

- Gemeenschappen verlaat, aan de gelijkstelling van de als hulpfunctionaris vervulde diensttijd met een als tijdelijk functionaris vervulde diensttijd twee voorwaarden verbindt: 1) de betrokkene betaalt aan de instelling de bedragen die hij uit hoofde van de in artikel 83, lid 2, van het Statuut bedoelde bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling had moeten betalen, en 2) de betrokkene betaalt aan de instelling het werkgeversaandeel terug van de bijdragen die ingevolge artikel 70 van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden, aan het nationale pensioenstelsel zijn betaald.
2. De in artikel 24 van het Statuut bedoelde bijstandsverplichting ziet op de verdediging van de ambtenaren door de instelling tegen handelingen van derden en niet tegen handelingen van de instelling zelf; het toezicht op deze laatste handelingen wordt in andere bepalingen van het Statuut geregeld.
3. Artikel 39 van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden, betreffende de uitkering bij vertrek, kan niet aldus worden uitgelegd, dat met uitzondering van de krachtens artikel 42 van die Regeling verrichte betalingen geen enkel ander bedrag op de betrokken uitkering in mindering kan worden gebracht. Bijgevolg verzet deze bepaling zich er niet tegen, dat op de uitkering, betaald aan een hulpfunctionaris die tijdelijk functionaris is geworden en die in de laatste hoedanigheid de dienst van de Gemeenschappen verlaat, zowel het bedrag van de bijdragen die de betrokkene aan de gemeenschappelijke pensioenregeling had moeten betalen indien hij rechtstreeks als tijdelijk functionaris was aangesteld, als het bedrag van de werkgeversbijdragen die de instelling aan het nationale pensioenstelsel heeft betaald, in mindering wordt gebracht.

ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)
30 juni 1992 *

In zaak T-24/91,

C. Gómez González, A. Sierra Santisteban, J. Mir Herrero, alle wonende te Spanje, en **L. Torrella Ramos**, wonende te België, gewezen tijdelijke functionarissen van de Raad van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd

* Procestaal: Frans.

door G. Vandersanden en J.-N. Louis, advocaten te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij Fiduciaire Myson SARL, Rue Glesener 1,

verzoekers,

tegen

Raad van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M. Sims, adviseur bij de juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij X. Herlin, directeur Juridische zaken van de Europese Investeringsbank, Boulevard Konrad-Adenauer 100,

verweerder,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van het besluit van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 27 juli 1990, waarin bij de berekening van verzoekers' uitkering bij vertrek enerzijds de door hen als tijdelijk functionaris betaalde bijdragen aan het pensioenstelsel van de Gemeenschappen en anderzijds het door de Raad aan het Belgische stelsel van sociale zekerheid betaalde werkgeversaandeel in mindering werd gebracht,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: R. García-Valdecasas, kamerpresident, R. Schintgen en C. P. Briët, rechters,

griffier: B. Pastor, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 15 januari 1992,

het navolgende

Arrest

De aan het beroep ten grondslag liggende feiten

- 1 Verzoekers werden op 16 juni 1986 door het secretariaat-generaal van de Raad als hulpfunctionaris aangesteld in de functie van Spaanstalig vertaler. Deze aanstelling is verlengd op basis van een aantal opeenvolgende overeenkomsten, waarvan de laatste op 31 maart 1989 afliep. Vervolgens kreeg iedere verzoeker een overeenkomst als tijdelijk functionaris voor de periode van 1 april 1989 tot 31 juli 1990. Verzoekers werden geen van alle bij het verstrijken van deze overeenkomst tot ambtenaar benoemd.
- 2 Bij brieven van 24 november 1989 aan de dienst „pensioenen” van de Raad dienden alle verzoekers in identieke bewoordingen het volgende verzoek in: „Ingevolge Mededeling voor het personeel nr. 210/83 verzoek ik u hierbij, mijn oude overeenkomst van hulpfunctionaris als een overeenkomst met het karakter van een overeenkomst van een tijdelijk functionaris te erkennen met het oog op de verwerving van pensioenrechten, met name in het licht van de criteria van paragraaf 4 van die mededeling.”
- 3 Bij besluit van 27 juli 1990 willigde de directeur Personeelszaken en administratie van het secretariaat-generaal van de Raad het verzoek om gelijkstelling van iedere verzoeker in met de volgende bewoordingen:

„Betreft: artikel 39 van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden

Naar aanleiding van uw verzoek om gelijkstelling van uw contract van hulpfunctionaris met een contract als tijdelijk functionaris deel ik u mede, dat ik heb besloten hierop gunstig te beschikken; derhalve zullen de u verschuldigde bedragen worden berekend vanaf de datum van ingang van uw contract van hulpfunctionaris.

Op het netto te betalen bedrag worden ingehouden: enerzijds de bijdragen die u als tijdelijk functionaris hebt betaald en anderzijds de aan de Belgische Rijks-

dienst voor sociale zekerheid betaalde werkgeversbijdrage, respectievelijk 6,75 en 8,87 % van de ontvangen basissalarissen.”

- 4 Op grond van dit besluit berekende de administratie het netto-bedrag van de aan verzoekers verschuldigde uitkering bij vertrek. De berekeningswijze werd in een brief van 30 juli 1990 van de bij de directie Personeelszaken en administratie van het secretariaat-generaal van de Raad tewerkgestelde hoofdadministrateur aan het hoofd van de sectie „Pensioenen en betrekkingen met voormalige ambtenaren” van de Commissie toegelicht als volgt:

„Op basis van de daadwerkelijk ontvangen basissalarissen (als hulpfunctionaris) moeten worden berekend;

- 1) de persoonlijke bijdrage van 6,75 % ingevolge artikel 41 van de Regeling andere personeelsleden;
- 2) de aan het nationale stelsel van sociale zekerheid betaalde werkgeversbijdrage, in casu 8,87 % aan de Belgische Rijksdienst voor sociale zekerheid.

Deze beide bedragen moeten in mindering worden gebracht op het ingevolge artikel 39 van de Regeling andere personeelsleden te betalen netto bedrag.”

- 5 In zijn antwoord daarop bij brief van eveneens 30 juli 1990 bevestigde het sectiehoofd die berekeningswijze, die volgens hem bedoeld was „om in het communautaire stelsel de diensttijd te regulariseren van een hulpfunctionaris die tijdelijk functionaris is geworden en wiens contract in die laatste hoedanigheid afloopt”. Hij voegde eraan toe: „De uitkering bij vertrek die hem zal worden uitbetaald, omvat de diensttijd als hulpfunctionaris die wordt geregulariseerd alsof deze door een tijdelijk functionaris is vervuld, mits de belanghebbende aan de Gemeenschappen de som van de communautaire persoonlijke bijdragen

en de nationale werkgeversbijdragen betreffende de diensttijd als hulpfunctionaris betaalt.”

- 6 Bijgevolg bracht de administratie voor elke verzoeker een totaal bedrag van 639 247 BFR in mindering op de netto uitkering bij vertrek, die voor Gómez González 1 283 351 BFR bedroeg, voor Sierra Santisteban 1 240 387 BFR, voor Mir Herrero 1 239 542 BFR en voor Torrella Ramos 1 240 812 BFR. Verzoekers ontvingen het saldo, te weten 644 104 BFR voor Gómez González, 601 140 BFR voor Sierra Santisteban, 600 295 BFR voor Mir Herrero en 601 565 BFR voor Torrella Ramos.

- 7 Verzoekers dienden bij brief van 3 oktober 1990 (Gómez González), 4 oktober 1990 (Sierra Santisteban), 20 september 1990 (Mir Herrero) en 24 oktober 1990 (Torrella Ramos) in identieke bewoordingen een klacht in tegen het besluit van 27 juli 1990. Volgens hen was dit besluit nadelig voor hen,

„want het verlaagt op onrechtmatige wijze (hun) uitkering bij vertrek alsmede andere vergoedingen en voordelen waarop (zij) recht (menen) te hebben.

Het besluit is onrechtmatig want:

- de inhoudingen die het tot aanstelling bevoegd gezag van plan is toe te passen, worden noch in artikel 39 van de Regeling andere personeelsleden, noch in artikel 12 van bijlage VIII van het Statuut genoemd;

- de administratie kan geen bedragen inhouden die geen bestemming hebben gekregen, want zij zou zowel het beginsel van goed bestuur als artikel 28, lid 1, sub a en b, van het Financieel reglement van mei 1990 schenden.”

- 8 Bij schrijven van 18 januari 1991 werden de klachten door de secretaris-generaal van de Raad afgewezen in de volgende bewoordingen:

„De mogelijkheid om met het oog op het communautaire pensioenstelsel de diensttijd als hulpfunctionaris gelijk te stellen met een overeenkomst van tijdelijk functionaris, zoals wordt gedaan voor de functionaris die tot ambtenaar is benoemd, kan slechts van overeenkomstige toepassing zijn op een tijdelijk functionaris die de dienst van de betrokken instelling verlaat zonder tot ambtenaar te zijn benoemd.

Van hem kan namelijk niet worden verlangd, dat hij zich ertoe verplicht de instelling te subrogeren in zijn pensioenrechten voor de periode waarin hij een contract van hulpfunctionaris had en waarover die instelling zowel de persoonlijke bijdragen als haar werkgeversbijdrage aan het nationale sociale-zekerheidsstelsel heeft betaald.

Hieruit volgt dat:

- de instelling niet de pensioenbijdragen kan terugvorderen, zoals zij dat met betrekking tot ambtenaren doet ingevolge de op grond van artikel 11, lid 2, van bijlage VIII van het Statuut ontwikkelde rechtspraak van het Hof;
- de ex-hulpfunctionaris pensioenrechten in een nationaal stelsel behoudt die te gelegener tijd worden gecumuleerd met andere, nadien verworven rechten.”

Het procesverloop

- 9 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 april 1991, hebben verzoekers daarop het onderhavig beroep tot nietigverklaring van het besluit van 27 juli 1990 ingesteld.

- 10 Na indiening van het verweerschrift hebben verzoekers afgezien van repliek. Verweerder heeft evenzo afgezien van dupliek.

- 11 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten, partijen te verzoeken een aantal documenten over te leggen en zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

- 12 De mondelinge behandeling heeft plaatsgehad op 15 januari 1992. Vertegenwoordigers van partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.

- 13 Bij beschikking van 7 februari 1992 heeft het Gerecht de mondelinge behandeling heropend en partijen uitgenodigd opmerkingen te maken over de invloed van de Belgische wet van 21 mei 1991 tot vaststelling van een zeker verband tussen Belgische pensioenregelingen en die van instellingen van internationaal publiekrecht.

- 14 Verweerder heeft op 27 februari 1992 opmerkingen ingediend en verzoekers op 5 maart 1992.

- 15 Bij beschikking van 23 maart 1992 heeft de president van de Vierde kamer de mondelinge behandeling gesloten verklaard.

16 Verzoekers concluderen dat het het Gerecht behage:

- nietig te verklaren het besluit van 27 juli 1990 van de directeur Personeelszaken en administratie van het secretariaat-generaal van de Raad;
- de Raad te veroordelen tot betaling aan verzoekers van de ten onrechte ingehouden bedragen, vermeerderd met rente op de voet van 8 % 's jaars vanaf 27 oktober 1990;
- de Raad te verwijzen in de kosten van het geding.

17 Verweerder concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep ongegrond te verklaren;
- verzoekers te verwijzen in de kosten van het geding.

Ten gronde

18 Om te beginnen moet worden opgemerkt, dat Mededeling voor het personeel nr. 210/83 van het secretariaat-generaal van de Raad van 29 november 1983 (hierna: „Mededeling voor het personeel nr. 210/83”) betreffende „Pensioenrechten van ambtenaren die een overeenkomst als hulpfunctionaris hadden, voordat zij werden benoemd als tijdelijk functionaris of als ambtenaar”, luidt als volgt:

„1. Ingevolge de recente jurisprudentie van het Hof van Justitie met betrekking tot het karakter van de overeenkomsten van tijdelijk functionaris en hulpfunctionaris, heeft de Administratie nagegaan of bepaalde (oude) overeenkom-

sten van hulpfunctionarissen kunnen worden erkend als overeenkomsten met het karakter van een overeenkomst van een tijdelijk functionaris (arrest van het Hof van 23 februari 1983, gevoegde zaken 225/81 en 242/81, Toledano Laredo e. a., Jurispr. 1983, blz. 347). Dit zou tot gevolg kunnen hebben dat, met het oog op de verwerving van pensioenrechten, de diensttijd die als hulpfunctionaris is doorgebracht bij de Instellingen van de Gemeenschappen, wordt gelijkgesteld met een overeenkomstige diensttijd als tijdelijk functionaris.

In het dispositief van genoemd arrest heeft het Hof geoordeeld dat een overeenkomst van een hulpfunctionaris kan worden erkend als een overeenkomst met het karakter van een overeenkomst van een tijdelijk functionaris op twee voorwaarden, in de eerste plaats dat wordt bewezen dat met de uitgeoefende functies overeenkomende ambten voorkwamen op de lijst van het aantal ambten van de Instelling en dat deze beschikbaar waren, en voorts dat de als hulpfunctionaris uitgeoefende functies geen tijdelijk karakter droegen, dat het met andere woorden om vaste werkzaamheden in het kader van het Europees openbaar ambt ging.

2. Er zij aan herinnerd dat pensioenrechten als volgt worden verworven:

- wat betreft hulpfunctionarissen, door aansluiting bij een verplicht stelsel van sociale zekerheid, bij voorkeur dat van het land waarin zij het laatst waren aangesloten of dat van hun land van herkomst (zie artikel 70, lid 1, van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden);
- wat betreft tijdelijke functionarissen die vervolgens zijn benoemd als ambtenaar van de Gemeenschappen, door de diensttijd als tijdelijk functionaris in aanmerking te nemen bij de berekening van de in bijlage VIII van het Statuut bedoelde pensioenjaren (zie artikel 40, tweede alinea, van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden).

3. Uit het bovenstaande vloeit voort dat de ambtenaar, wanneer de diensttijd als hulpfunctionaris eventueel wordt gelijkgesteld met een overeenkomstige diensttijd als tijdelijk functionaris, zich zal moeten verbinden tot betaling aan de Gemeenschappen van de in artikel 41 van genoemde Regeling bedoelde bijdrage, welke wordt berekend over het met zijn indeling als hulpfunctionaris overeenkomende basissalaris.

Ter voorkoming van cumulatie van het communautaire pensioen met het nationale pensioen voor de periode waarin iemand hulpfunctionaris was, wordt de ambtenaar verzocht de betrokken nationale instelling te verzoeken om terugbetaling van de voor de betrokken diensttijd betaalde bijdragen of, indien hij van die instelling reeds een pensioen ontvangt, deze te verzoeken de betaling van het uit hoofde van die diensttijd verschuldigde gedeelte te staken en hem de actuariële tegenwaarde van zijn uit dien hoofde verworven rechten uit te keren.”

- 19 Voorts moet onderscheid worden gemaakt tussen de pensioenregeling van toepassing op hulpfunctionarissen en de pensioenregeling van toepassing op tijdelijke functionarissen.

- 20 Artikel 70, lid 1, in titel III „Hulpfunctionarissen”, van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Gemeenschappen (hierna: „de Regeling”) bepaalt:

„Terzake van ziekte, ongeval, invaliditeit en overlijden, alsook om de vorming van een ouderdomsrente mogelijk te maken, is de hulpfunctionaris verzekerd, en wel bij een verplicht stelsel van sociale zekerheid, bij voorkeur dat van het land waarin hij het laatst was aangesloten of dat van zijn land van herkomst.

De werkgeversbijdragen, vastgesteld in de geldende wettelijke voorschriften, komen ten laste van de instelling wanneer de functionaris verplicht is aangesloten bij zulk een stelsel van sociale zekerheid; wanneer hij vrijwillig aangesloten blijft bij het nationale stelsel van sociale zekerheid waarbij hij aangesloten was vóór zijn indiensttreding bij de Gemeenschappen of wanneer hij zich vrijwillig aansluit bij een nationaal stelsel van sociale zekerheid, komt twee derde van de door de functionaris te storten bijdragen ten laste van de instelling.”

In de praktijk worden de persoonlijke bijdragen van de hulpfunctionaris aan het nationale pensioenstelsel ingehouden op zijn basissalaris, terwijl de instelling aan het nationale stelsel de verplichte werkgeversbijdragen betaalt. Op die wijze verwerft de hulpfunctionaris in dit nationale stelsel pensioenrechten die met andere, nadien verworven rechten kunnen worden gecumuleerd.

- 21 Krachtens artikel 41, in titel II „Tijdelijke functionarissen”, van de Regeling valt de tijdelijke functionaris daarentegen onder de gemeenschappelijke pensioenregeling. Dit artikel bepaalt:

„Voor wat betreft de financiering van het stelsel van sociale zekerheid als bedoeld in de afdelingen B en C, zijn artikel 83 van het Statuut en de artikelen 36 en 38 van bijlage VIII van het Statuut van overeenkomstige toepassing.”

Opgemerkt zij dat ingevolge artikel 83, lid 2, van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (hierna: „Statuut”) de bijdrage van de ambtenaar — waarmee de tijdelijke functionaris op dit punt wordt gelijkgesteld — ten tijde van de betrokken feiten was vastgesteld op 6,75 % van zijn basissalaris.

Artikel 36 van bijlage VIII bij het Statuut bepaalt: „Over ieder ontvangen salaris wordt een bijdrage betaald ten bate van de in artikel 77 t/m 84 van het statuut bedoelde pensioenregeling”

Artikel 38 van dezelfde bijlage bepaalt: „Op regelmatige wijze betaalde bijdragen kunnen niet worden teruggevorderd. Op onregelmatige wijze betaalde bijdragen geven geen recht op pensioen; zij worden op verzoek van de belanghebbende of zijn rechtverkrijgenden zonder interest terugbetaald.”

- 22 Op grond van artikel 39 van de Regeling heeft de tijdelijke functionaris bij beëindiging van de dienst recht op de uitkering bij vertrek onder de voorwaarden van artikel 12 van bijlage VIII bij het Statuut. Deze uitkering wordt verminderd met het bedrag van de betalingen die krachtens artikel 42 zijn verricht, te weten de betalingen die de instelling eventueel op verzoek van de ambtenaar heeft gedaan voor de totstandkoming of handhaving van zijn pensioenrechten in zijn land van herkomst.
- 23 Tot staving van hun verzoek om nietigverklaring voeren verzoekers vier middelen aan: de eerste twee hebben betrekking op de onrechtmatigheid van de korting van hun uitkering bij vertrek omdat de sociale bijdragen volgens hen in strijd met artikel 38 van bijlage VIII bij het Statuut en het beginsel van gelijke behandeling daarop in mindering zijn gebracht; het derde middel heeft betrekking

op de zorgplicht die op de administratie rust, en het vierde op de schending van artikel 39 van de Regeling inzake de uitkering bij vertrek.

De eerste twee middelen: schending van artikel 38 van bijlage VIII bij het Statuut en schending van het beginsel van gelijke behandeling.

Argumenten van partijen

- 24 Tot staving van het eerste middel voeren verzoekers drie argumenten aan.

Ten eerste stellen zij, dat de door de Raad aan het Belgische stelsel van sociale zekerheid betaalde werknemersbijdragen onrechtmatig op hun bezoldiging zijn ingehouden, op grond dat de administratie hun ten onrechte de status van hulpfunctionaris had toegekend.

- 25 Ten tweede zijn de aan het Belgische stelsel van sociale zekerheid afgedragen werkgeversbijdragen eveneens onverschuldigd betaald en kunnen deze niet op hen worden verhaald.
- 26 Ten derde moet de bijdrage van 6,75 % aan de gemeenschappelijke pensioenregeling ingevolge artikel 83, lid 2, van het Statuut, voor zover zij deze inderdaad dienen te betalen, huns inziens worden gecompenseerd met de werknemersbijdragen die zij aan het Belgisch nationale stelsel hebben afgedragen. Voor zover die bijdragen hoger zijn dan de bijdrage aan de gemeenschappelijke regeling, zou niet alleen die 6,75 % niet mogen worden ingehouden, maar zou hun zelfs het verschil ingevolge artikel 38 van bijlage VIII bij het Statuut dienen te worden terugbetaald.
- 27 Verweerder betwist de relevantie van het eerste argument. Verzoekers hebben de hun voor de periode 1986 tot 1989 aangeboden overeenkomsten van hulpfunctionaris geaccepteerd, en hebben nu hun recht verwerkt om hun admini-

stratieve situatie te betwisten. Overeenkomstig Mededeling voor het personeel nr. 210/83 en de uitdrukkelijke verzoeken van verzoekers was het enige oogmerk van de gelijkstelling van de diensttijd als hulpfunctionaris met een overeenkomstige diensttijd als tijdelijk functionaris, de „verwerving van pensioenrechten” mogelijk te maken. Hieruit volgt, dat de rechtsgevolgen van het besluit van 27 juli 1990 beperkt waren tot de berekening van het pensioen, daar de administratieve situatie van verzoekers niet met terugwerkende kracht was gewijzigd. Onder die omstandigheden geldt artikel 38 van bijlage VIII bij het Statuut, dat enkel van toepassing is op ambtenaren en tijdelijke functionarissen, niet voor verzoekers; zij blijven vallen onder artikel 70 van de Regeling, op grond waarvan zij de door het Belgische stelsel voorziene werknemersbijdrage moesten betalen om een ouderdomspensioen te kunnen opbouwen.

- 28 Met betrekking tot het tweede argument herinnert verweerder eraan, dat de instelling ingevolge artikel 70 van de Regeling de werkgeversbijdragen aan het Belgisch stelsel van sociale zekerheid voor haar rekening heeft genomen. Daar de instelling die bijdragen niet kon terugvorderen, nu verzoekers na de gelijkstelling van hun overeenkomst van hulpfunctionaris met een overeenkomst van tijdelijk functionaris niet tot ambtenaar waren benoemd en de instelling bijgevolg niet kon worden gesubrogeerd in hun rechten jegens de pensioenkas waarbij zij waren aangesloten, was besloten om op analoge wijze te handelen en de desbetreffende bedragen in te houden op de uitkering bij vertrek. Op die wijze had de instelling ook een discriminatie voorkomen ten opzicht van andere gewezen hulpfunctionarissen, die later tot ambtenaar zijn benoemd en die in tegenstelling tot verzoekers hun pensioenrechten in het nationale stelsel niet hebben behouden.
- 29 Ten aanzien van het derde argument betwist verweerder opnieuw, dat de bijdragen aan het nationale stelsel ten onrechte zijn ingehouden, gelet op het dwingende karakter van artikel 70 van de Regeling. Verder wordt ingevolge de artikelen 2 en 3 van bijlage VIII bij het Statuut het ouderdomspensioen slechts berekend, voor zover het personeelslid over de door hem vervulde diensttijd de vastgestelde bijdragen heeft gestort. Bij de uitkering bij vertrek worden enkel de werknemers- en werkgeversbijdragen aan de pensioenregeling teruggegeven, zodat de achterstallige bijdragen ten laste van de rechthebbende op die uitkering moeten komen. De overige gewezen hulpfunctionarissen, die intussen tot ambtenaar zijn benoemd, moesten zich op grond van paragraaf 3, eerste alinea, van Mededeling voor het personeel nr. 210/83 verbinden, de in artikel 41 van de Regeling bedoelde bijdrage aan de Gemeenschappen te betalen. In de onderhavige zaak zijn verzoekers enkel

gelijkgesteld met tijdelijke functionarissen, opdat zij een hogere uitkering bij vertrek konden krijgen ($\pm 600\ 000$ BFR in plaats van $\pm 400\ 000$ BFR). Als tegenprestatie moesten zij de vereiste bijdragen betalen. Verzoekers behouden hun pensioenrechten in het nationale stelsel, terwijl de bijdrage van 6,75 % hun de mogelijkheid biedt rechten in de gemeenschappelijke regeling te verwerven en niets te maken heeft met de bijdrage aan het nationale stelsel.

- 30 Tot staving van het tweede middel — schending van het beginsel van gelijke behandeling — betogen verzoekers, dat als gevolg van de vergissing — door hen naderhand aangemerkt als fout — van de administratie, die hun ten onrechte de status van hulpfunctionaris heeft toegekend, tweemaal bijdragen op hun salaris zijn ingehouden, eerst voor het nationale stelsel van sociale zekerheid en vervolgens voor de gemeenschappelijke regeling, zulks in tegenstelling tot de overige tijdelijke functionarissen die onmiddellijk bij de gemeenschappelijke regeling zijn aangesloten.
- 31 Verweerder antwoordt, dat het algemene beginsel van gelijke behandeling alleen van toepassing is op personen die in identieke en vergelijkbare situaties verkeren, hetgeen hier niet het geval is. De status van hulpfunctionaris is niet ten onrechte aan verzoekers verleend, daar hun het voorrecht van gelijkstelling met tijdelijke functionarissen alleen met het oog op de berekening van hun pensioenrechten was toegekend. Gesteld dat verzoekers de bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling niet behoefden te betalen, dan zouden zij in hun voordeel worden gediscrimineerd ten opzichte van de overige tijdelijke functionarissen, die regelmatig hun bijdrage aan de gemeenschappelijke regeling hebben betaald. Voorts behouden verzoekers, anders dan de tijdelijke functionarissen, rechten in het nationale pensioenstelsel.

Beoordeling van het Gerecht

- 32 Het Gerecht stelt om te beginnen vast dat partijen, na de vragen aan hen over de invloed van de Belgische wet van 21 mei 1991 tot vaststelling van een zeker verband tussen Belgische pensioenregelingen en die van instellingen van internationaal publiekrecht, eensgezind van oordeel bleken te zijn, dat die wet geen enkele invloed op het onderhavig geding had, daar verzoekers niet kunnen vragen dat het met de betrokken diensttijd corresponderende bedrag van het ouderdomspensioen aan de instelling wordt betaald.

- 33 Verzoekers betogen, zakelijk weergegeven, dat de Raad, door hun verzoek om gelijkstelling „met het oog op de verwerving van pensioenrechten” in te willigen, hun met terugwerkende kracht de status van tijdelijk functionaris in volle omvang heeft toegekend. Zij betwisten, dat de instelling de tijdelijke functionaris voor een bepaalde periode van zijn beroepswerkzaamheden een hybride status kan toekennen. Door ex ante de overeenkomst van hulpfunctionaris te herkwalficeren als een overeenkomst van tijdelijk functionaris, zou de Raad enkel de rechtsvorm van de status van verzoekers hebben gewijzigd om de fout met betrekking tot de kwalificatie van hun status voor de uit hoofde van een overeenkomst van hulpfunctionaris vervulde diensttijd te herstellen. De instelling zou derhalve het bevoegde Belgische orgaan van sociale zekerheid moeten wijzen op de verkeerde kwalificatie van de status van verzoekers en op ongedaanmaking van hun onjuiste aansluiting moeten aandringen, teneinde de door haar en het personeelslid betaalde bijdragen terug te krijgen. De instelling zou zo nodig de consequenties moeten aanvaarden, indien zij de bijdragen die in het Belgische pensioenstelsel verworven blijven, niet terugkrijgt.
- 34 Ter zake moet worden vastgesteld, dat verzoekers in hun brief van 24 november 1989 enkel hebben verzocht, dat hun oude overeenkomst van hulpfunctionaris wordt gelijkgesteld met een overeenkomst van tijdelijk functionaris „met het oog op het verwerven van pensioenrechten”. Dit verzoek heeft de Raad enkel en alleen voor de betaling van de in artikel 39 van de Regeling bedoelde uitkering bij vertrek ingewilligd. De aanhef van de brief van 27 juli 1990 preciseert namelijk: „Betreft: artikel 39 van de Regeling”. Voorts wordt in de klacht die tegen het besluit in die brief is gericht, uitdrukkelijk verklaard, dat alleen het „gedeelte van het besluit” betreffende de inhouding van de communautaire bijdrage en van de door de Raad betaalde werkgevers- en werknemersbijdragen „bezwarend is” en bijgevolg beoogd wordt.
- 35 Daaruit moet worden geconcludeerd, dat de klacht evenmin een algemeen heronderzoek en een herkwalficatie van de status van verzoekers beoogde. Hieruit volgt, dat het jegens hen genomen besluit tot afwijzing uitsluitend betrekking heeft op de gevolgen van het feit dat de gemeenschappelijke pensioenregeling in de plaats is gekomen van het Belgische pensioenstelsel voor de berekening van de in artikel 39 van de Regeling bedoelde rechten.

- 36 Daar het voorwerp van het bij het Gerecht ingestelde beroep wordt bepaald door dat van de voorafgaande administratieve procedure, kan het in de onderhavige zaak niet worden uitgebreid tot de algemenere vraag, of de aan de status van verzoekers gegeven kwalificatie wettig is.
- 37 Bij de inwilliging van hun verzoek, dat de als hulpfunctionaris vervulde diensttijd wordt gelijkgesteld met een als tijdelijk functionaris vervulde diensttijd ten einde in aanmerking te kunnen komen voor de uitkering bij vertrek, heeft de Raad twee voorwaarden aan die gelijkstelling verbonden: 1) verzoekers moesten zich kwijten van de verplichting om aan de instelling de bijdragen te voldoen die zij als tijdelijk functionaris hadden moeten betalen, en 2) zij moesten aan de instelling een bedrag terugbetalen dat gelijk is aan de werkgeversbijdrage die zij aan het Belgische pensioenstelsel had afgedragen. Bijgevolg moet de wettigheid van het bestreden besluit worden onderzocht, voor zover daarbij aan de gelijkstelling deze twee voorwaarden worden verbonden.
- 38 Met betrekking tot de eerste voorwaarde — de betaling van de bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling — zij eraan herinnerd dat de Raad, op grond van het feit dat de gemeenschappelijke pensioenregeling in de plaats is gekomen van het Belgische pensioenstelsel, verzoekers heeft gevraagd, hun situatie te regulariseren door aan de gemeenschappelijke pensioenregeling daadwerkelijk de in artikel 83, lid 2, van het Statuut bedoelde bijdrage van 6,75 %, waarmee de ambtenaren en tijdelijke functionarissen voor een derde bijdragen aan de financiering van de gemeenschappelijke pensioenregeling, te betalen.
- 39 Dit bedrag wordt ingevolge artikel 12, sub b, van bijlage VIII bij het Statuut in beginsel volledig terugbetaald op hetzelfde tijdstip waarop de evenredige uitkering bij vertrek, bedoeld in artikel 12, sub c, wordt betaald. Tevens wordt als gevolg van de betaling van de bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling de evenredige uitkering bij vertrek verhoogd, doordat de voor de berekening van deze uitkering in aanmerking genomen diensttijd wordt verlengd. De uitkering wordt berekend op basis van anderhalve maand van het laatste aan inhouding onderworpen basissalaris per dienstjaar.

- 40 Hoewel verzoekers hun verplichting, aan de gemeenschappelijke pensioenregeling bij te dragen, niet betwisten, betogen zij zakelijk weergegeven, dat zij het recht hebben, de bedragen die zij aan de gemeenschappelijke pensioenregeling moeten betalen, te compenseren met de werknemersbijdragen die zij reeds aan het Belgische pensioenstelsel hebben betaald, met dien verstande overigens dat verweerder hun het verschil moet terugbetalen tussen de werknemersbijdragen die zij daadwerkelijk in het kader van het Belgische pensioenstelsel hebben afgedragen, en de lagere werknemersbijdrage die zij in het kader van de gemeenschappelijke pensioenregeling moeten betalen.
- 41 Het Gerecht is van oordeel, dat de vordering waarop verzoekers zich in verband met hun recht op compensatie jegens verweerder beroepen, is aan te merken als een schadevordering waarmee zij schadeloos dienen te worden gesteld voor de betaling van de werknemersbijdragen die in het Belgische pensioenstelsel verworven blijven, door verweerder een bedrag gelijk aan die bijdragen te laten betalen. Om aanspraak te kunnen maken op vergoeding van de beweerdelijk geleden schade, moeten verzoekers aantonen, dat de instelling een dienstfout heeft begaan, dat er inderdaad een vaststaande en kwantificeerbare schade is ontstaan, en dat er een oorzakelijk verband tussen de dienstfout en de gestelde schade bestaat (zie arrest Gerecht van 13 december 1990, zaak T-20/89, Moritz, Jurispr. 1990, blz. II-769, r. o. 19).
- 42 In casu is evenwel niet aangetoond, dat de instelling een dienstfout heeft begaan, die recht op schadevergoeding geeft, door verzoekers ingevolge artikel 70 van de Regeling aan te sluiten bij het nationale pensioenstelsel, voor zover zij als hulpfunctionaris bij haar in dienst waren. Nu verzoekers jegens de instelling geen vaststaande en onmiddellijk opeisbare schadevordering kunnen doen gelden, kunnen zij derhalve niet verzoeken om compensatie van die vordering met de ingevolge het Statuut op hen rustende verplichting, de bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling te betalen.
- 43 Hieruit volgt, dat verzoekers ten onrechte de inhouding op hun uitkering bij vertrek betwisten, die overeenkomt met het bedrag dat zij uit hoofde van de in artikel 83, lid 2, van het Statuut bedoelde bijdrage aan de gemeenschappelijke pensioenregeling hadden moeten betalen. Bijgevolg moeten het eerste en het tweede middel van verzoekers worden afgewezen, voor zover zij betrekking hebben op dit gedeelte van het bestreden besluit.

- 44 Met betrekking tot de tweede aan dit besluit verbonden voorwaarde — de terugbetaling aan verweerder van de werkgeversbijdrage die in het Belgische pensioenstelsel verworven blijft — moet worden opgemerkt, dat verzoekers om gelijkstelling hebben gevraagd onder uitdrukkelijke verwijzing naar Mededeling voor het personeel nr. 210/83. Die mededeling betreffende de „ambtenaren die een overeenkomst als hulpfunctionaris hadden, voordat zij werden benoemd als tijdelijk functionaris of als ambtenaar” is niet tot de tijdelijke functionarissen gericht die evenals verzoekers de dienst van de instelling verlaten zonder tot ambtenaar te zijn benoemd.
- 45 Vastgesteld moet worden dat verweerder, door verzoekers enkel voor de berekening van hun pensioenrechten in aanmerking te laten komen voor een gelijkstelling van de als hulpfunctionaris volbrachte diensttijd met de als tijdelijk functionaris volbrachte diensttijd, de toepassing van Mededeling voor het personeel nr. 210/83 heeft uitgebreid tot een casuspositie die niet binnen haar werkingsfeer valt.
- 46 Verweerder merkt in zijn schrijven van 18 januari 1991 tot afwijzing van de vier tegen het besluit van 27 juli 1990 ingediende klachten op, dat hij op grond van een analoge redenering erin heeft toegestemd dat de in Mededeling voor het personeel nr. 210/83 bedoelde gelijkstelling wordt uitgebreid tot de tijdelijke functionarissen die de dienst van de instelling verlaten zonder tot ambtenaar te zijn benoemd. Om dezelfde reden heeft hij aan die gelijkstelling de voorwaarde verbonden, dat hij van de tijdelijke functionaris een bedrag kan ontvangen, gelijk aan de werkgeversbijdrage die hij aan het Belgische pensioenstelsel heeft betaald.
- 47 Vaststaat dat verweerder overeenkomstig paragraaf 3 van Mededeling voor het personeel nr. 210/83 voor de gelijkstelling als voorwaarde stelt, dat de ambtenaar de nationale instelling verzoekt om terugbetaling van de voor de betrokken diensttijd betaalde bijdragen „ter voorkoming van cumulatie van het communautaire pensioen met het nationale pensioen voor de periode waarin iemand hulpfunctionaris was”. Voor de tijdelijke functionaris die de dienst verlaat, bestaat er geen enkele bepaling, op grond waarvan hij recht heeft om te verzoeken dat de in het kader van een nationaal pensioenstelsel verworven rechten worden overgeschreven naar de gemeenschappelijk pensioenregeling. Bijgevolg kon verweerder de gelijkstelling

niet afhankelijk stellen van de verbintenis van verzoekers, het nationale pensioenstelsel om terugbetaling van de afgedragen bijdragen te verzoeken.

- 48 Voorts moet erop worden gewezen, dat verzoekers niet het bij artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut aan ambtenaren voorbehouden recht kunnen uitoefenen om aan de Gemeenschappen te doen betalen hetzij de actuariële tegenwaarde van de verworven rechten op ouderdomspensioen hetzij de afkoopsom die hun bij hun vertrek verschuldigd is door de pensioenkas waarbij zij waren aangesloten vóór hun indiensttreding bij de Gemeenschappen.
- 49 Derhalve moet worden onderzocht, of verweerder bij gebreke van subrogatie aan de gelijkstelling wettig de voorwaarde kon verbinden, dat verzoekers hem schadeloosstellen voor de betaling van de werkgeversbijdragen die in het Belgische pensioenstelsel verworven blijven, door een gelijkwaardig bedrag terug te storten.
- 50 Het Gerecht stelt vast, dat verweerder met deze handelwijze onder meer wilde voorkomen, dat werd gediscrimineerd tussen de tijdelijke functionarissen die de instelling verlaten nadat zij tot ambtenaar zijn benoemd, en de tijdelijke functionarissen die de instelling verlaten zonder tot ambtenaar te zijn benoemd. De ambtenaar die de instelling verlaat en haar subrogeert in zijn rechten jegens de pensioenkas waarbij hij voordien was aangesloten, behoudt immers geen enkel recht in het nationale pensioenstelsel, terwijl de tijdelijke functionaris die in de situatie van verzoekers verkeert en de instelling verlaat, zijn rechten in het nationale pensioenstelsel behoudt, omdat hij de instelling niet een dergelijke subrogatie in zijn rechten kan verlenen.
- 51 Door van verzoekers te verlangen dat zij het werkgeversaandeel van de aan het Belgische pensioenstelsel betaalde bijdragen terugbetalen, wilde verweerder voorkomen, dat zij een dubbel voordeel zouden genieten. Deze handelwijze kan niet in strijd met de statutaire bepalingen worden geacht. Zij is evenmin in strijd met het beginsel van gelijke behandeling van de ambtenaren. Voorts kan de instelling niet worden verplicht, voor een en dezelfde diensttijd van een personeelslid zowel

aan het nationale pensioenstelsel als aan de gemeenschappelijke pensioenregeling bijdragen te betalen.

- 52 Het Gerecht is derhalve van oordeel dat verweerder, door de door hem aan het Belgische pensioenstelsel betaalde werkgeversbijdrage van verzoekers terug te vorderen, geen enkele statutaire bepaling heeft geschonden. Hij heeft geen vergissing begaan, daar het teruggevorderde bedrag niet onverschuldigd is betaald, en heeft evenmin het beginsel van gelijke behandeling van ambtenaren en personeelsleden geschonden.
- 53 Mitsdien moeten het eerste en het tweede middel van verzoekers ook worden afgewezen, voor zover zij op dit gedeelte van het bestreden besluit betrekking hebben.
- 54 Uit een en ander volgt dat het eerste en het tweede middel moeten worden afgewezen.

Het derde middel: schending van artikel 24 van het Statuut

Argumenten van partijen

- 55 Uitgaande van het argument dat de Raad ten onrechte bijdragen aan het Belgische pensioenstelsel heeft betaald, stellen verzoekers, dat verweerder na de regularisatie van hun statutaire situatie bij het besluit van 27 juli 1990 de onverschuldigd betaalde bedragen van de bevoegde organen had moeten terugvorderen. Zelfs indien verzoekers die bedragen hadden moeten terugvorderen, had hoe dan ook de administratie hun bijstand moeten verlenen om hen in staat te stellen die procedure tot een goed einde te brengen.

- 56 Verweerder betwist opnieuw, dat de bestreden bijdragen ten onrechte zijn betaald en dat de statutaire situatie van verzoekers is „geregulariseerd”, zodat er geen onverschuldigd betaalde bedragen behoeven te worden teruggevorderd. Hoe het ook zij, artikel 24 van het Statuut is in casu niet van toepassing, nu er geen sprake is van handelingen van derden tegen de betrokkenen, daar de vordering die zou moeten worden ingesteld, een uitvloeisel is van een gestelde niet-nakoming van verweerder zelf.

Beoordeling van het Gerecht

- 57 Zoals hiervoor is uiteengezet, heeft de Raad, door de in het Belgische pensioenstelsel voorziene bijdragen te betalen, slechts de statutaire bepalingen ter zake toegepast, te weten artikel 70 van de Regeling, zodat er geen sprake kan zijn van terugvordering van onverschuldigd betaalde bijdragen. Hieruit volgt, dat er niet een of andere verplichting ex artikel 24 van het Statuut op de administratie kan rusten om ter zake stappen te ondernemen of een vordering daartoe in te stellen.
- 58 Overigens is het vaste rechtspraak, dat de in artikel 24 van het Statuut bedoelde bijstandsverplichting ziet op de verdediging van de ambtenaren door de instelling tegen handelingen van derden, en niet tegen handelingen van de instelling zelf; het toezicht op deze laatste handelingen wordt in andere bepalingen van het Statuut geregeld (zie arresten Hof van 17 december 1981, zaak 178/80, Bellardi-Ricci, Jurispr. 1981, blz. 3187; 25 maart 1982, zaak 98/81, Munk, Jurispr. 1982, blz. 1155, en 9 december 1982, zaak 191/81, Plug, Jurispr. 1982, blz. 4229). In casu baseren verzoekers hun verzoek om artikel 24 van het Statuut ten gunste van hen toe te passen, juist op een gestelde fout van de administratie, die ten onrechte bijdragen zou hebben betaald aan het nationale pensioenstelsel.
- 59 Uit het voorgaande volgt, dat het derde middel van verzoekers eveneens moet worden afgewezen.

Het vierde middel: schending van artikel 39 van de Regeling

Argumenten van partijen

- 60 Verzoekers stellen ten eerste, dat de administratie haar besluit niet op een wettelijk voorschrift heeft gebaseerd en evenmin overeenkomstig artikel 25 van het Statuut met redenen heeft omkleed. Ten tweede voeren zij aan, dat volgens artikel 39 van de Regeling de uitkering bij vertrek slechts kan worden verminderd met het bedrag van de betalingen die ingevolge artikel 42 van dezelfde Regeling op uitdrukkelijk verzoek van het personeelslid zijn gedaan.
- 61 Verweerder antwoordt dat artikel 39 van de Regeling weliswaar verlangt, dat de uitkering bij vertrek wordt verminderd met het bedrag van de betalingen die eventueel krachtens artikel 42 zijn verricht, doch niet uitsluit dat andere bedragen op de uitkering in mindering worden gebracht. Daar het hier om een uitzonderingsgeval gaat, moest de Raad een pragmatische oplossing zoeken, opdat verzoekers niet ten onrechte voordelen zouden genieten. Voorts houdt de gekozen oplossing rekening met het eigenlijke doel van de uitkering bij vertrek, dat slechts is: het teruggeven van de werknemers- en werkgeversbijdragen aan de pensioenregeling.

Beoordeling van het Gerecht

- 62 Met betrekking tot het argument dat de in artikel 25 van het Statuut bedoelde motiveringsplicht is geschonden, is het Gerecht van oordeel, dat de motivering van het bestreden besluit zowel de betrokkenen de nodige gegevens heeft verschaft om te kunnen beoordelen of dat besluit gegrond was, alsook rechterlijke toetsing mogelijk maakt. Dit argument moet derhalve worden verworpen.
- 63 Ten aanzien van het argument dat artikel 39 van de Regeling is geschonden, stelt het Gerecht vast, dat het betrokken artikel, anders dan verzoekers stellen, niet bepaalt, dat met uitzondering van de krachtens artikel 42 van de Regeling verrichte betalingen geen enkel ander bedrag in mindering kan worden gebracht.

- 64 Zoals hiervoor is uiteengezet, was verweerder daadwerkelijk schuldeiser van verzoekers, niet alleen ten aanzien van de bijdragen die zij gedurende hun diensttijd hadden moeten betalen, indien zij als tijdelijk functionaris waren aangesteld, maar ook ten aanzien van de werkgeversbijdrage die de instelling gedurende dezelfde periode aan het Belgische pensioenstelsel heeft betaald.
- 65 Geen enkele statutaire of andere bepaling verbood de administratie de twee betrokken vorderingen te compenseren met de vorderingen van verzoekers, die elk op zich vaststond, opeisbaar en vereffenbaar was.
- 66 Dientengevolge heeft verweerder, toen hij zijn vordering in mindering bracht op de aan verzoekers verschuldigde uitkering bij vertrek, de statutaire bepalingen geëerbiedigd, zodat het vierde middel ook moet worden afgewezen.
- 67 Uit alle voorgaande overwegingen volgt, dat het beroep van verzoekers ongegrond moet worden verklaard.

Kosten

- 68 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover dit is gevorderd. Volgens artikel 88 van dat Reglement blijven evenwel de kosten door de instellingen ter zake van beroepen van personeelsleden van de Gemeenschappen gemaakt, te hunnen laste.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer)

rechtdoende:

- 1) **Verwerpt het beroep.**
- 2) **Verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten zal dragen.**

García-Valdecasas

Schintgen

Briët

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 30 juni 1992.

De griffier

H. Jung

De president

R. García-Valdecasas