



Datum van
inontvangstneming

:

02/06/2015

Zaak C-187/15

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

24 april 2015

Verwijzende rechter:

Verwaltungsgericht Düsseldorf (Deutschland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

16 april 2015

Verzoekende partij:

Joachim Pöpperl

Verwerende partij:

Deelstaat Noordrijn-Westfalen

[OMISSIS]

BESLISSING

In de bestuursrechtelijke procedure tussen
de heer Joachim Pöpperl, [OMISSIS] St. Margareten, Oostenrijk,

verzoeker,

[OMISSIS]

en

de deelstaat Noordrijn-Westfalen, [OMISSIS]

verweerder,

o v e r bezoldiging en pensioen

(verwijzingsbeslissing)

heeft de drieëntwintigste kamer van het Verwaltungsgericht Düsseldorf

op 16 april 2015

[OMISSIS]

b e s l o t e n:

De behandeling van de zaak wordt geschorst.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- 1. Moet artikel 45 VWEU aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een in een lidstaat als ambtenaar tewerkgestelde persoon zijn rechten in wording op een ouderdomspensioen (sociale zekerheidsrechten voor ambtenaren) uit hoofde van het ambtelijk dienstverband verliest omdat hij [Or.2] vanwege de aanvaarding van een nieuwe betrekking in een andere lidstaat op eigen verzoek uit het ambtelijk dienstverband is ontslagen, wanneer het nationale recht tegelijkertijd bepaalt dat deze persoon op basis van het in het ambtelijk dienstverband bereikte bruto-inkomen in de wettelijke pensioenverzekering met terugwerkende kracht wordt verzekerd, waarbij de daaruit voortvloeiende pensioenrechten lager zijn dan de verloren rechten in wording op een ouderdomspensioen?**
- 2. Indien vraag 1 – voor alle of voor bepaalde ambtenaren – bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 45 VWEU dan aldus worden uitgelegd dat, wanneer een andersluidende nationale regeling ontbreekt, het orgaan waarbij de betrokken ambtenaar vroeger was aangesteld, ofwel aan deze ambtenaar het ouderdomspensioen op basis van de in het vroegere ambtelijk dienstverband vervulde, pensioengerechtigde diensttijd en onder aftrek van de uit de verzekering met terugwerkende kracht ontstane pensioenrechten dient te betalen, ofwel het verlies van het ouderdomspensioen op andere wijze financieel moet compenseren, hoewel naar nationaal recht enkel de in dit recht voorziene pensioenuitkeringen mogen worden toegekend?**

M o t i v e r i n g:

I.

- (1) De op 26 mei 1950 geboren verzoeker studeerde van 1 oktober 1971 tot en met 10 november 1977 aan een hogeschool en was van 1 september 1978 tot en met

30 april 1980 als ambtenaar met een tijdelijke aanstelling in dienst van verweerder, de deelstaat Noordrijn-Westfalen. Het ambtelijk dienstverband hield op te bestaan toen verzoeker op 25 april 1980 met het behalen van zijn tweede staatsexamen zijn opleiding tot leraar afsloot.

- (2) Vanaf 1 augustus 1980 was verzoeker als leraar in dienst van de deelstaat Noordrijn-Westfalen. De baan werd vanaf zijn benoeming tot ambtenaar, op 1 augustus 1980, in ambtelijk dienstverband uitgeoefend. Verzoeker werd later tot ambtenaar in vaste dienst benoemd en tot schoolhoofd bevorderd.
- (3) Verzoeker nam op eigen verzoek per 1 september 1999 ontslag uit het ambtelijk dienstverband en aanvaardde met ingang van diezelfde maand een baan als leraar in Oostenrijk.
- (4) Overeenkomstig het nationale recht [§ 8 SGB VI (Sozialgesetzbuch) (Duits sociaal wetboek, zesde boek)] werd verzoeker over het tijdvak van 1 september 1978 tot en met 31 augustus 1999 bij de Bundesversicherungsanstalt für Angestellte [thans: Deutsche Rentenversicherung (DRV) Bund] met terugwerkende kracht verzekerd. De mogelijkheid van een aanvullend pensioen bij de pensioeninstantie van de federale overheid [Or. 3] en de deelstaten (VBL) heeft voor verzoeker, anders dan bij leraren die hun baan niet in ambtelijk dienstverband uitoefenen, niet bestaan. Voorschriften voor een dergelijke verzekering met terugwerkende kracht bij de pensioeninstantie bestaan evenmin. Een daartoe strekkende aanvraag van verzoeker werd door de deelstaat bij besluit van 10 februari 2009 afgewezen.
- (5) Bijgevolg heeft verzoeker na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd recht op een ouderdomspensioen op grond van de regelingen van het SGB VI. Volgens de huidige cijfers zou het ouderdomspensioen van de DRV Bund maandelijks 1 050,67 EUR bedragen, opgebouwd op basis van tijdvakken van schoolopleiding, studie en verzekering met terugwerkende kracht.
- (6) Indien niet zou zijn overgegaan tot verzekering met terugwerkende kracht, en het nationale recht in Noordrijn-Westfalen zou voorzien in een regeling krachtens welke bij ontslag uit het ambtelijk dienstverband de pensioenrechten in wording niet verloren zouden gaan, dan zou verzoeker op grond van zijn voltijdse baan van 1 september 1978 tot en met 31 augustus 1999 tegenover de deelstaat Noordrijn-Westfalen recht hebben op een maandelijks pensioen ter hoogte van 2 263,03 EUR. Wanneer de aan de indiensttreding voorafgaande studietijdvakken zouden worden meegerekend, dan zou de in het voornoemde tijdvak verworven aanspraak op pensioen maandelijks 2 728,18 EUR bedragen.
- (7) Bij besluit van 25 april 2013 deelde de deelstaat Noordrijn-Westfalen aan verzoeker mee dat hij op grond van zijn ontslag uit het ambtelijk dienstverband geen aanspraak had op pensioen. Hij werd voor het gehele tijdvak waarin hij zijn baan had uitgeoefend met terugwerkende kracht verzekerd.

- (8) Daartegen heeft verzoeker binnen de daarvoor gestelde termijn beroep ingesteld. Volgens verzoeker schendt de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren het Europees recht, en met name artikel 45 VWEU.
- (9) De Pensionsversicherungsanstalt Österreich – Landesstelle Kärnten – deelde het Verwaltungsgericht mee, dat in Duitsland verworven diensttijdvakken niet van invloed zijn op de hoogte van het pensioen in Oostenrijk.

II.

- (10) Toepasselijke nationale bepalingen

Sozialgesetzbuch (SGB), zesde boek (VI) – Wettelijke pensioenverzekering –, te vinden op: www.gesetze-im-internet.de

§ 1 Werknemers

„Verzekeringplichtig zijn:

1. personen die werkzaam zijn tegen betaling van loon of ten behoeve van hun beroepsopleiding; [...]

§ 5 Verzekeringsvrijheid

- (1) Verzekeringsvrij zijn:

[Or. 4]

1. ambtenaren en rechters in vaste dienst, in tijdelijke dienst of op proef, beroepsmilitairen en militairen in tijdelijke dienst [...]

§ 8 Verzekering met terugwerkende kracht, pensioencompensatie en pensioensplitting

- (1) Verzekerd zijn ook personen,

1. die met terugwerkende kracht verzekerd zijn of
2. [...].

Met terugwerkende kracht verzekerden worden gelijk gesteld met personen die verzekeringplichtig zijn.

- (2) Met terugwerkende kracht verzekerd worden personen die als

1. ambtenaar of rechter in vaste dienst, in tijdelijke dienst of op proef, als beroepsmilitair of militair in tijdelijke dienst, dan wel als ambtenaar met een tijdelijke aanstelling in voorbereidingsdienst,

2. [...]

verzekeringsvrij waren of van de verzekeringsplicht zijn bevrijd, wanneer zij zonder een recht (in wording) op pensioen ontslag uit de dienst hebben genomen of hun recht op pensioen verloren hebben en er geen redenen bestaan voor opschorting van de premiebetaling (§ 184, lid 2). De verzekering met terugwerkende kracht heeft betrekking op het tijdvak waarin sprake was van verzekeringsvrijheid of bevrijding van de verzekeringsplicht (tijdvak van verzekering met terugwerkende kracht). Bij ontslag door overlijden volgt alleen een verzekering met terugwerkende kracht wanneer kan worden aangetoond dat er sprake is van een recht op een nabestaandenpensioen.

§ 184

(1) De premies moeten worden betaald wanneer is voldaan aan de voorwaarden voor de verzekering met terugwerkende kracht, in het bijzonder wanneer er geen redenen bestaan voor opschorting van de premiebetaling [...]

(2) [opsomming van de redenen voor opschorting van de premiebetaling]
[OMISSIS]

[OMISSIS]

(3) [onderzoek van de redenen] [OMISSIS]

Beamtenversorgungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen [(Landesbeamtenversorgungsgesetz – LBeamtVG NRW) (wet van de deelstaat Noordrijn-Westfalen inzake het ambtenarenpensioen)], te vinden op: www.recht.nrw.de

§ 1 Werkingssfeer

(1) Deze wet regelt het pensioen voor ambtenaren van de deelstaat [...].

[Or. 5]

§ 2 Soorten sociale zekerheidsrechten voor ambtenaren

(1) Sociale zekerheidsrechten voor ambtenaren zijn

1. ouderdompensioen of [...].

§4 Ontstaan en berekening van het ouderdompensioen

(1) Een ouderdompensioen wordt enkel toegekend wanneer de ambtenaar

1. een diensttijd van tenminste vijf jaar heeft vervuld of [...]. De diensttijd wordt berekend vanaf het tijdstip van de eerste benoeming in ambtelijke dienst [...].

(2) Het recht op een ouderdomspensioen ontstaat bij aanvang van het pensioen [...].

(3) Het ouderdomspensioen wordt berekend op basis van het pensioengerechtigde dienstinkomen en de pensioengerechtigde diensttijd.

§ 14 Hoogte van het ouderdomspensioen

Voor elk dienstjaar dat recht op een pensioenuitkering geeft, bedraagt deze 1,79375 % van het pensioengerechtigde dienstinkomen (§ 5), echter in totaal niet meer dan 71,75 %. [...]

Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen [(Landesbeamtengesetz – LBeamtVG NRW) (ambtenarenwet van de deelstaat Noordrijn-Westfalen)], te vinden op: www.recht.nrw.de

§ 28 Ontslagprocedure

[...]

(3) Na het ontslag heeft de voormalige ambtenaar geen recht op prestaties van de werkgever, voor zover bij wet niet anders is bepaald. [...]

III.

(11) De behandeling van de zaak moet worden geschorst. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) wordt verzocht om een prejudiciële beslissing over de in het dictum geformuleerde vragen (artikel 267 VWEU).

(12) De prejudiciële vragen zijn van doorslaggevende betekenis voor het onderhavige geding, aangezien wanneer de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren in strijd zou zijn met artikel 45 VWEU, en/of vraag 2 bevestigend zou worden beantwoord, de verzoeker een hoger ouderdomspensioen ontvangt.

(13) Krachtens artikel 45, lid 1, VWEU is het verkeer van werknemers binnen de Unie vrij.

(14) Het begrip „werknemer” in de zin van artikel 45 VWEU is een autonoom begrip van Unierecht en mag niet restrictief worden uitgelegd. „Werknemer” in de zin van artikel 45 VWEU is dus eenieder die reële en daadwerkelijke arbeid verricht, met uitsluiting van werkzaamheden van zo geringe omvang dat zij louter marginaal en bijkomstig zijn. Volgens de rechtspraak van het Hof is het kenmerk van de arbeidsverhouding dat iemand gedurende bepaalde tijd voor een ander

onder diens gezag prestaties verricht tegen beloning (zie arresten Lawrie-Blum, 66/85, EU:C:1986:284, punt 17, en Petersen, C-544/11, EU:C:2013:124, punt 30).

[Or. 6]

- (15) Verzoeker is bij het uitoefenen van zijn baan als leraar zowel in Duitsland als tijdens zijn tewerkstelling in Oostenrijk overeenkomstig de voorschriften tegen beloning werkzaam (geweest) en derhalve werknemer in de zin van artikel 45 VWEU.
- (16) Aan deze conclusie kan niet worden afgedaan door het feit dat de baan van verzoeker valt binnen het kader van de „openbare dienst”, en het dus gaat om een „betrekking in overheidsdienst” in de zin van artikel 45, lid 4, VWEU.
- (17) Volgens vaste rechtspraak van het Hof is de vraag of de juridische band van de arbeidsverhouding publiekrechtelijk dan wel privaatrechtelijk van aard is, niet bepalend voor de toepasselijkheid van artikel 45 VWEU (zie arresten Sotgiu, C-152/73, EU:C:1974:13, punt 5; Bettray, C-344/87, EU:C:1989:226, punt 16, en Haralambidis, C-270/13, EU:C:2014:2185, punt 40). Voorts dient het begrip „overheidsdienst” in de zin van artikel 45, lid 4, VWEU in de gehele Unie op dezelfde wijze te worden uitgelegd en toegepast en kan het derhalve niet volledig aan het eigen inzicht van de lidstaten worden overgelaten (zie arresten Sotgiu, C-152/73, EU:C:1974:13, punt 5, en Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, C-405/01, EU:C:2003:515, punt 38). Bovendien moet deze uitzondering aldus worden uitgelegd dat de draagwijdte ervan beperkt blijft tot hetgeen strikt noodzakelijk is met het oog op de belangen die de lidstaten op grond daarvan mogen beschermen (zie arrest Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, C-405/01, EU:C:2003:515, punt 41). In overeenstemming hiermee ziet het begrip „overheidsdienst” op betrekkingen die de rechtstreekse of indirecte deelneming aan de uitoefening van het openbaar gezag inhouden en die werkzaamheden omvatten strekkende tot bescherming van de algemene belangen van de staat of van andere openbare lichamen, en die dus een bijzondere band van solidariteit van de functionaris ten opzichte van de staat en een wederkerigheid van rechten en verplichtingen veronderstellen, die de grondslag vormen van de nationaliteitsband (zie arresten Commissie/Griekenland, C-290/94, EU:C:1996:265, punt 2, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, C-405/01, EU:C:2003:515, punt 39, en Haralambidis, C-270/13, EU:C:2014:2185, punt 44). De uitzondering in artikel 45, lid 4, VWEU is daarentegen niet van toepassing op betrekkingen die, hoewel zij onder de staat of andere publiekrechtelijke lichamen vallen, generlei medewerking aan taken van de overheidsdienst in eigenlijke zin inhouden (arresten Commissie/Griekenland, EU:C:1996:265, punt 2; Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, C-405/01, EU:C:2003:515, punt 40, en Haralambidis, C-270/13, EU:C:2014:2185, punt 45).

- (18) Daarbij moet worden vastgesteld dat de verzoekers baan als leraar in Duitsland en Oostenrijk in geen enkel opzicht verband houdt met de nationale overheidsdienst. Aan de baan is geen enkele beslissingsbevoegdheid verbonden; van overheidswege verbindende maatregelen worden niet vastgesteld.
- (19) Artikel 45 VWEU beoogt, net als alle andere bepalingen van het VWEU inzake het vrije verkeer van burgers van de Unie, het gemakkelijker te maken, op het grondgebied [Or. 7] van de Unie om het even welk beroep uit te oefenen; zij staan in de weg aan regelingen die de burgers van de Unie zouden kunnen benadelen wanneer zij op het grondgebied van een andere lidstaat een betaalde activiteit willen uitoefenen (zie arresten van 1 april 2008, *Gouvernement de la Communauté française en Gouvernement wallon*, C-212/06, EU:C:2008:178, punt 44, en *Olympique Lyonnais*, C-325/08, EU:C:2010:143, punt 33).
- (20) Bijgevolg staat artikel 45 VWEU in de weg aan elke maatregel die, zelfs wanneer hij zonder discriminatie op grond van nationaliteit geldt, het gebruik van de in het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden door burgers van de Unie kan belemmeren of minder aantrekkelijk kan maken (zie arrest *Casteels*, C-379/09, EU:C:2011:131, punt 22).
- (21) De verzekering met terugwerkende kracht heeft tot gevolg dat voormalige ambtenaren in een positie worden gebracht alsof zij reeds tijdens hun baan als ambtenaar verplicht verzekerd waren voor de wettelijke pensioenverzekering. De pensioenrechtelijke aanspraken zijn voortaan gebaseerd op het pensioenrecht. Een aanvullende verzekering met terugwerkende kracht bij een aanvullend pensioenfonds is uitgesloten.
- (22) Het resultaat is – zoals in het geval van verzoeker – dat hij op grond van de verzekering met terugwerkende kracht uit zijn baan in Duitsland thans nog een ouderdomspensioen ter hoogte van 1 050,67 EUR zal ontvangen.
- (23) Indien de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren niet zou bestaan, en verzoeker voor het tijdvak van zijn baan als leraar in ambtelijk dienstverband pensioen zou ontvangen, zou dit 2 728,18 EUR bedragen.
- (24) Het uit de wettelijke regeling inzake de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren voortvloeiende verschil in verzekeringsuitkeringen op grond van leeftijd van 1 677,51 EUR per maand kan zo de toegang tot de arbeidsmarkt in een andere lidstaat van de Unie (indirect) bemoeilijken, aangezien het verlies aan verworven pensioenrechten in wording ambtenaren ervan kan weerhouden een baan in een andere lidstaat te aanvaarden.
- (25) Een nationale regeling die, zoals de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren, het vrije verkeer van werknemers kan belemmeren, is in beginsel verboden door artikel 45 VWEU (zie arrest *Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH*, C-514/12, EU:C:2013:799, punt 35).

- (26) Een dergelijke maatregel kan evenwel toelaatbaar zijn, wanneer hij een van de in het Verdrag vermelde legitieme doelstellingen nastreeft of zijn rechtvaardiging vindt in dwingende redenen van algemeen belang. Bovendien moet in een dergelijk geval de toepassing van de maatregel geschikt zijn om de verwezenlijking van de nagestreefde doelstelling te verzekeren en mag deze niet verder gaan dan voor het bereiken van deze doelstelling noodzakelijk is (zie arrest Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH, C-514/12, EU:C:2013:799, punt 36). Het Verwaltungsgericht heeft echter twijfels of de maatregel van de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren, gerechtvaardigd **[Or. 8]** is, en of redenen van algemeen belang deze verplichting kunnen rechtvaardigen.
- (27) Volgens vaste rechtspraak van het Hof is het een zaak van de lidstaten om bij de vaststelling van een maatregel die afwijkt van een beginsel dat in het recht van de Unie is verankerd, in elk concreet geval te bewijzen dat deze maatregel geschikt is ter verzekering dat de genoemde doelstelling wordt verwezenlijkt en niet verder gaat dan daartoe nodig is. Bij de rechtvaardigingsgronden die een lidstaat kan aanvoeren moet een onderzoek zijn gevoegd van de geschiktheid en de evenredigheid van de door die lidstaat genomen beperkende maatregel, alsmede specifieke gegevens ter onderbouwing van zijn betoog (zie arrest Frères, C-379/11, EU:C:2012:798, punt 49).
- (28) De beoordelingsmarge waarover de lidstaten inzake sociaal beleid beschikken, kan evenwel geen aantasting rechtvaardigen van de rechten die particulieren ontleen aan de bepalingen van het Verdrag waarin hun fundamentele vrijheden zijn neergelegd (zie arrest Frères, C-379/11, EU:C:2012:798, punt 52).
- (29) Naar Duits recht moet er evenwel in beginsel van uit worden gegaan dat er belangrijke verschillen bestaan tussen de diverse pensioenstelsels (ambtenarenpensioen – pensioenverzekering van staatswege).
- (30) Het ambtelijk dienstverband is in beginsel afgestemd op het levensduurbeginsel. De ambtenaar heeft, vergeleken met andere werknemers, op een andere, bijzondere manier een alomvattende verplichting tegenover zijn werkgever. Grondslag voor het recht op ouderdomspensioen en voor de overeenkomstige verzorgingsverplichting van de werkgever is de met de benoeming in het publieke dienstverband verbonden plicht van de ambtenaar om zijn gehele persoonlijkheid voor de werkgever in te zetten en deze – in beginsel levenslang – zijn volle arbeidskracht ter beschikking te stellen. Wanneer de publiekrechtelijke dienstverhouding door de ambtenaar wordt opgezegd, dan vervalt in de regel de noodzaak van de daarop betrekking hebbende verzorging en verzekering.
- (31) Op dit verschil zijn de verschillen in de pensioenstelsels gebaseerd, hetgeen vervolgens verschillen met zich mee brengt in de hoogte van de uitkeringen. Het ouderdomspensioen van de ambtenaar (sociale zekerheidsrechten voor ambtenaren) wordt in beginsel berekend aan de hand van de pensioengerechtigde

diensttijd (in jaren) en het pensioengerechtigde inkomen. Voor elk dienstjaar dat recht op een pensioenuitkering geeft, bedraagt deze 1,79375 % van het pensioengerechtigde salaris (§ 14), echter in totaal niet meer dan 71,75 % (§ 14, lid 1, eerste zin LBeamtVG NRW). De hoogte is aldus op doorslaggevende wijze afhankelijk van de dienstjaren zodat het stelsel uiteindelijk het aantal jaren beloont dat een ambtenaar voor zijn werkgever heeft gewerkt.

- (32) Een ambtenaar neemt daarbij op de koop toe dat zijn bruto-inkomen tijdens de actieve diensttijd in de regel lager is dan dat van een functionaris die met dezelfde kwalificatie op hetzelfde gebied werkzaam is.

[Or. 9]

- (33) In het stelsel van wettelijke pensioenverzekering wordt de hoogte van het ouderdomspensioen vastgesteld volgens een – in vergelijking met het ambtenarenpensioen – totaal ander berekeningssysteem. In beginsel worden voor de berekening van het individuele ouderdomspensioen zowel de individuele premies, dat wil zeggen de tijdens het verzekeringstijdvak door premies verzekerde arbeidslonen en arbeidsinkomsten, alsook de algemene, gemiddelde loonontwikkeling in Duitsland in aanmerking genomen. Uitgangspunt is het in loonpunten omgerekende en in elk kalenderjaar verzekerde brutoloon. De hoogte van de individuele loonpunten wordt daarbij vastgesteld in verhouding tot het gemiddelde inkomen van alle wettelijk verzekerden.
- (34) De verzekering met terugwerkende kracht vindt plaats voor het gehele tijdvak van verzekering met terugwerkende kracht waarin de ambtenaar op grond van de ambtenarenstatus niet onderworpen was aan de verzekeringsplicht. Zij vindt in beginsel plaats volgens dezelfde voorschriften die gelden voor de berekening van de verschuldigde premies van verzekeringsplichtige werknemers op het moment waarop het tijdvak van verzekering met terugwerkende kracht aanvangt. De ambtenaar die ontslag neemt, dient door de verzekering met terugwerkende kracht eigenlijk in een positie te worden gebracht alsof hij tijdens zijn ambtenarenbestaan premies had betaald voor de wettelijke pensioenverzekering en geen rechten in wording op een ouderdomspensioen (sociale zekerheidsrechten voor ambtenaren) had verworven.
- (35) Bij de verzekering met terugwerkende kracht neemt de ambtenaar – in casu verzoeker, als leraar in ambtelijk dienstverband – drie zaken op de koop toe, die direct van invloed zijn op de hoogte van zijn ouderdomspensioen (A) de verzekering met terugwerkende kracht is gebaseerd op het brutoloon van een ambtenaar, dat in de regel lager is dan dat van een in vergelijkbare positie aangestelde leraar; (B) van doorslaggevend belang voor de berekening van het pensioen is niet meer zijn laatste dienstinkomen, doch het uiteindelijk in lagere loonpunten omgezette arbeidsloon; (C) de ambtenaar die ontslag neemt wordt niet met terugwerkende kracht verzekerd bij een aanvullend pensioenfonds, waarin de werkgever premies voor aangestelde leraren betaalt.

- (36) Volgens nationale rechtspraak blijft het in het geval van vrijwillig ontslag van een ambtenaar uit de dienst dus slechts bij het grondwettelijk uit het beginsel van de sociale staat afgeleide aanspraak op toekenning van een minimum-ouderdomspensioen door de voormalige werkgever overeenkomstig de daadwerkelijke duur van het dienstverband. Deze aanspraak heeft de wetgever [OMISSIS] met de verplichting tot verzekering met terugwerkende kracht voor ontslagen ambtenaren in § 8 SGB VI vervuld [OMISSIS].
- (37) Niettemin moet ook worden vastgesteld dat het geldend recht in de deelstaat Noordrijn-Westfalen verzoeker voor het beoogde aangaan van een nieuwe arbeidsverhouding in Oostenrijk geen andere mogelijkheid bood dan ontslag te nemen uit het ambtelijk dienstverband. Anders dan bij een wisseling van werkgever in Duitsland – of het nu gaat om een wisseling van de ene deelstaat naar de andere, dan wel om een wisseling binnen de Duitse openbare dienst –, is er geen mogelijkheid van een [Or. 10] overplaatsing of afvaardiging naar de dienst van een andere lidstaat met behoud van de tot dan toe verworven pensioenrechten.
- (38) Niettemin toont het voorbeeld in de deelstaat Baden-Württemberg (net als in de deelstaten Hessen en Nedersaksen) aan dat een verzekering met terugwerkende kracht niet dwingend is, en de mogelijkheid bestaat ontslagen ambtenaren op basis van hun tot dan toe verworven pensioenrechten een ouderdomsgeld te betalen (de zogenoemde scheiding van de ouderdomsverzekeringsstelsels). Ook het ouderdomsgeld wordt – net als het op het ambtenarenrecht gebaseerde pensioen – berekend aan de hand van het (ouderdomsgeldgerechtigde) dienstinkomen en de (ouderdomsgeldgerechtigde) diensttijd. Zo kunnen ambtenaren in Baden-Württemberg die reeds op 1 januari 2011 ambtenaar waren en die op eigen verzoek uit het ambtelijk dienstverband worden ontslagen, vóór hun ontslag een verklaring afgeven, dat zij ouderdomsgeld in aanmerking zullen nemen; een verzekering met terugwerkende kracht vindt dan niet plaats. Ambtenaren in Baden-Württemberg die na 1 januari 2011 in ambtelijk dienstverband treden, hebben zonder een dergelijke verklaring recht op ouderdomsgeld. Zij kunnen – wat in bijzondere gevallen gunstiger kan zijn – evenwel onherroepelijk afstand doen van het ouderdomsgeld; zij worden dan met terugwerkende kracht verzekerd.
- (39) Ten slotte gaat het Verwaltungsgericht ervan uit dat de artikelen 6, 50 e.v. van verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels [hierna: „VO (EG) nr. 883/2004] niet van toepassing zijn. Uitgangspunt van VO (EG) nr. 883/2004 is steeds datgene waar de verzoeker volgens het huidige nationale recht [„de wetgeving”, zie artikel. 60, lid 2, VO (EG) nr. 883/2004] recht op heeft – in casu: uitkeringen op grond van het SGB VI. Voor de toepassing van de artikelen 6, 50 e.v. van VO (EG) nr. 883/2004 moet naar nationaal recht allereerst vaststaan op welk pensioen de betrokkene recht kan hebben. De prejudiciële vragen knopen evenwel aan bij een voorafgaand tijdstip en hebben betrekking op

twijfels aan de nationale bepaling inzake de verplichting om iemand met terugwerkende kracht te verzekeren. De prejudiciële vragen hebben dus betrekking op juridisch voorafgaande vragen van louter nationale ouderdomsaanspraken.

[OMISSIS]