

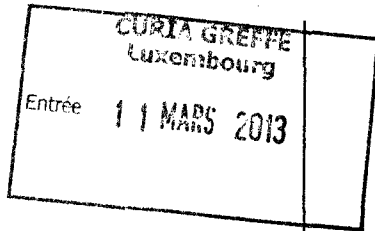


Datum van inontvangstneming : 15/04/2013

C-114/13 - ①

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

Afdeling Antwerpen



ARREST

Ingeschreven in het register van het

Hof van Justitie onder nr. 929.615

Luxemburg, 12-03-2013

De Griffier,

voor deze

Fax / E-mail: Mano Ferreira

Neergelegd op: 11.03.13 Maria Manuela Ferreira
Hoofdadministrateur

Rep. Nr. 2013/432

A.R. 2010/AA/372

Vierde kamer

Tussenarrest op tegenspraak
(prejudiciële vraag aan het Hof
van Justitie te Luxemburg)

Pensioen - terugvordering

OPENBARE TERECHTZITTING VAN VIER MAART TWEEDUI- ZEND DERTIEN

In de zaak van:

Theodora Hendrika BOUMAN,

wonend in Nederland, Olmendaal 29 te 3075 KP Rotterdam, die
keuze van woonst doet bij mr. W.J.M. van Ophuizen, advocaat,
met kantoor gevestigd in Nederland, Koningin Beatrixplein 22
te 4033 GX Lienden (Buren),

appellante,

die persoonlijk verschijnt, bijgestaan door mr. W.J.M. van
Ophuizen, advocaat voornoemd,

tegen:

RIJKSDIENST VOOR PENSIOENEN,

met zetel gevestigd te 1060 Brussel, Zuidertoren,

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mr. T. Jansen loco mr. R. Vermeiren,
advocaat te Antwerpen.



Voor eensluidend
verklaard afschrift.
Antwerpen.

W. Verhaegen
De Hoofdgriffier
W. VERHAEGEN

Na over de zaak beraadslaagd te hebben, heeft de vierde kamer van het ar-
beidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, het volgende arrest uitgesproken.

Gelet op de zittingsbladen van 8 september 2010, 7 maart 2011, 4 april 2011,
5 september 2011, 7 november 2011, 5 maart 2012, 7 mei 2012 en 1 oktober
2012.

Rekening houdend met de akten van de rechtspleging, onder meer:

- het eensluidend verklaard afschrift van het vonnis, op 6 mei 2010 uitgesproken door de zesde kamer van de arbeidsrechtbank te Antwerpen, overeenkomstig artikel 792, tweede lid, Ger.W., aan mevrouw Bouman op haar gekozen woonplaats ter kennis gebracht bij gerechtsbrief op 12 mei 2010;
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 25 juni 2010 en ter kennis gebracht overeenkomstig artikel 1056 Ger.W. op 28 juni 2010;
- de conclusies voor de Rijksdienst voor Pensioenen, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 24 november 2010;
- de conclusies voor mevrouw Bouman, per aangetekende post ontvangen ter griffie van dit arbeidshof op 27 december 2010;
- de syntheseconclusies voor de Rijksdienst voor Pensioenen, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 26 januari 2011;
- de syntheseconclusies voor de Rijksdienst voor Pensioenen, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 18 augustus 2011;
- de antwoordakte voor mevrouw Bouman, per aangetekende post ontvangen ter griffie van dit arbeidshof op 31 augustus 2011;
- de syntheseconclusies voor mevrouw Bouman, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof per fax op 30 april 2012 en per aangetekende post op 3 mei 2012;
- de syntheseconclusies voor de Rijksdienst voor Pensioenen, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 28 juni 2012;
- de syntheseconclusies voor mevrouw Bouman, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof per fax op 4 september 2012 en per gewone post op 6 september 2012;
- het schriftelijk advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie van dit arbeidshof op 3 december 2012 en aan partijen ter kennis gebracht bij brief van 3 december 2012 in toepassing van artikel 767, §3, eerste lid, Ger.W.;
- de repliek op het schriftelijk advies van het openbaar ministerie voor mevrouw Bouman, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof per fax op 29 januari 2013 en per gewone post op 1 februari 2013.

Partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van 1 oktober 2012.

1. Ontvankelijkheid

Met een verzoekschrift, neergelegd ter griffie van dit hof op 25 juni 2010, tekende mevrouw Bouman hoger beroep aan tegen een vonnis van 6 mei 2010 (AR 09/3063/A, AR 09/3080/A en AR 09/3081/A, samengevoegd onder het AR nr. 09/3063/A) van de arbeidsrechtbank te Antwerpen.

Het vonnis werd aan mevrouw Bouman ter kennis gebracht overeenkomstig artikel 792, tweede lid, Ger.W., bij gerechtsbrief op 12 mei 2010.

Het hoger beroep werd tijdig ingesteld (art. 55, 1°, Ger.W.), is regelmatig naar de vorm en ontvankelijk.

2. Feiten en voorafgaande procedure

De Rijksdienst voor Pensioenen (hierna RVP), nam t.a.v. mevrouw Bouman volgende herzieningsbeslissing, betekend op 4 februari 2009:

“Met haar beslissing van 10.07.1969 stelde de Rijksdienst voor pensioenen u ervan in kennis dat u met ingang van 01.09.1969 gerechtigd was op een pensioen ten bedrage van 1245,52 EUR per jaar aan het indexcijfer der consumptieprijzen 140,25. Deze beslissing wordt herzien door de bijgevoegde kennisgeving.

REDENEN VAN DE HERZIENING

Uw overlevingspensioen werd verminderd vanaf 01.06.2007 ingevolge de toekenning van een Aow-pensioen.

VASTSTELLING VAN DE ONVERSCHULDIGDE BEDRAGEN

Uit de nieuwe beslissing vloeit voort dat u onverschuldigde bedragen werden betaald zoals blijkt uit de bijgevoegde afrekening.

Ingevolge artikel 21 van de wet van 13-06-1966 is de Rijksdienst voor pensioenen bevoegd tot terugvordering van deze bedragen.

VASTSTELLING VAN DE VERJARINGSTERMIJN

In beginsel verjaart de terugvordering van de ten onrechte betaalde prestaties door verloop van zes maanden te rekenen vanaf de datum waarop de uitbetaling is geschied.

(...).”

De RVP deelde mevrouw Bouman tevens op 4 februari 2009 mee dat zij vanaf juni 2007 recht had op een maandelijks bruto bedrag van 369,17 euro en, in uitvoering van voornoemde beslissing, een schuld had van 2271,81 euro.

Mevrouw Bouman tekende tegen deze beslissingen beroep aan bij de arbeidsrechtbank te Antwerpen met drie verzoekschriften, ontvangen ter griffie op 30 april 2009 (AR 09/3063/A) en 4 mei 2009 (AR 09/3080/A en AR 09/3081/A).

In hun vonnis van 6 mei 2010, na de zaken te hebben samengevoegd, verklaarden de eerste rechters de vorderingen ontvankelijk doch ongegrond en ze be-

vestigden de bestreden administratieve beslissing van de RVP van 4 februari 2009; de tegeneis van de RVP werd ontvankelijk en gegrond verklaard en mevrouw Bouman werd veroordeeld tot betaling van de som van 2271,81 euro, onder aftrek van de inmiddels betaalde afkortingen. De RVP werd in toepassing van artikel 1017, tweede lid, Ger.W., veroordeeld tot de - niet begrote - kosten van het geding.

Met een verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 25 juni 2010, tekende mevrouw Bouman hoger beroep aan tegen dit vonnis.

3. Eisen in hoger beroep

Mevrouw Bouman vordert het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en de bestreden administratieve beslissingen van de RVP van 4 februari 2009 te vernietigen, met veroordeling van de RVP tot terugbetaling van het ten onrechte ingehouden overlevingspensioen, alsmede tot de kosten van onderhavig geding en van eerste aanleg.

De RVP vraagt het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren, het vonnis a quo integraal te bevestigen en mevrouw Bouman te veroordelen in betaling van het bedrag van 2271,81 euro, meer de vergoedende intresten vanaf 4 februari 2009; kosten als naar recht.

4. Ten gronde

4.1. Weren van conclusies uit de debatten en toepassing van artikel 748bis Ger.W.

Mevrouw Bouman meent dat de pleitaantekeningen die ze heeft neergelegd op de zitting van de arbeidsrechtbank niet uit de debatten geweerd mochten worden, maar brengt geen argumenten aan om de beoordeling van de eerste rechters te weerleggen.

In het bestreden vonnis werd vastgesteld dat deze pleitaantekeningen nieuwe middelen bevatten en neergelegd werden na de termijnen die vastgesteld werden overeenkomstig artikel 747, §2, Ger.W., en dus ambtshalve uit de debatten dienden geweerd te worden. Er wordt geen enkel argument aangehaald waarom deze pleitaantekeningen niet mochten geweerd worden, waardoor het vonnis op dit punt bevestigd kan worden.

Er is wel geen enkel bezwaar dat de pleitaantekeningen alsnog neergelegd worden als stuk, hetgeen ook door de RVP niet betwist wordt.

Wel dient het arbeidshof op de middelen die in deze pleitnota ontwikkeld worden niet te antwoorden.

Overeenkomstig artikel 748bis Ger.W., dat volgens artikel 1042 Ger.W. van toepassing is in hoger beroep, moeten de laatste conclusies van een partij immers de vorm aannemen van een syntheseconclusie, en deze laatste conclusie vervangt alle vorige conclusies en desgevallend de gedinginleidende akte van

de partij die de syntheseconclusie neerlegt.

Krachtens artikel 744, tweede lid, Ger.W., moeten de conclusies uitdrukkelijk de eisen van de concluderende partij uiteenzetten en worden de in een andere aanleg genomen conclusies waarnaar wordt verwezen of waaraan wordt gerefereerd, niet als conclusies in de zin van artikel 780, eerste lid, 3°, Ger.W., beschouwd.

Uit het voorgaande volgt dat de rechter niet hoeft te antwoorden op vorderingen of middelen die, hoewel ze in vorige conclusie of de akte van hoger beroep wel gesteld of aangevoerd zijn, in de laatste conclusie van een partij niet meer gesteld of aangevoerd worden.

(P. Taelman en P. Van Orshoven (eds.), *De wet van 26 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op het bestrijden van de gerechtelijke achterstand door gelicht*, Brugge, die Keure, 2007, nrs. 66-68; P. Dauw en S. Voet, "Gewijzigd gerechtelijk recht, Wet van 26 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op het bestrijden van de gerechtelijke achterstand", *NjW* 2007, 589).

In de mate dat mevrouw Bouman verwijst naar middelen of vorderingen in vorige conclusies die niet werden hernomen in de laatste (synthese)conclusie, kan daar geen gevolg aan worden verleend en hoeft hierop niet geantwoord te worden.

Tegen de beslissing om de conclusies van de RVP niet uit de debatten te weren wordt geen beroep aangetekend en hierover kan het arbeidshof zich niet uitspreken. Bovendien wordt niet betwist dat de RVP in de procedure in hoger beroep tijdig conclusies heeft neergelegd.

4.2. De "vrijwillig voortgezette verzekering"

Partijen zijn het niet eens over de vraag of er bij de berekening van het Belgisch pensioen van mevrouw Bouman rekening mag gehouden worden met een Nederlands pensioen dat zij ontvangt, waardoor haar Belgisch overlevingspensioen verminderd wordt.

Artikel 52, §1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, voorziet immers in een anticumulatiebepaling wanneer meerdere rustpensioenen of voordelen die als dusdanig gelden samen worden genoten. In dat geval mag het overlevingspensioen niet worden samen genoten met de rustpensioenen dan tot beloop van een som gelijk aan 110% van het bedrag van het overlevingspensioen dat aan de langstlevende echtgenoot zou zijn toegekend voor een volledige loopbaan.

Mevrouw Bouman beroept zich op artikel 46bis, lid 3, sub 1 jo sub 3 van de verordening 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (hierna vo. 1408/71). Mevrouw Bouman beroept zich verder op artikel 53 van de verordening 883/2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels, dat artikel 46 heeft vervangen en nog enkel spreekt van een "vrijwillige" verzekering. Aangezien de bestreden administratieve beslissing werd genomen onder de gelding van de

vo. 1408/71 en de nieuwe vo. 883/2004 pas in werking is getreden op 1 mei 2010, kan enkel toepassing gemaakt worden van de vo. 1408/71.

Voormeld artikel 46bis, lid 3, vo. 1408/71 bepaalt:

“Algemene bepalingen betreffende de voorschriften inzake vermindering, schorsing of intrekking geldende voor invaliditeits-, ouderdoms- of overlevingspensioenen op grond van de wetgevingen der Lid-Staten

...

3. Voor de toepassing van de bepalingen inzake vermindering, schorsing of intrekking waarin de wetgeving van een Lid-Staat voorziet in geval van samenloop van een invaliditeits-, ouderdoms- of overlevingsuitkering met een uitkering van dezelfde aard of een uitkering van verschillende aard of met andere inkomsten, gelden de volgende regels:

- a) er wordt alleen rekening gehouden met uitkeringen welke krachtens de wetgeving van een andere Lid-Staat zijn verkregen of met andere inkomsten welke in een andere Lid-Staat zijn verworven, indien de wetgeving van eerstbedoelde Lid-Staat voorziet in de inaanmerkingneming van in het buitenland verkregen uitkeringen of verworven inkomsten;*
- b) er wordt rekening gehouden met het bedrag van de door een andere Lid-Staat te betalen uitkeringen vóór aftrek van belastingen, socialezekerheidspremies en andere inhoudingen;*
- c) er wordt geen rekening gehouden met het bedrag van de krachtens de wetgeving van een andere Lid-Staat verkregen uitkeringen die worden toegekend op basis van een vrijwillige voortgezette verzekering.”*

Wanneer het AOW-pensioen derhalve een vrijwillig voortgezette verzekering zou zijn, zou hiermee geen rekening mogen gehouden worden bij de berekening van het pensioen van mevrouw Bouman.

Partijen voeren enkel betwisting over de vraag of het pensioen op basis van de Algemene Ouderdomswet (hierna AOW-pensioen) dat mevrouw Bouman ontvangt geheel of gedeeltelijk kan beschouwd worden als een bedrag dat wordt toegekend op basis van een “vrijwillig voortgezette verzekering” in de zin van voormeld artikel 46bis, en meer bepaald wordt enkel betwist of er sprake is van een “vrijwillige” verzekering. Het voortgezet karakter van de verzekering wordt immers niet ernstig betwist.

4.2.1. Begrip “vrijwillig voortgezette verzekering”

Voor de oplossing van dit geschil is het noodzakelijk te weten of het AOW-pensioen dat mevrouw Bouman ontvangt kan beschouwd worden als een “vrijwillig voortgezette verzekering”.

Dit begrip wordt in de vo. 1408/71 niet verder gedefinieerd. Om na te gaan of het AOW-pensioen dat mevrouw Bouman ontvangt afkomstig is van een “vrijwillig voortgezette verzekering”, moet toepassing gemaakt worden van het toepasselijke nationale recht.

Artikel 47 van de verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening (EEG) nr. 1408/71, betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op

loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, bepaalt:

“Berekening van de bedragen van de uitkeringen die overeenkomen met tijdvakken van vrijwillige of vrijwillig voortgezette verzekering

Het orgaan van elke Lid-Staat berekent volgens de door dit orgaan toegepaste wetgeving het bedrag dat betrekking heeft op tijdvakken van vrijwillige of vrijwillig voortgezette verzekering dat overeenkomstig artikel 46bis, lid 3, onder c), van de verordening niet aan de voorschriften inzake vermindering, schorsing of intrekking van een andere Lid-Staat onderworpen is.”

Er wordt niet betwist dat het bevoegde orgaan dat door de verordening nr. 574/72 werd aangeduid, de Sociale Verzekeringsbank (hierna SVB) is.

Het is dan ook in de eerste plaats aan de SVB om te bepalen of het AOW-pensioen dat mevrouw Bouman ontvangt een “vrijwillig voortgezette verzekering” is.

De beslissing van het bevoegde orgaan kan evenwel getoetst worden door het bevoegde orgaan van de lidstaat waar de betrokkene woont of, in het kader van een gerechtelijke procedure, door de nationale rechter, die volledig vrij is om de inhoud van die verklaring te verifiëren.

(Overweging 53, HvJ 8 juli 1992, C-102/91 (Knoch), www.curia.eu).

De nationale bevoegde instanties of rechtbanken kunnen dan ook de juiste toepassing van de betrokken bepalingen van de verordening verifiëren en bij twijfel over de interpretatie een prejudiciële vraag stellen aan het Hof van Justitie.

4.2.2. Toetsing in concreto

Er is geen betwisting dat de AOW-verzekering in principe gebaseerd is op verplichte verzekeringstijdvakken. Dit blijkt uit een schrijven van de SVB van 31 juli 2009 (stuk 4, bundel RVP) en uit een tussentijdse stand van verzekering van 6 april 2004 (stuk 4, bundel RVP). Hieruit kan afgeleid worden dat mevrouw Bouman, volgens de SVB, gedurende een periode onderworpen is geweest aan een verplichte verzekering, hetgeen opnieuw bevestigd wordt door een schrijven van de SVB van 15 juni 2010 (bijlage I HB, bijlage IV, bundel Bouman).

Evenwel stelt mevrouw Bouman dat zij valt onder één van de uitzonderingen op voormelde hoofdregel omdat ze als ingezetene een uitkering ingevolge een buitenlandse wettelijke regeling inzake sociale zekerheid ontving (bedoeld wordt het Belgisch overlevingspensioen) en in Nederland geen arbeid verrichtte, terwijl de ontvangen uitkering ten minste gelijk is aan 70% van het wettelijk minimumloon (artikel 22 besluit beperking en uitbreiding kring verzekerden volksverzekeringen).

Mevrouw Bouman heeft gebruik gemaakt van deze bepaling en heeft onthefing gevraagd en gekregen, zoals blijkt uit de beslissing van de SVB van 6 april 2004, waardoor zij niet onderworpen was aan de AOW voor bepaalde periodes hoewel ze op dat ogenblik in Nederland woonde (bijlage II HB, bij-

lage III, bundel Bouman).

Het antwoord van de SVB

Aan de bevoegde Nederlandse instantie, met name de SVB, werd gevraagd of door gebruik te hebben gemaakt van de ontheffing van de onderworpenheid er toch geen sprake was van een vrijwillig voortgezette verzekering. In de syntheseconclusie van mevrouw Bouman wordt het antwoord van de SVB geciteerd (syntheseconclusie, neergelegd ter griffie op 6 september 2012, p. 12 e.v.).

Uit dit antwoord kan afgeleid worden dat de SVB van mening is dat de AOW een verplichte verzekering is en dat er enkel in twee hypothesen sprake is van een vrijwillige verzekering. Dit is wanneer binnen een jaar na aanvang van de eerste verplichte verzekering gevraagd wordt om historisch niet verzekerde tijdvakken te regulariseren, of wanneer binnen het jaar na afloop van de verplichte verzekering gevraagd wordt om de verzekering vrijwillig verder te zetten. Bovendien moet er dan een aanvraag gebeuren bij de SVB, en er is geen discussie dat mevrouw Bouman nooit gebruik heeft gemaakt van deze mogelijkheid tot vrijwillige verzekering.

De SVB besluit: *“Om die reden kan de conclusie niet anders zijn dan dat het AOW-pensioen van appellante geheel noch gedeeltelijk is gebaseerd op enig vrijwillig verzekerd tijdvak maar volledig is opgebouwd in tijdvakken van verplichte verzekering. De Nederlandse wetgeving kent geen met een vrijwillig verzekering gelijk te stellen verzekeringsvariant.”*

Prejudiciële vraag

Het standpunt van de SVB is dat het AOW-pensioen dat mevrouw Bouman ontvangt het resultaat is van een verplichte verzekering, zelfs indien ze de mogelijkheid had om gedurende een bepaalde periode ontheffing te vragen van deze verzekering en dit ook gedaan heeft.

Hoewel het standpunt van de SVB van groot belang is voor de oplossing van dit geschil, belet dit het arbeidshof niet om na te gaan of deze beslissing in overeenstemming is met de Europese wetgeving. De beslissing van het bevoegde orgaan kan immers getoetst worden door het bevoegde orgaan van de lidstaat waar de betrokkene woont of, in het kader van een gerechtelijke procedure, door de nationale rechter, die volledig vrij is om de inhoud van die verklaring te verifiëren. Er anders over oordelen zou betekenen dat mevrouw Bouman geen enkel rechtsmiddel zou kunnen aanwenden tegen de beslissing van de SVB. Bovendien moet erover gewaakt worden dat de Europese regels op een eenvormige wijze worden geïnterpreteerd.

Er moet dan ook nagegaan worden of de interpretatie van de SVB, met name dat het AOW-pensioen altijd een verplichte verzekering is, wel overeenkomt met het begrip “vrijwillig voortgezette verzekering” zoals bedoeld in artikel 46bis vo. 1408/71, nu mevrouw Bouman voor bepaalde periodes de mogelijkheid had om zich niet aan te sluiten en van deze mogelijkheid effectief heeft gebruik gemaakt, waardoor het “verplicht” karakter van het AOW-pensioen, zoals dit blijkt uit de wetsystematiek, misschien niet behouden kan blijven.

Aangezien het voor de oplossing van dit geschil noodzakelijk is om te weten of het AOW-pensioen in het concrete geval van mevrouw Bouman al dan niet een "vrijwillig voortgezette verzekering" betreft en deze discussie de interpretatie betreft van artikel 46bis van de vo. 1408/71, past het om aan het Hof van Justitie te vragen of de interpretatie die de SVB aan voormeld artikel geeft, wel de juiste is.

Los van de vraag of het arbeidshof zelf het standpunt van de SVB kan toetsen, kan enkel vastgesteld worden dat het antwoord op voormelde vraag een bepaalde interpretatie geeft van artikel 46bis van de vo. 1408/71, waardoor het voor de uniforme interpretatie van deze bepaling noodzakelijk is om een prejudiciële vraag te stellen. Te meer daar er over de interpretatie van artikel 46bis van de vo. 1408/71 nog geen rechtspraak werd teruggevonden.

Voor de oplossing van het geding is het dan ook noodzakelijk om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie, die als volgt kan geformuleerd worden:

"Is het gedeelte van de AOW-uitkering dat aan een Nederlandse ingezetene wordt uitgekeerd en dat gebaseerd is op een verzekeringsperiode waarin deze Nederlandse ingezetene op eenvoudige aanvraag kan afzien van aansluiting bij de Nederlandse regeling en dus van de premiebetaling daarvoor en dit voor een beperkte periode ook daadwerkelijk gedaan heeft, te beschouwen als een uitkering die wordt toegekend op basis van een vrijwillig voortgezette verzekering in de zin van artikel 46bis, 3c van de verordening 1408/71, zodat er geen rekening mee kan gehouden worden bij de toepassing van de anticumulatiebepaling zoals vervat in artikel 52, §1, 1° lid, van het Belgisch Koninklijk Besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers."

Geen schending van het recht op vrij verkeer

Mevrouw Bouman vraagt tevens om een prejudiciële vraag te stellen betreffende de schending van het vrij verkeer van personen. Meer bepaald zou gevraagd moeten worden, in geval het Hof van Justitie besluit dat het AOW-pensioen geen vrijwillig voortgezette verzekering is, of hierdoor het recht van vrij verkeer niet geschonden wordt nu zij door in Nederland te gaan wonen gestraft wordt met een inkorting van een Belgisch overlevingspensioen.

Los van de vraag of mevrouw Bouman zich wel kan beroepen op het vrij verkeer van personen nu ze geen werknemer is in de zin van de Europese regelgeving, dient vastgesteld dat het antwoord op deze vraag afhangt van het antwoord op de reeds gestelde prejudiciële vraag en bovendien niet onontbeerlijk is om dit geschil op te lossen. Deze prejudiciële vraag wordt dan ook niet gesteld.

4.3. De cumulatiegrens en de terugvordering

Aangezien het al dan niet rekening houden met de cumulatiegrens (en de berekening ervan) en de daaruit volgende terugvordering afhangen van de vraag of er sprake is van een vrijwillig voortgezette verzekering, zal deze vraag behandeld worden na het arrest van het Hof van Justitie en worden deze vorde-

ringen naar de bijzondere rol verzonden. Ook de vraag of er sprake is van onbehoorlijk bestuur wordt deels bepaald door het antwoord van het Hof van Justitie op de prejudiciële vraag, waardoor ook dit gedeelte van de vordering naar de bijzondere rol wordt verzonden.

Op die gronden,

het hof,

Heeft kennis genomen van het schriftelijk advies van de heer J. Dekeersmaeker, advocaat-generaal, dat op 3 december 2012 ter griffie van dit arbeidshof werd neergelegd, en van de repliek op dit schriftelijk advies voor mevrouw Bouman, ontvangen ter griffie van dit arbeidshof per fax op 29 januari 2013 en per gewone post op 1 februari 2013.

Houdt rekening met de bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Doet uitspraak op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Zegt voor recht dat de pleitaantekeningen van mevrouw Bouman uit de debatten mochten worden geweerd en bevestigt het vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen van 6 mei 2010 op dit punt.

Alvorens verder recht te spreken, verzendt de zaak naar het Hof van Justitie te Luxemburg met verzoek uitspraak te doen over volgende prejudiciële vraag:
“Is het gedeelte van de AOW-uitkering dat aan een Nederlandse ingezetene wordt uitgekeerd en dat gebaseerd is op een verzekeringsperiode waarin deze Nederlandse ingezetene op eenvoudige aanvraag kan afzien van aansluiting bij de Nederlandse regeling en dus van de premiebetaling daarvoor en dit voor een beperkte periode ook daadwerkelijk gedaan heeft, te beschouwen als een uitkering die wordt toegekend op basis van een vrijwillig voortgezette verzekering in de zin van artikel 46bis, 3c van de verordening 1408/71, zodat er geen rekening mee kan gehouden worden bij de toepassing van de anticumulatiebepaling zoals vervat in artikel 52, §1, 1° lid, van het Belgisch Koninklijk Besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers.”

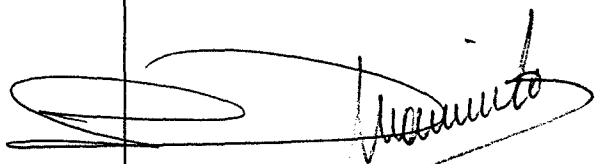
Verwijst de nog overblijvende vorderingen naar de bijzondere rol.

Houdt de beslissing over de kosten aan.

Aldus gewezen door:

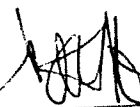
de heer D. TORFS, raadsheer, voorzitter van de kamer,
de heer M. VAN GORP, raadsheer in sociale zaken als werkgever,

de heer W. VAN MIERLO, raadsheer in sociale zaken als werknemer,
bijgestaan door de heer R. SMETS, griffier,



R. SMETS

W. VAN MIERLO



M. VAN GORP

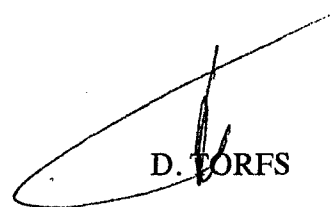


D. TORFS

en uitgesproken door voormelde voorzitter van de vierde kamer van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, zitting houdend te Antwerpen in openbare terechtzitting van vier maart tweeduizend dertien.



R. SMETS



D. TORFS