsstelsel naar het Belgische stelsel aanvankelijk niet mogelijk.

12. Dat verbod is ingetrokken bij de recente wet van 10 februari 2003, die ambtenaren en tijdelijke functionarissen die hun activiteiten bij een „instelling” beëindigen om een nieuwe beroepsactiviteit uit te oefenen op basis waarvan rechten op een rustpensioen krachtens de Belgische pensioenregeling worden opgebouwd, het recht toekent de overdracht te vragen van hun pensioenrechten van de communautaire regeling naar de Belgische regeling (artikel 14).

13. Artikel 29 van de wet van 10 februari 2003 bepaalt dat „[d]eze wet [...] uitwerking [heeft] met ingang van 1 januari 2002 en [...] van toepassing [is] op de aanvragen tot overdracht die vanaf die datum worden ingediend [...]”.

14. Maar met het oog op de onderhavige zaak is met name artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 23 december 1996 van belang, dat bepaalt dat „[d]e mogelijkheid om [...] een vervroegd rustpensioen te bekomen [...] ondergeschikt [is] aan de voorwaarde dat de belanghebbende een loopbaan bewijst van ten minste 35 kalenderjaren waarvoor pensioenrechten kunnen

worden geopend krachtens dit besluit, de wet van 20 juli 1990 [...], het koninklijk besluit nr. 50, een Belgische regeling voor arbeiders, bedienden, mijnwerkers, zeevarenden of zelfstandigen, een Belgische regeling toepasselijk op het personeel van de overheidsdiensten of van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen [of] iedere andere Belgische wettelijke regeling”.

III — Feiten en procesverloop

15. My is Italiaans staatsburger en is op negenjarige leeftijd naar België gekomen. Toen hij vijftien jaar oud was, is hij begonnen te werken in België.

16. Nadat hij gedurende 19 jaar in loondienst bij verschillende Belgische bedrijven had gewerkt, is My in 1974 als ambtenaar in dienst getreden van het secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie, waar hij gedurende 27 jaar tot en met 31 mei 2001 werkzaam is geweest.

17. In maart 1992 heeft My de Rijksdienst voor pensioenen (hierna: „RVP”) op grond

van de Belgische wet van 21 mei 1991 verzocht om zijn pensioenrechten over te dragen van de Belgische regeling naar die van de Europese Gemeenschappen. In oktober 1992 heeft de RVP hem het bedrag van de pensioenrechten medegedeeld.

18. Vervolgens heeft My besloten af te zien van de overdracht. De Raad van de Europese Unie heeft de RVP daarvan bij aangetekend schrijven van 10 oktober 2000 in kennis gesteld en hem bovendien medegedeeld dat deze intrekking krachtens artikel 9 van de wet van 21 mei 1991 definitief was geworden.

19. Op 17 oktober 2000 is My door de RVP op de hoogte gesteld van dit schrijven.

20. Na de mededeling van de Raad heeft My op 20 oktober 2000 bij de RVP een vervroegd rustpensioen aangevraagd in de zin van artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 23 december 1996.

21. Bij besluit van 2 mei 2001 heeft de RVP de aanvraag van My afgewezen omdat hij niet de loopbaan van 35 kalenderjaren had bewezen die in artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 23 december 1996 wordt vereist om te kunnen profiteren van

een vervroegd rustpensioen. De RVP weigerde namelijk de dienstjaren van My bij de Raad in aanmerking te nemen.

22. Bij verzoekschrift, neergelegd bij de Arbeidsrechtbank te Brussel op 18 mei 2001, heeft My beroep aangetekend tegen dit weigeringsbesluit.

23. De Arbeidsrechtbank te Brussel, die twijfelde of de wet van 21 mei 1991 en het koninklijk besluit van 23 december 1996 verenigbaar waren met het gemeenschapsrecht, heeft besloten het Hof krachtens artikel 234 EG de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Zijn nationale bepalingen als de Belgische wet van 21 mei 1991 (tot vaststelling van een zeker verband tussen Belgische pensioenregelingen en die van instellingen van internationaal publiek recht) en artikel 4, § 2, van het Koninklijk besluit van 23 december 1996 (tot uitvoering van de artikelen 15, 16 en 17 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenen), dan wel artikel 11 van bijlage VIII bij het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen, niet in strijd met de nieuwe artikelen 2, 3, 17, 18, 39, 40, 42 en 283 EG van het Verdrag betreffende de Europese Unie en artikel 7 van verordening (EEG) nr. 1612/68 van

15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap: 1) voorzover deze nationale bepalingen en dit Statuut een burger van de Europese Unie, zoals verzoeker, wiens beroepsloopbaan zich achtereenvolgens binnen een onderneming of een nationale overheidsdienst en als ambtenaar van de Europese Unie of omgekeerd heeft afgespeeld, niet in staat stellen de pensioenvoordelen te vergelijken die hij binnen de nationale respectievelijk de Europese regeling zou verkrijgen door overdracht van de onder de andere regeling verkregen rechten, en op grond van deze vergelijking hetzij de overdracht van deze rechten van de nationale naar de Europese regeling, hetzij de omgekeerde overdracht van de Europese naar de nationale regeling te vragen, 2) voorzover deze bepalingen de betrokken werknemer misleiden of kunnen misleiden, doordat zij voorschrijven dat de betrokkene uitdrukkelijk afziet van de overdracht van de Belgische regeling naar de Europese regeling, of tot een bestuurspraktijk van die strekking leiden, zonder dat voornoemde vergelijking heeft plaatsgevonden, en 3) voorzover het op grond van deze nationale bepalingen niet is toegestaan dat voor de toekenning van een nationaal vervroegd pensioen rekening wordt gehouden met de als ambtenaar van de Europese Unie gewerkte jaren?"

24. In deze procedure hebben My, de RVP, de Commissie, het Koninkrijk der Nederlanden en de Helleense Republiek schriftelijke opmerkingen ingediend.

25. Ter terechtzitting van 17 juni 2004 hebben My, de RVP en de Commissie hun standpunt toegelicht.

IV — Juridische beoordeling

De ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing

26. Voordat ik de vraag van de verwijzende rechter ten gronde behandel, moet ik ingaan op de excepties van niet-ontvankelijkheid die op uiteenlopende gronden zijn opgeworpen door Nederland, de RVP en de Commissie.

27. a) De Nederlandse regering stelt dat de feiten en het rechtskader van het hoofdgeding in de verwijzingsbeschikking onvolledig worden beschreven. Het zou daarom niet mogelijk zijn de strekking van de prejudiciële vraag volledig te doorgronden.

28. Naar haar mening heeft het hoofdgeding schijnbaar betrekking op aanvullende pensioenregelingen, terwijl het in de prejudiciële vraag gaat om nationale wetgeving inzake wettelijke pensioenregelingen. Bovendien wordt in de beschikking evenmin duidelijk op welke manier in de Belgische rechtsorde de overdracht van pensioenrechten is geregeld.

29. Ik zeg meteen dat de exceptie van de Nederlandse regering volgens mij moet worden afgewezen. In dat verband herinner ik eraan, dat de verplichting van de nationale rechter om het feitelijk en juridisch kader van het geschil voldoende duidelijk te omschrijven, in de eerste plaats beoogt het Hof in staat te stellen, te komen tot een uitlegging van het gemeenschapsrecht die nuttig is voor de nationale rechter⁴, en de regeringen van de lidstaten en de andere belanghebbende partijen de mogelijkheid te bieden een standpunt in te nemen en overeenkomstig artikel 20 van het Statuut van het Hof van Justitie schriftelijke opmerkingen te maken.⁵

30. In casu lijdt het geen twijfel dat de verwijzingsbeschikking enkele lacunes kent: de feitelijke en juridische context van het geschil en de redenen waarom de rechter het noodzakelijk acht het Hof te ondervragen, worden inderdaad summier omschreven.

31. Toch hebben de schaarse gegevens in de beschikking de partijen, de Griekse regering en de Nederlandse regering zelf in staat gesteld om schriftelijke opmerkingen in te

dienen over de grond van de prejudiciële vraag, voorzover deze betrekking heeft op de verdragsbepalingen over het vrije verkeer van werknemers.

32. Bovendien zijn de in de verwijzingsbeschikking vervatte gegevens aangevuld met de door de nationale rechter toegezonden stukken en de schriftelijke opmerkingen die partijen bij het Hof hebben ingediend. Alle documenten zijn met het oog op de terechtzitting ter kennis van de lidstaten en de andere belanghebbende partijen gebracht. Tijdens de terechtzitting hebben deze hun opmerkingen kunnen aanvullen en een duidelijker standpunt kunnen innemen over de door de verwijzende rechter opgeworpen vraag.

33. Op grond van dat alles, en ook in het licht van de rechtspraak van het Hof⁶, kan ik concluderen dat de gegevens over het feitelijke en juridische kader van het hoofdgeding die aan het Hof zijn verstrekt, volstonden om te kunnen onderzoeken of een wetgeving als de Belgische verenigbaar is met het gemeenschapsrecht.

34. Ik geef dan ook in overweging de door de Nederlandse regering opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid af te wijzen.

⁴ — Arrest van 11 april 2000, Deliège (C-51/96 en C-191/97, Jurispr. blz. I-2549, punten 31-33). Zie eveneens arresten van 26 januari 1993, Telemarsicabruzzo (C-320/90, C-321/90 en C-322/90, Jurispr. blz. I-393, punt 6); 23 maart 1995, Saddik (C-458/93, Jurispr. blz. I-511), en 21 september 1999, Albany (C-67/96, Jurispr. blz. I-5751, punt 39).

⁵ — Arrest van 11 april 2000, Deliège, aangehaald in voetnoot 4, punt 31.

⁶ — Arresten van 21 september 1999, Brentjens' Handelsonderneming (C-115/97-C-117/97, Jurispr. blz. I-6025, punten 42-43); Albany, aangehaald in voetnoot 4, punt 43, en Deliège, aangehaald in voetnoot 4, punten 34-35.

35. b) De RVP voert een ander bezwaar aan, op grond waarvan de prejudiciële vraag niet-ontvankelijk zou zijn: zij zou na de vaststelling van de wet van 10 februari 2003 zonder voorwerp zijn geraakt.

36. Volgens de RVP verleent deze wet de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen het recht om de overdracht van hun pensioenrechten van de communautaire regeling naar de nationale Belgische regeling te vragen, zodat de over te dragen tijdvakken in aanmerking genomen kunnen worden voor de berekening van het totaal aantal gewerkte jaren waarover bijdragen zijn gestort.

37. De RVP zou dus verplicht zijn, rekening te houden met de dienstjaren van My bij de Raad, met het gevolg dat hij recht zou hebben op het vervroegde rustpensioen dat hij destijds heeft aangevraagd.

38. Op de terechtzitting van 17 juni 2004 heeft de RVP zijn standpunt herhaald. De Commissie heeft daarentegen, mijns inziens terecht, bedenkingen geuit over de mogelijkheid dat de wet van 10 februari 2003 in casu toepassing kan vinden.

39. Deze bedenkingen hebben voornamelijk betrekking op de materiële en temporele werkingssfeer van de wet van 10 februari 2003.

40. Wat het eerste aspect betreft, onderstreep ik dat uit de gegevens in het dossier naar voren komt dat de wet van 10 februari 2003 uitsluitend van toepassing is in het geval dat een gemeenschapsonderdaan de *overdracht* vraagt van zijn in dienst van de gemeenschapsinstellingen *opgebouwdepensioenrechten* van de communautaire naar de Belgische regeling. Daarentegen lijkt die wet de Belgische autoriteiten niet de verplichting op te leggen om de jaren dat een gemeenschapsonderdaan in dienst van de instellingen heeft gewerkt, in aanmerking te nemen bij de samentelling van de tijdvakken waarvoor bijdragen zijn gestort.

41. Uit de stukken van het dossier blijkt echter, dat My de RVP niet heeft verzocht om overdracht van de pensioenrechten die hij in dienst van de Raad heeft opgebouwd van de communautaire naar de Belgische regeling; hij heeft slechts een vervroegd rustpensioen aangevraagd.

42. Ook als de wet van 10 februari 2003 zou kunnen worden toegepast op de verzoeken tot samentelling van de tijdvakken waarvoor bijdragen zijn gestort, met het oog op een vervroegd rustpensioen, moet het probleem van de temporele werkingssfeer nog worden opgelost.

43. Krachtens artikel 29 is die wet immers op 1 januari 2002 in werking getreden en is zij uitsluitend van toepassing op de aan-

vragen tot overdracht van pensioenrechten die *vanaf* deze datum zijn ingediend.

48. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de door de RVP opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid af te wijzen.

44. Uit de stukken blijkt echter dat My zijn aanvraag voor een vervroegd rustpensioen heeft ingediend op 20 oktober 2000, anderhalf jaar voor de inwerkingtreding van de wet van 10 februari 2003.

49. c) Tot slot de exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie heeft opgeworpen.

45. Tijdens de terechtzitting heeft de RVP melding gemaakt van een administratieve praktijk volgens welke de nieuwe regeling ook toegepast kon worden op aanvragen die vóór 1 januari 2002 zijn ingediend, ingeval op die datum nog geen definitieve beslissing over de aanvraag was genomen.

50. Kort gezegd, stelt de Commissie dat het Hof van Justitie slechts gehouden zou zijn een standpunt in te nemen over het derde onderdeel van de prejudiciële vraag, namelijk over de verenigbaarheid van een regeling die verhindert dat voor het ontstaan van een recht op een vervroegd rustpensioen rekening wordt gehouden met de door een gemeenschapsonderdaan in dienst van de gemeenschapsinstellingen gewerkte jaren.

46. Het komt mij echter voor, dat dergelijke algemene aanwijzingen niet volstaan om de duidelijke bepalingen van de betrokken wet te mogen negeren.

51. Volgens de Commissie houden de eerste twee onderdelen van de prejudiciële vraag immers geen verband met het hoofdgeding en zijn zij dus van geen nut bij het beslechten van het geding voor de verwijzende rechter.

47. Ik meen dus dat het Hof niet met zekerheid kan vaststellen of deze wet in casu inderdaad van toepassing is en of het hoofdgeding daarmee dus is beslecht. Integendeel, de beschikbare gegevens wijzen in tegenovergestelde richting.

52. Mijns inziens is de exceptie van de Commissie gegrond en moet zij worden aanvaard.

53. Zoals blijkt uit de rechtspraak van het Hof⁷, is de prejudiciële verwijzing bedoeld om de nationale rechter nuttige antwoorden te geven voor de beslechting van het hoofdgeding. Met andere woorden, doel van de samenwerking die met het systeem van de prejudiciële verwijzing is ingesteld, is niet een advies van de gemeenschapsrechter te verkrijgen, maar een bijdrage te leveren aan de beslechting van een werkelijk en actueel geschil.⁸

54. Zoals ik al heb opgemerkt, heeft My in het hoofdgeding nooit verzocht om overdracht van de pensioenrechten die hij in dienst van de Raad heeft opgebouwd van de communautaire naar de Belgische pensioenregeling. Hij heeft enkel een vervroegd rustpensioen aangevraagd. In dat verband heeft hij de beslissing van de RVP aangevochten om de 27 jaren die hij als ambtenaar bij de Raad heeft gewerkt, niet in aanmerking te nemen voor de berekening van de 35 gewerkte kalenderjaren die volgens artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 23 december 1996 vereist zijn voor de toekenning van een dergelijk pensioen.

stortte en die waarin hij bijdragen aan de pensioenregeling van de gemeenschapsinstellingen stortte, samen te tellen.

56. In het licht van deze overwegingen is mijns inziens alleen het derde onderdeel van de vraag daadwerkelijk van belang voor het hoofdgeding. Alleen door dit onderdeel van de vraag te beantwoorden, kan het Hof de nationale rechter antwoorden geven die inderdaad nuttig zijn voor de beslechting van het aanhangige geschil.

57. Volgens mij hoeft het Hof dus niet in te gaan op de eerste twee onderdelen van de prejudiciële vraag.

Het voorwerp van het derde onderdeel van de prejudiciële vraag

55. Daaruit volgt dat het hoofdgeding enkel gaat over de vraag of de Belgische autoriteiten verplicht zijn om de perioden waarin My bijdragen aan de Belgische regeling

58. Ik zal mij dus beperken tot dit onderdeel van de prejudiciële vraag. Bij het onderzoek ervan zal ik vooralsnog uitgaan van de verwijzingsbeschikking, onder voorbehoud van hetgeen ik hierna zal verduidelijken.

7 — Arresten van 19 februari 2002, Arduino (C-35/99, Jurispr. blz. I-1529, punt 25), en 15 december 1995, Bosman (C-415/93, Jurispr. blz. I-4921, punt 61).

8 — Arresten van 12 maart 1998, Djabali (C-314/96, Jurispr. blz. I-1149, punten 17-20), en 17 mei 2001, TNT Traco (C-340/99, Jurispr. blz. I-4109, punten 30-31).

59. In dit verband merk ik in de eerste plaats op, dat de Commissie terecht voorstelt, de vraag nauwkeuriger te formuleren.

voor uitleggingsdoeleinden dus op zijn hoogst worden gebruikt in samenhang met de andere bepalingen van het Verdrag, waarin zij worden geconcretiseerd.¹⁰

60. In zijn beschikking uit de verwijzende rechter namelijk twijfels over de verenigbaarheid van artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 23 december 1996 met verschillende bepalingen van gemeenschapsrecht. Daartoe verwijst hij naar de artikelen 2, 3, 17, 18, 39, 40, 42 en 283 EG en naar artikel 7 van verordening (EEG) nr. 1612/68.

61. Afgezien van artikel 39 EG en artikel 7 van verordening nr. 1612/68, zijn deze bepalingen in casu volgens mij niet van belang.

62. Wat de artikelen 2 en 3 EG betreft, herinner ik eraan dat zij, volgens vaste communautaire rechtspraak⁹, geen afgeronde en volledige materiële regeling vormen, maar slechts de algemene doelstellingen formuleren die de Gemeenschap en de lidstaten moeten nastreven. Zij kunnen

63. Ook de artikelen 40 en 42 EG bevatten geen materiële regeling. Zij vormen slechts de rechtsgrondslag voor de vaststelling door de Raad van de maatregelen die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van het in artikel 39 EG neergelegde vrije verkeer van werknemers. Hetzelfde kan worden gezegd van artikel 283 EG, dat de Raad slechts de bevoegdheid toekent „het statuut [...] van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen, alsmede de regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van deze Gemeenschappen” vast te stellen.

64. Tot slot artikel 18 EG. Dat artikel bepaalt in het algemeen dat iedere burger van de Unie het recht heeft vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten. Volgens de vaste rechtspraak van het Hof is het echter uitsluitend van toepassing op situaties die weliswaar onder de materiële en personele werkingssfeer van het Verdrag vallen, maar niet onder een specifieke

9 — Zie arresten van 29 september 1987, Giménez Zaera (126/86, Jurispr. blz. 3697, punt 11); 24 januari 1991, Alsthom (C-339/89, Jurispr. blz. I-107, punten 8 en 9), en 11 maart 1992, Compagnie Commerciale de l'Ouest (C-78/90-C-83/90, Jurispr. blz. I-1847, punten 17 en 18).

10 — Arresten van 21 september 1999, Wijsenbeek (C-378/97, Jurispr. blz. I-6207), en 3 oktober 2000, Échirolles Distribution (C-9/99, Jurispr. blz. I-8207).

regeling inzake het vrije verkeer.¹¹ Voorzover het onderhavige geval dus valt onder de werkingssfeer van artikel 39 EG, dat juist het vrije verkeer van werknemers specifiek regelt, is deze bepaling en niet artikel 18 EG hier van belang. Analoge overwegingen gelden voor artikel 17 EG.

65. Per saldo is van de bepalingen die door de verwijzende rechter zijn aangehaald, in de onderhavige zaak — ik herhaal het: uit het oogpunt van de verwijzingsbeschikking — alleen artikel 39 EG van belang. Het is immers evident dat My, Italiaans staatsburger, naar een andere lidstaat is verhuisd, namelijk België, waar hij eerst als werknemer van enkele Belgische bedrijven en vervolgens in dienst van de Raad van de Europese Unie werkzaam is geweest.

66. Rest ons nog te onderzoeken of ook verordening nr. 1408/71 van belang kan zijn voor het antwoord op de vraag, zoals de Commissie meent. Die is weliswaar niet door de verwijzende rechter genoemd, maar zou in beginsel toch relevant kunnen zijn in deze zaak, omdat daarin juist uitvoering is gegeven aan het in artikel 42 EG neergelegde beginsel van de samentelling van alle verzekerde tijdvakken.

67. Mij dunkt echter dat die verordening in casu geen toepassing kan vinden.

68. In de eerste plaats is het twijfelachtig of die verordening, vóór de recente wijziging ervan bij verordening (EG) nr. 883/2004 van 29 april 2004, toegepast kon worden op vervroegde rustpensioenen. Immers, pas sinds deze wijziging vallen de „uitkeringen bij vervroegde uittreding” uitdrukkelijk onder de materiële werkingssfeer van de verordening (artikel 3).¹²

69. In de tweede plaats is de personele werkingssfeer van verordening nr. 1408/71, zoals gezegd (supra, punt 7), in elk geval beperkt tot „werknemers op wie de wetgeving van een of meer lidstaten van toepassing is of geweest is, en die onderdanen van een der lidstaten [...] zijn”.

70. In het arrest Ferlini heeft het Hof vastgesteld dat „de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen en hun gezins-

¹² — Zie ook arrest van 5 juli 1983, Valentini/Assedic (171/82, Jurispr. blz. 2157, punten 16-18), waarin uitkeringen van de soort die in deze zaak aan de orde zijn, schijnbaar van de werkingssfeer van verordening nr. 1408/71 worden uitgesloten, op de grond dat zij verschillen van ouderdomsuitkeringen, die door deze verordening worden geregeld.

¹¹ — Arrest van 26 november 2002, Oteiza Olazabal (C-100/01, Jurispr. blz. I-10981).

leden [...] niet [kunnen] worden aangemerkt als werknemers in de zin van verordening nr. 1408/71. Op hen is immers niet een nationale wettelijke regeling op het gebied van de sociale zekerheid van toepassing, zoals artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1408/71 verlangt”.¹³

71. In hetzelfde arrest heeft het Hof echter erkend dat een ambtenaar van de Europese Gemeenschappen een migrerend werknemer is, aangezien „een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat dan zijn land van herkomst werkt, zijn hoedanigheid van werknemer in de zin van artikel [39, lid 1 EG] niet verliest doordat hij een functie bij een internationale organisatie vervult, ook al zijn de voorwaarden voor zijn toelating en verblijf in het land van tewerkstelling speciaal geregeld in een internationale overeenkomst”.¹⁴

72. Op grond van deze overwegingen kan dus met de Commissie worden geconcludeerd dat My, hoewel hij niet onder de werkingssfeer van verordening nr. 1408/71

valt, niettemin onder het brede begrip werknemer in de zin van artikel 39 EG valt.

73. Gelet op al deze overwegingen kan de prejudiciële vraag mijns inziens aldus worden gepreciseerd, dat de verwijzende rechter wenst te vernemen of artikel 39 EG en artikel 7 van verordening (EEG) nr. 1612/68 zich verzetten tegen een nationale regeling op grond waarvan het niet is toegestaan dat voor de berekening van het aantal gewerkte jaren dat nodig is voor de toekenning van een vervroegd rustpensioen krachtens die regeling, rekening wordt gehouden met de door een werknemer in dienst van een instelling van de Europese Unie gewerkte jaren.¹⁵

De grond van de prejudiciële vraag

74. Op die vraag hebben alleen de Commissie en My geantwoord, en wel bevestigend. De Nederlandse en de Griekse regering hebben zich uitsluitend gericht op de eerste twee onderdelen van de prejudiciële vraag, te weten de onderdelen die, zoals ik hiervoor heb gezegd (punten 56-57), niet relevant zijn voor het onderhavige geschil.

¹³ — Arrest van 3 oktober 2000 (C-411/98, Jurispr. blz. I-8081, punt 41).

¹⁴ — Arrest Ferlini, aangehaald in voetnoot 13, punt 42. Zie ook arresten van 15 maart 1989, Echternach en Moritz (389/87 en 390/87, Jurispr. blz. 723, punt 11), en 27 mei 1993, Schmid (C-310/91, Jurispr. blz. I-3011, punt 20). Zie eveneens arrest van 22 november 1995, Vougioukas (C-443/93, Jurispr. blz. I-4033, punten 39-41), waaruit blijkt dat de beginselen van artikel 39 EG ook gelden voor werknemers die niet onder de werkingssfeer van verordening nr. 1408/71 vallen.

¹⁵ — Ik wijs erop, dat de onderhavige zaak in dit opzicht niet uniek is. De zojuist geformuleerde vraag is namelijk in recente, nog aanhangige zaken (C-137/04 en C-185/04) in vrijwel gelijk-luidende termen gesteld, in beide gevallen met betrekking tot de niet-toekenning in Zweden van bepaalde sociale uitkeringen ten gunste van ambtenaren van de Gemeenschap).

75. Ik herinner er in de eerste plaats aan, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van personen het de gemeenschapsonderdanen gemakkelijker beogen te maken, om het even welk beroep uit te oefenen op het gehele grondgebied van de Gemeenschap, en in de weg staan aan regelingen die deze onderdanen minder gunstig behandelen wanneer zij op het grondgebied van een andere lidstaat een economische activiteit willen verrichten.¹⁶

gens de betrokken regeling worden ook bij deze groep de gewerkte jaren in dienst van de gemeenschapsinstellingen niet in aanmerking genomen voor de toekenning van een vervroegd rustpensioen.

76. Daaruit volgt dat artikel 39 EG niet alleen directe of indirecte discriminatie op grond van nationaliteit verbiedt, maar ook de „nationale regelingen die, hoewel zij onafhankelijk van de nationaliteit van de betrokken werknemers van toepassing zijn, belemmeringen voor het vrije verkeer van werknemers inhouden”.¹⁷

78. Anderzijds lijdt het geen twijfel dat de litigieuze regeling weliswaar geen enkel (direct of indirect) onderscheid maakt op grond van nationaliteit, maar de uitoefening van een beroepsactiviteit bij een instelling van de Gemeenschap kan belemmeren of beperken, en dus minder aantrekkelijk maken.

77. In de onderhavige zaak staat volgens mij buiten kijf dat een regeling zoals in het hoofdgeding aan de orde, ongeacht de nationaliteit van de werknemer van toepassing is. Deze regeling behandelt buitenlandse werknemers namelijk niet slechter dan werknemers met de Belgische nationaliteit: vol-

79. Als gevolg van die regeling worden My en alle werknemers van de Gemeenschap die zich in een vergelijkbare situatie bevinden, benadeeld, want op grond van het enkele feit dat zij een betrekking bij een instelling van de Europese Unie hebben aanvaard, kunnen zij geen aanspraak meer maken op een uitkering waarop zij anders wel recht zouden hebben. Dat kan natuurlijk direct van invloed zijn op de beslissing van deze werknemers om een betrekking bij een gemeenschapsinstelling te aanvaarden, en omgekeerd, op de beslissing van een ambtenaar van de instellingen, zijn betrekking op te geven om in dienst van een andere werkgever in België te treden.

16 — Zie arrest van 7 juli 1988, Stanton (143/87, Jurispr. blz. 3877), en arrest Bosman, aangehaald in voetnoot 7.

17 — Arrest van 27 januari 2000, Graf (C-190/98, Jurispr. blz. I-493, punt 18).

80. De situatie die zich aftekent, lijkt als twee druppels water op die waarin een nationale regeling geen rekening hield met de jaren die een werknemer uit de Gemeenschap in een andere lidstaat had gewerkt, en die het Hof zonder aarzelen strijdig met het vrije verkeer van werknemers heeft geoordeeld.¹⁸ In ons geval is er sprake van een vergelijkbaar obstakel voor de keuze van de werknemer om een betrekking te aanvaarden.

81. Toch zijn er twee belangrijke verschillen ten opzichte van de zaken die normaliter op dit gebied aan het Hof worden voorgelegd.

82. Het eerste, minder beslissende en kenmerkende verschil is dat wij hier, zoals gezegd, niet te maken hebben met een geval van discriminatie op grond van nationaliteit, omdat het betrokken pensioen in België

geweigerd wordt aan *alle* gemeenschaps-onderdanen en op de enkele grond dat zij *ook* voor de gemeenschapsinstellingen hebben gewerkt.

83. Het tweede en belangrijker verschil, dat deels verband houdt met het eerste, is dat de hier besproken gevallen niet noodzakelijkerwijs grensoverschrijdende aspecten hebben. De gemeenschapsinstellingen zijn immers geen lidstaat, zodat voor het aanvaarden van een betrekking in dienst van een instelling niet per se staatsgrenzen overschreden hoeven te worden. Inderdaad is het in casu twijfelachtig of My een staatsgrens heeft overschreden, omdat hij al in België woonde en werkte voordat hij bij de Raad van de Europese Unie in dienst trad.

84. Om dat bezwaar te weerleggen, stelt de Commissie, onder verwijzing naar de rechtspraak van het Hof¹⁹, dat deze gevallen gezien kunnen worden als discriminatie op grond van de uitoefening van het recht van vrij verkeer in andere lidstaten. In het licht van zijn doelstellingen en het feit dat het een fundamentele vrijheid waarborgt, zou artikel 39 EG aldus gelezen moeten worden, dat het de lidstaten verbiedt onderscheid te maken op grond van de omstandigheid dat een gemeenschapsonderdaan, zoals in het

18 — Ik noem hier slechts de zaak Vougioukas, die ook door de Commissie is aangehaald, waarin de Griekse autoriteiten hadden geweigerd een Grieks staatsburger een pensioen in Griekenland toe te kennen omdat zij de jaren waarin Vougioukas in een Duits openbaar ziekenhuis had gewerkt, niet in aanmerking wilden nemen. In zijn uitspraak oordeelde het Hof dat deze situatie strijdig was met artikel 39 EG, omdat het doel van dat artikel „niet [zou] worden bereikt, wanneer werknemers door de uitoefening van hun recht van vrij verkeer voordelen op het gebied van de sociale zekerheid verliezen die hun door de wettelijke regeling van een lidstaat worden gewaarborgd; een dergelijk gevolg zou een werknemer in de Gemeenschap ervan kunnen weerhouden zijn rechten van vrij verkeer uit te oefenen, en zou daarmee een belemmering voor dit vrije verkeer opleveren”. Door de tijdvakken dat Vougioukas in openbare ziekenhuizen in andere lidstaten had gewerkt, voor de toekenning van een pensioenrecht niet te erkennen, schiep de betrokken Griekse regeling, aldus het Hof, „een verschil in behandeling tussen werknemers die hun recht op vrij verkeer niet hebben uitgeoefend, en migrerende werknemers, in het nadeel van laatstgenoemden” (arrest Vougioukas, aangehaald in voetnoot 14, punten 39-41).

19 — Zie met name arrest van 30 januari 1997, Stöber en Pereira, (C-4/95 en C-5/95, Jurispr. blz. I-511, punt 38).

onderhavige geval, na een loopbaan in het Belgische bedrijfsleven voor de gemeenschapsinstellingen heeft gewerkt. In een dergelijk geval kan discriminatie volgens de Commissie worden vermeden door het tijdvak van de werkzaamheden in dienst van die instellingen gelijk te stellen aan een tijdvak in dienst van de Belgische overheid of de overheid van een andere lidstaat.

86. Deze consequentie is des te minder gerechtvaardigd en redelijk als wij bedenken dat het niet-overschrijden van landsgrenzen in casu is te wijten aan het zuiver „toevallige” feit dat My heeft gewerkt bij een dienst die in België was gevestigd. Als hij toevallig geplaatst was bij een dienst met een andere standplaats, zou hij de negatieve gevolgen van de Belgische wetgeving niet hebben ondervonden, ook al was de situatie voor het overige gelijk.

85. Ik vraag mij echter af of dat de beste oplossing is. In de eerste plaats omdat zij mij geforceerd lijkt en gefundeerd is op een fictie en een gelijkstelling met een onzekere en betwistbare grondslag. In de tweede plaats omdat het niet duidelijk is of die oplossing ook geldt voor de burgers van de lidstaat zelf (en voor de werknemers die voor de onderhavige doeleinden met hen kunnen worden gelijkgesteld). Als dat niet het geval is, zie ik niet in waarom een kunstmatige oplossing moet worden geconstrueerd die de onrechtvaardige beperking voor migrerende werknemers wegneemt, maar ze voor Belgische staatsburgers, althans werknemers die in België wonen en bij de daar gevestigde gemeenschapsinstellingen in dienst zijn geweest, onverminderd laat bestaan.

87. Het bezwaar is natuurlijk niet alleen in dit geval van belang. Als wij aan deze twijfelachtige redenering vasthouden, riskeren wij resultaten die zowel discriminerend als paradoxaal zijn. Er volgt bijvoorbeeld uit, dat een Belgisch staatsburger die bij de Luxemburgse diensten van het Europees Parlement werkt, in zijn hoedanigheid van migrerende werknemer onder de werkings-sfeer van artikel 39 EG valt en dus ontsnapt aan de consequenties van de litigieuze Belgische wetgeving; als hij toevallig bij een Brusselse dienst van dezelfde instelling zou zijn geplaatst, zou zijn lot diametraal tegenovergesteld zijn. Om maar niet te spreken van de complicaties die zich zouden voordoen als hij van tijd tot tijd zou worden overgeplaatst, zoals wel gebeurt. En dat alles

hoewel hij de keuze van zijn arbeidsplaats niet heeft willen baseren op de lidstaat waar de instelling gehuisvest was, maar op zijn loopbaan binnen de instelling.

88. Het is immers bekend dat degenen die een betrekking bij de gemeenschapsinstellingen aanvaarden, dat in beginsel niet doen om zich in België of Luxemburg te vestigen. Dat is in de regel een secundaire en toevallige consequentie van die keuze, gekoppeld aan het gegeven (in dit opzicht eveneens „toevallig”) dat de zetel van de (of van vele) instellingen zich in die landen bevindt; maar die zou heel goed ergens anders kunnen zijn, zonder dat dat *voor deze zaak* gevolgen zou hebben voor de kwalificatie van een ambtenaar van de Gemeenschap als migrerend werknemer.

89. Dat alles wijst erop, dat in dit geval (en in analoge situaties) niet de *nationaliteit* van de werknemer of de *plaats* van tewerkstelling doorslaggevend is, maar de *aard van de instelling* waarbij hij in dienst was. Met andere woorden: de beperking waar het om gaat, treft niet (behalve in enkele gevallen en dan alleen indirect) het vrije verkeer van de werknemer; zij treft — *ongeacht de nationaliteit of de oorspronkelijke woonplaats van de betrokkene* — de omstandigheid dat de werkzaamheden zijn verricht bij de gemeenschapsinstellingen.

90. Als dat zo is, vloeit daaruit voort dat het in werkelijkheid niet om de toepassing van artikel 39 EG en het vrije verkeer van werknemers gaat, of zo men wil, alleen in een bijzondere zin, namelijk in die zin dat de werknemer in deze gevallen geen „fysieke grenzen” overschrijdt, maar „juridische grenzen”, die voortvloeien uit de bijzondere status van de gemeenschapsinstellingen en hun rechtsorde, en in casu meer bepaald uit de bijzondere aard van de arbeidsbetrekking met deze instellingen. Om de woorden van het Hof te gebruiken, een betrekking „bij een internationale organisatie”, onder voorwaarden die zijn „geregeld in een internationale overeenkomst” (zie arrest Ferlini, aangehaald in voetnoot 13, punten 42 e.v.) en gewaarborgd niet alleen door de bijzondere regeling voor haar werknemers, maar ook en vooral door de verplichting van de lidstaten, niet in strijd met de belangen van de organisatie te handelen en alle maatregelen te nemen die geschikt zijn om de vervulling van haar taken te verzekeren (artikel 10 EG).

91. In deze zin, maar alleen in deze zin, kan gezegd worden dat de situatie van My niet verschilt van die van een werknemer die zijn betrekking opgeeft om een beroepsactiviteit in een andere lidstaat op te nemen. Hoewel My geen enkele fysieke grens binnen de Unie heeft overschreden om bij de Raad in dienst te treden, heeft hij in feite een „juridische

grens" overschreden door van een nationale rechtsorde over te gaan naar een andere, internationaal gewaarborgde rechtsorde.

92. Het Hof heeft deze eigenaardigheid van het communautaire stelsel en van de regeling voor zijn ambtenaren overigens uitdrukkelijk erkend. Het heeft namelijk, onder verwijzing naar artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (supra, punt 8), verduidelijkt dat het stelsel voor de overschrijving van pensioenrechten tussen de nationale en communautaire pensioenregelingen de „overgang van nationale betrekkingen – bij de overheid of in de particuliere sector – naar de communautaire administratie wil vergemakkelijken en de Gemeenschappen de beste keuzemogelijkheden van gekwalificeerd personeel dat reeds over passende beroepservaring beschikt, wil verzekeren”.²⁰

de gemeenschapsambtenaren uit de andere lidstaten en die uit België en leidt tot een discriminatie ten nadele van de laatstbedoelden. Deze weigering zou ook de aanwerving door de Gemeenschappen van ambtenaren van Belgische nationaliteit, die al een bepaalde dienstanciënniteit bezitten, kunnen bemoeilijken, aangezien deze bij hun overgang van de nationale naar de communautaire dienst de pensioenrechten zouden verliezen waarop zij aanspraak zouden hebben indien zij niet in dienst van de Gemeenschap waren getreden” (punt 19).

94. Die uitspaken zijn ook op deze zaak volledig van toepassing, want ook in casu leidt de betwiste nationale wetgeving, zoals gezien, tot discriminatie ten nadele van Belgische (of in België woonachtige) ambtenaren én tot een beperking die een overgang naar de communautaire dienst minder aantrekkelijk kan maken.

93. Op deze grondslag heeft het in hetzelfde arrest geoordeeld dat de weigering van de verwerende regering om, in tegenstelling tot andere lidstaten, deze pensioenuitkeringen te garanderen, „de gelijkheid [verbreekt] tussen

95. Weliswaar was in de aangehaalde zaak de betrokken pensioenregeling uitdrukkelijk voorzien in het Statuut van de ambtenaren, hetgeen hier niet het geval is. Het komt mij echter voor, dat de gedachtengang van het aangehaalde arrest ook opgaat voor de bescherming van deze regeling; het gaat er immers om, de continuïteit van de pensioen-

20 – Arrest van 20 oktober 1981, Commissie/België (137/80, Jurispr. blz. 2393, punt 11). Zie ook het recentere arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 15 december 1998, Bang-Hansen (T-233/97, JurAmbt. blz. I-A-625 en II-1889, punt 30).

opbouw van de ambtenaren — zowel in de richting lidstaat/Gemeenschap als omgekeerd — te garanderen.

tegelijkertijd te voorkomen dat de belangen van de Gemeenschap worden aangetast en de verwezenlijking van haar doelstellingen in gevaar wordt gebracht.

96. Daaruit volgt dat bepalingen van dit type een schending vormen van de beginselen van gelijkheid en continuïteit van de rechts-situaties, die aan het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen ten grondslag liggen, maar ook, meer in het algemeen, van het in artikel 10 EG neergelegde beginsel, daar de lidstaten (zoals ook de Commissie opmerkt) alle noodzakelijke of passende maatregelen moeten nemen om de uitvoering van het Statuut te verzekeren en

97. Ik ben dan ook van mening dat artikel 10 EG en het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen aldus moeten worden uitgelegd, dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die verhindert dat de jaren die een gemeenschapsonderdaan in dienst van een gemeenschapsinstelling heeft gewerkt, voor het ontstaan van een recht op een vervroegd rustpensioen worden meegeteld.

V — Conclusie

98. Op grond van het voorafgaande geef ik het Hof in overweging de vraag van de Arbeidsrechtbank te Brussel als volgt te beantwoorden:

„Artikel 10 EG en het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen moeten aldus worden uitgelegd, dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die verhindert dat de jaren die een gemeenschapsonderdaan in dienst van een gemeenschapsinstelling heeft gewerkt, voor het ontstaan van een recht op een vervroegd rustpensioen worden meegeteld.”