ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н J. MAZÁK
представено на 29 ноември 2007 година [1]

I — Въведение

1. С акт от 10 август 2006 г., получен в секретариата на Съда на 25 август 2006 г., Finanzgericht Köln (Съд по финансовоправни спорове Кьолн) (Германия) сезира Съда по силата на член 234 ЕО с четири преюдициални въпроса. Тези въпроси се отнасят до тълкуването на член 13, параграф 2, буква а) от Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността, изменен с Регламент (ЕО) № 647/2005 на Европейския парламент и Съвета от 13 април 2005 г. [2] (наричан по-нататък „Регламент № 1408/71“) [3] и на член 10 от Регламент (ЕИО) № 574/72 на Съвета от 21 март 1972 година за определяне на реда за прилагане на Регламент № 1408/71, изменен с Регламент (ЕО) № 647/2005 (наричан по-нататък „Регламент № 574/72“) [4].

2. Тези въпроси са поставени по повод на иск, предявен от г-жа Brigitte Bosmann, белгийска гражданка, пребиваваща в Германия и упражняваща дейност като заето лице в Нидерландия, срещу Bundesagentur für Arbeit (Федерална служба по заетостта, наричана по-нататък „Bundesagentur“), с който тя оспорва отказа на последната да ѝ бъдат предоставени в Германия семейни надбавки за нейните две деца с мотив, че нейното право на семейни надбавки зависи изключително от правото на държавата по заетостта, в конкретния случай Нидерландия.

3. Препращащата юрисдикция цели главно да се установи дали когато заето лице не отговаря на условията, за да има право на семейни надбавки в държавата

1 — Език на оригиналния текст: английски.

2 — Регламент за изменение на Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета за прилагане на схеми за социална сигурност на заети, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността и Регламент (ЕИО) № 574/72 на Съвета за определяне на реда за прилагане на Регламент (ЕИО) № 1408/71 (ОВ L 117, 2005 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 211).

3 — ОВ L 149, 1971 г.; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 26.

4 — ОВ L 74, 1972 г.; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 74.

по неговата заетост на основание на възрастта на неговите деца, е възможно да се приложи правото на държавата по пребиваване, по силата на което това лице има право да получава семейни надбавки за деца.

II — Правна уредба

A — *Общностно право*

1. Регламент № 1408/71

4. Член 13 от Регламент № 1408/71, озаглавен „Общи правила“, в частта, релевантна за определяне на приложимото законодателство, гласи, както следва:

„1. Съгласно членове 14в и 14е, лицата, за които се прилага настоящият регламент, са подчинени на законодателството само на една единствена държава-членка. Това законодателство се определя в съответствие с разпоредбите в настоящия дял.

2. Съобразно разпоредбите на членове 14 до 17:

а) лице, което е заето на работа на територията на една държава-членка, е подчинено на законодателството на тази държава, дори и ако пребивава на територията на друга държава-членка, или ако седалището или мястото на стопанска дейност на предприятието или лицето, което го е наело на работа, се намира на територията на друга държава-членка;

[…]“

5. Според член 73 от Регламент № 1408/71, озаглавен „Заети или самостоятелно заети лица, членовете на чиито семейства пребиват в държава-членка, различна от компетентната държава“:

„Заето или самостоятелно заето лице, което е подчинено на законодателството на държава-членка, има право, по отношение на членовете на неговото семейство, които пребиват в друга държава-членка, на семейните обезщетения, предвидени от законодателството на първата посочена държава като пребиващи в тази държава лица, съобразно разпоредбите на приложение VI.“

2. Регламент № 574/72

6. Член 10, параграф 1 от Регламент № 574/72, който определя приложимите правила в случай на натрупване на права на семейни обезщетения или семейни помощи за заети или самостоятелно заети лица, гласи:

„а) Правото на дължими обезщетения или семейни помощи [другаде в текста: „надбавки“] съгласно законодателството на държава-членка, според което придобиването на право на тези обезщетения или помощи не зависи от условия за осигуряване, трудова или самостоятелна трудова заетост, се спира, когато през един и същи период и за един и същи член на семейството се дължат обезщетения единствено съгласно националното законодателство на друга държава-членка или при прилагане на разпоредбите на членове 73, 74, 77 или 78 от регламента [№ 1408/71], до размера на тези обезщетения.

б) Въпреки това, при упражняване на професионална или търговска дейност на територията на първата държава-членка:

i) в случай на дължими обезщетения само съгласно националното законодателство на друга държава-членка или съгласно разпоредбите на членове 73 или 74 от регламента [№ 1408/71] на лицето, което има право на семейни обезщетения, или на лицето, на което същите следва да се изплащат, правото на дължими семейни обезщетения само съгласно националното законодателство на въпросната друга държава-членка или съгласно разпоредбите на посочените членове се спира до размера на семейните обезщетения, предвидени от законодателството на държавата-членка, на чиято територия пребивава членът на семейството. Разходите за изплатените обезщетения от държавата-членка, на чиято територия пребивава членът на семейството, са за сметка на тази държава-членка;

[…]“

Б — *Национално законодателство*

7. Правото на семейните надбавки в Германия е уредено в § 62 и § 63 от германския закон за данъка върху доходите (Einkommensteuergesetz, наричан по-нататък „EStG“). В конкретния случай релевантните разпоредби от този закон са следните.

8. Съгласно § 62, алинея 1, точка 1:

„Всяко лице, чието местожителство или обичайно пребиваване се намира в Германия, има право в полза на децата по смисъла на § 63 на семейни надбавки съгласно настоящия закон.“

9. § 63, алинея 1, точка 1 предвижда:

„За деца се считат децата по смисъла на § 32, алинея 1.“

10. § 32, алинея 1, точка 1 предвижда:

„Под деца се разбира децата, свързани с данъкоплатеца по първа степен.“

§ 32, алинея 4, първо изречение, точка 2, буква а) предвижда:

„Дете, което е навършило 18 години, се взема предвид, ако все още не е достигнало 27 години и следва обучение с професионална насоченост.“

III — Фактически обстоятелства, производство и поставени въпроси

11. Г-жа Bosmann е белгийска гражданка, която живее от много години в Германия. Тя е майка на две деца, Caroline и Thomas, които отглежда сама; те живеят в семейното жилище в Германия и понастоящем учат в тази страна. Техните собствени доходи са под прага, който позволява да се ползват семейни надбавки в Германия.

12. Според акта за преюдициално запитване между страните по главното производство е безспорно, че г-жа Bosmann поначало има право да получава семейни надбавки в Германия в съответствие с EStG, въз основа на който те първоначално са ѝ били отпуснати за двете ѝ деца.

13. На 1 септември 2005 г. обаче г-жа Bosmann започва работа в Нидерландия, вследствие на което с решение от 18 октомври 2005 г. Bundesagentur прекратява изплащането на семейните надбавки за деца с действие от октомври 2005 г.

14. Възражението на г-жа Bosmann срещу това решение е отхвърлено от Bundesagentur на 10 ноември 2005 г. като неоснователно, по-конкретно въз основа на член 10 от Регламент № 574/72 и с мотив, че тъй като г-жа Bosmann е заето лице, нейното евентуално право на семейни надбавки зависи единствено от държавата по заетостта, в конкретния случай Нидерландия. Според Bundesagentur в това отношение е ирелевантно обстоятелството, че тази държава не изплаща семейни надбавки за деца над 18 години.

15. В своя иск по главното производство г-жа Bosmann изтъква, че отказът да се плащат семейни надбавки е очевидно нарушение на правото на свободно движение на лицата, и иска решенията от 18 октомври 2005 г. и от 10 ноември 2005 г. да бъдат отменени.

16. В акта за преюдициално запитване Finanzgericht Köln отбелязва, че ако трябваше да се приложи единствено германският EStG, като се остави настрана общностното право, ищцата щеше да има право на семейни надбавки за своите две деца. В настоящото положение правото на г-жа Bosmann на семейни надбавки е по принцип изключено от общностното право, в частност от член 13, параграф 1 и параграф 2, буква а) от Регламент № 1408/71 и от член 10 от Регламент № 574/72, съгласно които според препращащата юрисдикция [5] спрямо г-жа Bosmann намира приложение изключително правото на Нидерландия, по силата на което поради възрастта на нейните деца тя няма право на семейни надбавки или на подобни социални помощи.

17. Finanzgericht Köln поставя въпроса дали тази правна позиция е съвместима с правото на свободно движение, предвидено в член 39 ЕО, или дори с основните принципи на общностното право, в частност принципа на равенство и принципа на недопускане на дискриминация, основана на пола [6].

18. Във връзка с това препращащата юрисдикция подчертава по-конкретно че тъй като въпросът за съответствието на мярка за хармонизиране, каквато е Регламент № 1408/71, с първичното общностно

5 — В това отношение тя препраща към Решението на Bundesfinanzhof от 13 август 2002 г. (VIII R 61/00, BStBl-II 2002, стр. 869) и към Решение на Съда от 7 юни 2005 г. по дело Dodl и Oberhollenzer (C-543/03, Recueil, стр. I-5049).

6 — Във връзка с това препращащата юрисдикция разглежда Решение от 10 юли 1986 г. по дело Luijten (60/85, Recueil, стр. 2365), Решение от 20 септември 1988 г. по дело Испания/Съвет (203/86, Recueil, стр. 4563), Решение от 15 декември 1995 г. по дело Bosman (C-415/93, Recueil, стр. I-4921), Решение от 17 април 1997 г. по дело EARL de Kerlast (C-15/95, Recueil, стр. I-1961) и Решение от 13 декември 2001 г. по дело DaimlerChrysler (C-324/99, Recueil, стр. I-9897).

право по принцип не попада в обхвата на преюдициалното производство, тя не желае да се прави проверка на законосъобразността на Регламент № 1408/71, а поставя въпроса дали той може да бъде тълкуван ограничително в светлината на основните свободи.

19. При тези обстоятелства Finanzgericht Köln решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1. Трябва ли член 13, параграф 2, буква а) от Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността, да се тълкува ограничително в смисъл, че допуска правото на семейни надбавки в държавата по пребиваване (Федерална република Германия) на майка, отглеждаща сама своите деца, която поради възрастта на последните не получава семейни надбавки в държавата по заетостта (Кралство Нидерландия)?

2. При отрицателен отговор на първия въпрос:

Трябва ли член 10 от Регламент (ЕИО) № 574/72 на Съвета от 21 март 1972 година относно определяне на реда за прилагане на Регламент (ЕИО) № 1408/71 за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица и техните семейства, които се движат в рамките на Общността, да се тълкува ограничително в смисъл, че допуска правото на семейни надбавки в държавата по пребиваване (Федерална република Германия) на майка, отглеждаща сама своите деца, която поради възрастта на последните не получава семейни надбавки в държавата по заетостта (Кралство Нидерландия)?

3. При отрицателен отговор на първия и втория въпрос:

Правото на майка, която работи и отглежда сама своите деца, да се ползва от прилагането на по-благоприятните правила в областта на предоставяне на семейни надбавки на държавата по пребиваване произтича ли пряко от Договора ЕО или съответно от общите принципи на правото?

4. Отговорът на предходните въпроси зависи ли от това дали заинтересованото лице се завръща в семейното си жилище след края на всеки работен ден?“

IV — Правен анализ

А — *Основни правни основания на страните*

20. В рамките на настоящото производство писмени становища представят правителствата на Германия и на Испания, Комисията и г-жа Bosmann.

21. Германското правителство счита, че член 13, параграф 2, буква а) от Регламент № 1408/71 трябва да бъде тълкуван в смисъл, че поставя пречки пред правото на семейни надбавки в положение като това в конкретния случай. Германските семейни надбавки представляват семейни обезщетения по смисъла на член 4, параграф 1, буква з) от Регламент № 1408/71. Според ясния текст на член 13, параграф 1 от този Регламент лицата, за които той се прилага, са подчинени на законодателството само на една-единствена държава-членка.

22. Според германското правителство всяко различно тълкуване би било в противоречие с целта на Регламент № 1408/71, както е определена в практиката на Съда[7], която се състои в това заинтересованите лица да са подчинени на схемата за социална сигурност на една-единствена държава-членка. Освен това от практиката на Съда произтича, че принципът, според който прилагането на Регламент № 1408/71 не може да води до загуба на правата, придобити от прилагането изключително на национално законодателство, не е приложим към правилата за определяне на приложимото право, установени в дял II на този регламент[8].

23. Поради ясния текст на член 10 от Регламент № 574/72 на втория въпрос също следва да се отговори отрицателно. Според германското правителство този член не е приложим в конкретния случай, тъй като ищцата е заето лице само в една държава-членка и живее в друга държава-членка и поради това не може да има натрупване на правата на семейни надбавки.

24. Колкото до третия въпрос, германското правителство поддържа, че противно на изразеното от Finanzgericht Köln становище, е напълно възможно в рамките на преюдициално запитване да се изследва дали акт, подобен на Регламент № 1408/71, е съобразен с първичното общностно право. Германското правителство обаче твърди, че член 13 от този регламент не нарушава нито правото на свободно движение, установено в член 39

7 — То се позовава в частност на Решение от 12 юни 1986 г. по дело Ten Holder (302/84, Recueil, стр. 1821, точки 19—21.

8 — Решение по дело Luijten, посочено в бележка под линия 6, точка 15.

ЕО, нито общите принципи на равно третиране или на недопускане на дискриминация, основана на пола, споменати в акта за преюдициално запитване.

25. Накрая, що се отнася до четвъртия въпрос, германското правителство счита, че в светлината на член 13 от Регламент № 1408/71, който се позовава на държавата по заетостта, няма значение дали заетото лице се връща в семейното жилище в края на всеки работен ден.

26. Испанското правителство твърди, че ключовият въпрос в конкретния случай не се състои в тълкуването на член 13 от Регламент № 1408/71, а по-скоро в това дали този член противоречи на член 39 ЕО и на принципите на равно третиране и на недопускане на дискриминация, основана на пола.

27. То изтъква, че разпоредбите на германското законодателство относно правото на семейни надбавки, които били основани на буквалното тълкуване на Регламент № 1408/71 и в съответствие с които г-жа Bosmann загубва семейните надбавки за своите деца, ясно я поставяли в по-неблагоприятно положение, което можело да я разубеди да упражни своето право на свободно движение. Тези разпоредби били необосновани и неподходящи, за да гарантират осъществяването на преследваната цел.

28. От това испанското правителство прави извода, въз основа на практиката на Съда относно свободното движение на хора[9], че доколкото при обстоятелства като тези в главното производство релевантните разпоредби на Регламенти № 1408/71 и № 574/72 водят до загубата на семейните надбавки от заетото лице, тези разпоредби противоречат на член 39 ЕО.

29. Според Комисията на първия и втория въпрос следва да се отговори, че в хипотеза като тази в главното производство член 13, параграф 2, буква а) от Регламент № 1408/71, във връзка с член 10, параграф 1, буква а) от Регламент № 574/72, допуска правото на семейни надбавки в държавата по пребиваването.

30. Като се позовава основно на Решение по дело McMenamin и на заключението на генералния адвокат Darmon по това дело[10], Комисията твърди, че не само член 13 от Регламент № 1408/71 е приложим в конкретния случай, но също и член 10, параграф 1, буква а) от Регламент № 574/72. Член 73 от Регламент № 1408/71 предвиждал единствено че законодателството на държавата по заетостта трябва да се приложи — той не уточнявал дали

9 — То се позовава в частност на Решение от 30 март 2006 г. по дело Cynthia Mattern (C-10/05, Recueil, стр. I-3145), Решение от 17 март 2005 г. по дело Kranemann (C-109/04, Recueil, стр. I-2421) и Решение от 16 февруари 2006 г. по дело Öberg (C-185/04, Recueil, стр. I-1453).

10 — Решение от 9 декември 1992 г. (C-119/91, Recueil, стр. I-6393) и Заключението на генералния адвокат Darmon по това дело.

действително е дължима определена престация и ако това е така, кой следва да я плати. Разгледан в тази светлина, член 10, параграф 1, буква а) от Регламент № 574/72 трябвало да се схваща в смисъл, че макар държавата по заетостта да е компетентна, правото на семейни надбавки, произтичащо от законодателството на държавата по пребиваването, може да продължи да съществува. След като в спора по главното производство „дължимата престация" е равна на нула, правото на германски семейни надбавки de facto не е погасено и тези надбавки трябва да бъдат изцяло платени. Освен това Комисията подчертава, че ако член 10, параграф 1, буква а) от Регламент № 574/72 не се прилагаше към положение като това в конкретния случай, тъй като не съществува натрупване на права, същото би било вярно за членове 13 и 73 от Регламент № 1408/71.

31. Комисията счита, че гледната точка на германското правителство би довела до противоречие с принципа, според който прилагането на Регламент № 1408/71 не може да води до загуба на правата, придобити изключително от прилагането на национално законодателство, и би породила необосновани противоречия.

32. В това отношение Комисията се съгласява с доводите на препращащата юрисдикция, изложени в нейното преюдициално запитване, според които родител, който отглежда сам своите деца, живее в една държава-членка и работи в друга държава-членка, би бил третиран по-неблагоприятно, отколкото родител, който работи едновременно в държавата по пребиваването си и в друга държава-членка, и че най-общо самотна майка би била третирана по-неблагоприятно, отколкото майка, която е част от семейна двойка.

33. Г-жа Bosmann по същество е съгласна с Комисията и поддържа, че отказът на германските власти да ѝ предоставят семейни надбавки представлява нарушение на член 39 ЕО и на принципа на равно третиране.

Б — *Правен анализ*

1. Предварителни бележки

34. Преди да започнем анализа, е уместно да се обособят проблемите, повдигнати с поставените въпроси.

35. Най-напред следва да се отбележи, че по настоящото дело е безспорно, че обстоятелствата на спора по главното производство попадат ratione personae и ratione materiae в приложното поле на Регламент № 1408/71, с други думи, по-конкретно

г-жа Bosmann може да се разглежда като „работник“ [другаде в текста: „зает лице“] по смисъла на член 2, параграф 1 от този регламент, във връзка с член 1, буква а) от него, и че германските семейни надбавки отговарят на условията да бъдат разглеждани като „семейни обезщетения“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква з) от този регламент.

36. По-нататък, що се отнася до контекста на настоящия казус, трябва да се отбележи, че спорът по главното производство е свързан с отказа на властите на държавата по пребиваването на г-жа Bosmann — в конкретния случай Bundesagentur — да ѝ предоставят семейни надбавки за нейните деца, с мотив че в съответствие с Регламенти № 1408/71 и № 574/72 г-жа Bosmann попада в приложното поле на законодателството на държавата по нейната заетост, а именно Нидерландия. Тази гледна точка се оспорва в спора по главното производство от г-жа Bosmann, която се позовава главно на нарушение на нейното право на движение и на принципа на равно третиране.

37. Като явно споделя гледището на г-жа Bosmann, препращащата юрисдикция иска да се установи дали правното становище, според което прилагането на Регламенти № 1408/71 и № 574/72 към положение, подобно на това в спора по главното производство, прекратява правото на семейни надбавки в Германия — държавата по пребиваването, е съвместимо с правото на свободно движение, както и с общите принципи на общностното право на равно третиране и на недопускане на дискриминация, основана на пола. В това отношение обаче препращащата юрисдикция приема за отправна точка погрешната [11] презумпция, че валидността на общностен акт, какъвто е Регламент № 1408/71, с оглед на тези правила и принципи на първичното общностно право, не може да се разглежда в рамките на преюдициалното производство и поради това тя поставя въпроса дали Регламенти № 1408/71 и № 574/72 могат да бъдат „тълкувани ограничително“ в смисъл, че допускат правото на семейни надбавки в държавата по пребиваване, или дали подобно право може да възникне пряко от Договора или от тези принципи.

38. В този контекст изглежда, че първите три въпроса, които е удачно да бъдат разгледани заедно, са насочени главно към това дали по силата на Регламенти № 1408/71 и № 574/72 и като се имат предвид принципите на свободно движение и на равно третиране, законодателството на държавата по пребиваването — според което заинтересованото лице би имало право на семейни надбавки — може да бъде приложено в положение като това в спора по главното производство.

39. За да предложим отговор на този въпрос, най-напред ще разгледаме правото на семейни надбавки в положение като това в спора по главното производство в светлината единствено на разпоредбите на Регламенти № 1408/71 и № 574/72, взети сами по себе си. В това отношение

11 — Достатъчно е, що се отнася до Регламент № 1408/71, да се позовем на Решение от 19 март 2002 г. по дело Hervein и др. (свързани дела C-393/99 и C-394/99, Recueil, стр. I-2829).

следва да се отбележи, че според установената съдебна практика с оглед да даде полезен отговор на националната юрисдикция, отправила преюдициално запитване, Съдът може да вземе предвид норми на общностното право, различни от тези, на които националната юрисдикция се е позовала в преюдициалните въпроси — в конкретния случай това са член 13, параграф 2, буква а) от Регламент № 1408/71 и член 10 от Регламент № 574/72 [12].

40. След това ще бъдат разгледани по-специално въпросите, повдигнати в настоящото дело, във връзка с член 39 ЕО и общите принципи на равно третиране и на недопускане на дискриминация.

41. Накрая ще бъде разгледан четвъртият въпрос, отнасящ се до значението на завръщането в семейното жилище след края на всеки работен ден, на който ще бъде даден отделен отговор.

2. Приложимо законодателство

42. За начало нека да напомним, че дял II от Регламент № 1408/71 — в който се намира член 13 — съдържа общи правила за определяне на приложимото законодателство към заетите лица, които използват при различни обстоятелства своето право на свободно движение [13].

43. Тези правила имат за цел да се избегне по-конкретно едновременното прилагане на няколко национални законодателства и произтичащите от това усложнения [14]. Следователно член 13, параграф 1 от Регламент № 1408/71 установява принципа, че работникът, за който се прилага посоченият регламент, се подчинява само на законодателството на една-единствена държава-членка [15], която следва да бъде определена в съответствие с дял II от този регламент.

44. В това отношение член 13, параграф 2, буква а) от Регламента ясно установява, че когато заинтересованото лице е нает на работа на територията на дадена държава-членка и пребивава на територията на друга държава-членка, следва да се приложи законодателството на държавата по заетостта (правило на lex loci laboris).

45. При все това следва да се отбележи, че някои престации са уредени в по-специфичните разпоредби на дял III от

12 — За тази цел вж. по-конкретно Решение от 7 юли 2005 г. по дело Weide (C-153/03, Recueil, стр. I-6017, точка 25).

13 — Във връзка с това вж. по-конкретно Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 52.

14 — Вж. Решение от 20 януари 2005 г. по дело Effing (C-302/02, Recueil, стр. I-553, точка 38) и Определение от 20 октомври 2000 г. по дело Vogler (C-242/99, Recueil, стр. I-9083, точка 26).

15 — В това отношение вж. по-конкретно Определение по дело Vogler, посочено в бележка по линия 14, точка 19.

Регламент № 1408/71. Колкото до семейните надбавки като разглежданите в главното производство, които са уредени в глава 7 от този регламент, член 73 предвижда, че работник, подчинен на законодателството на държава-членка, има право по отношение на членовете на неговото семейство, които пребивават в друга държава-членка, на семейните обезщетения, предвидени от законодателството на първата държава, все едно че са пребиващи в тази държава лица.

46. Следователно член 73 от Регламент № 1408/71 потвърждава, че в съответствие с правилото, прогласено в член 13, параграф 2, буква а) от този регламент, правото на семейни надбавки за членовете на семейството се урежда от държавата-членка по заетостта на работника [16].

47. Вследствие на това от член 13 от Регламент № 1408/71, във връзка с член 73 от него, ясно произтича, че по силата на установената в него система за координиране в положение като това в конкретния случай, в което заетото лице и членовете на неговото семейство не пребивават в държавата-членка по заетостта, приложимо за правото на семейни надбавки е законодателството на тази последна държава.

48. Вярно е, както Комисията и г-жа Bosmann са подчертали, че Регламент № 1408/71 невинаги възпрепятства прилагането на законодателството на друга държава-членка, различна от държавата по заетостта, в частност на държавата по пребиваването, тъй като правилото, установено в член 13 от него, според което заетото лице е подчинено на законодателството на държавата-членка по заетостта, не изключва определени престации да бъдат уредени с по-специфични правила от същия регламент [17].

49. Следователно прилагането на цитираните в преюдициалните въпроси разпоредби на член 10 от Регламент № 574/72 срещу натрупване на права или на член 76 от Регламент № 1408/71 може да доведе до инверсия на приоритетите в полза на компетентността на държавата-членка по пребиваване (lex loci domicilii) и следователно до възникване на евентуално право на помощи в тази държава и до прекратяване на надбавките, дължими от държавата-членка по заетостта [18].

50. Такъв е случаят по дело McMenamin, посочено от Комисията [19]. Това решение се отнася до спор, в който двама съпрузи работят в различни държави-членки, чиито законодателства предвиждат плащането на сходни обезщетения. Съдът решава спора в светлината на разпоредбите срещу натрупването на надбавки, установени в член 76 от Регламент № 1408/71 и в член 10 от Регламент

16 — Вж. във връзка с това Решение по дело Dodl и Oberhollenzer, посочено в бележка под линия 5, точки 47 и 48.

17 — Вж. например Решение по дело McMenamin, посочено в бележка под линия 10, точка 14. За аналогично разсъждение относно член 73 от Регламент № 1408/71 вж. Решение по дело Dodl и Oberhollenzer, посочено в бележка под линия 5, точка 49.

18 — Вж. във връзка с това Решение по дело Weide, посочено в бележка под линия 12, точка 28.

19 — Посочено в бележка под линия 10.

№ 574/72, и отсъжда, че извършването от лицето, упражняващо родителските права, и по-конкретно от съпруга на лицето, ползващо обезщетенията по член 73 от Регламент № 1408/71, на професионална или търговска дейност в държавата-членка по пребиваването на децата, води до прекратяване на правото на обезщетенията, предвидени в член 73 от Регламент № 1408/71 до размера на сумата на обезщетенията от същия вид, които действително са изплатени от държавата по пребиваването [20].

51. Трябва да се подчертае обаче, че в подобен случай правопораждащият факт за инверсията на приоритетите в полза на компетентността на държавата-членка по пребиваване въз основа на установеното в член 10, параграф 1, буква б), подточка i) от Регламент № 574/72 правило е обстоятелството, че се е упражнявала професионална дейност в държавата-членка по пребиваването — по дело McMenamin — от съпруга на лицето, което ползва обезщетенията, предвидени в член 73 от Регламент № 1408/71 [21].

52. Същото може да се каже и за Решение по дело Dodl и Oberhollenzer [22] и за Решение по дело Weide [23].

53. Обратно, нито едно фактическо обстоятелство от спора по главното производство, описан от препращащата юрисдикция, според мен не води до прилагане на правото на държавата по пребиваването въз основа на разпоредбите против натрупването на обезщетения, установени в Регламенти № 1408/71 и № 574/72.

54. В частност нито самата г-жа Bosmann [24], нито неин съпруг упражняват професионална или търговска дейност в държавата по пребиваването и нищо не посочва, че нейният случай трябва да се урежда изключително с член 73 от Регламент № 1408/71. Като последица от това, противно на донякъде нагласената теза на Комисията, според мен не съществува натрупване на права по смисъла на Регламенти № 1408/71 и № 574/72, което може да доведе, от една страна, до инверсия на приоритетите в полза на държавата по пребиваването, и от друга страна, съгласно член 10, параграф 1, буква а) от последния регламент, до изплащането на цялата сума на германските семейни надбавки (като доводът на Комисията по този последен въпрос е, че в конкретния случай сумата на обезщетенията, изплатени в държавата по заетостта, е равна на нула и че в съответствие с тази разпоредба изплащането на обезщетенията следва да бъде ограничено до този размер).

55. От това следва, че спрямо г-жа Bosmann се прилага изключително схемата за социална сигурност, установена в нидерландското законодателство.

20 — Вж. също така Решение по дело McMenamin, посочено в бележка под линия 10, точки 15 и 27.

21 — Вж. Решение по дело McMenamin, посочено в бележка под линия 10, точки 18, 24 и 25.

22 — Вж. Решение по дело Dodl и Oberhollenzer, посочено в бележка под линия 5, точка 60.

23 — Вж. Решение по дело Weide, посочено в бележка под линия 12, точка 33.

24 — Като пример за случай, в който лице (самонает работник) е подчинено на законодателството на държавата-членка по пребиваването си поради обстоятелството, че извършва част от своята дейност на територията на тази държава, вж. Определение по дело Vogler, посочено в бележка под линия 14, точка 19.

3. Приложимост на нидерландското законодателство — въпрос за компетентността

56. Също така според мен в основата на правилното разбиране на настоящия казус стои разграничението между въпроса за компетентността на държавата-членка по отношение на конкретно обезщетение и въпроса за реалното право на обезщетение.

57. Въпросът за компетентността е уреден с Регламент № 1408/71. Според постоянната съдебна практика този регламент създава система за координиране, която определя единствено приложимото законодателство към различни ситуации [25]. Както Съдът многократно е подчертавал, сами по себе си неговите разпоредби не предоставят права на семейни обезщетения [26].

58. Семейните обезщетения на практика се предоставят въз основа на релевантните разпоредби на националното право [27]. Държавите-членки трябва да определят съдържанието на своите схеми за социална сигурност, и по-конкретно да установят материални условия за възникване на правото на надбавки [28].

59. След определяне на законодателството, приложимо към заетото лице (въпросът за приложимото законодателство логически предхожда този за правото на обезщетения) в съответствие с Регламент № 1408/71, въпросът за евентуалното право на този работник на обезщетения зависи от това законодателство, което, естествено, може да е различно в различните държави-членки, поради това че общностното право единствено координира схемите за социална сигурност, без да ги хармонизира [29].

60. Разбира се, резултатът от определянето на приложимото законодателство в съответствие с Регламент № 1408/71 може да бъде такъв, че работник мигрант да няма право на конкретна престация, тъй като не отговаря на специфичните условия на приложимата схема за социална сигурност. В това отношение следва обаче да се подчертае, че този регламент има за цел не да гарантира по общ начин, че работниците, за които се прилага, ще имат право на обезщетения, а по-скоро да гарантира, че тези лица няма да бъдат оставени без социална сигурност с мотив, че „липсва приложимо законодателство“ [30].

61. В порядъка на тези разсъждения следва да се отбележи, че разгледана отблизо, фактическата обстановка по главното производство не разкрива (отрицателен) конфликт на компетентности.

25 — Вж. във връзка с това например Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 52.

26 — Вж. например Решение от 12 юни 1997 г. по дело García (C-266/95, Recueil, стр. I-3279, точка 29) и Решение от 11 юни 1998 г. по дело Kuusijärvi (C-275/96, Recueil, стр. I-3419, точка 29).

27 — Вж. Решение по дело García, посочено в бележка под линия 26, точка 29.

28 — Вж. във връзка с това Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 53 и Решение по дело Kuusijärvi, посочено в бележка под линия 26, точка 29.

29 — Вж. Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 52.

30 — Вж. Решение по дело Kuusijärvi, посочено в бележка под линия 26, точка 28.

62. С други думи, в съответствие с членове 13 и 73 от Регламент № 1408/71 приложимостта на нидерландското законодателство (законодателството на държавата по заетостта) не е отричана в конкретния случай, нито е поставена в зависимост от критерия за пребиваването.

63. Ето защо тук проблемът очевидно не се състои в това дали има приложимо законодателство, нито в обстоятелството, че законодателства на няколко държави-членки могат законно да се разглеждат като едновременно приложими.

64. Същината на проблема засяга по-скоро материалното право и носителите на правото, след като г-жа Bosmann не може да претендира семейни обезщетения в държавата по нейната заетост, поради това че едно от условията в нидерландското право за ползване на семейни обезщетения (условието за възраст на децата) не е изпълнено, докато в това отношение германското законодателство би било по-благоприятно с това, че обезщетенията се изплащат и за деца над 18 години.

65. Както обаче изглежда от гореизложените съображения, това положение не би могло да влезе в противоречие със системата от колизионни норми [31] създадена по силата на Регламент № 1408/71, или да я лиши от нейното полезно действие. В частност въведената от Регламент № 1408/71 система за координиране не определя приложимото право въз основа на принципа, според който лицата, които живеят или работят в две или повече страни, трябва да бъдат подчинени на най-благоприятното за тях законодателство [32].

66. Следователно изглежда, че отказът на държавата по пребиваването да отпусне семейни надбавки при обстоятелства като тези в конкретния случай е съобразен едновременно с Регламент № 1408/71 и с Регламент № 574/72. Остава още да се разгледа по-конкретно дали този подход, както твърди г-жа Bosmann, нарушава член 39 ЕО и принципа на равно третиране.

4. Свободно движение и недопускане на дискриминация

67. Както по-специално испанското правителство подчертава в конкретния случай, лице, което като г-жа Bosmann е упражнило правото си на свободно движение на работниците и е било наето на работа в държава-членка, различна от тази по неговото пребиваване, попада в приложното поле на член 39 ЕО [33].

31 — Вж. например Решение по дело Ten Holder, посочено в бележка под линия 7, точка 21.

32 — Вж. във връзка с това Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 51.

33 — Вж. между другото и Решение по дело Öberg, посочено в бележка под линия 9, точка 11.

68. Член 39 ЕО — въведен с член 3, параграф 1 от Регламент № 1408/71, що се отнася до социалното осигуряване на работниците мигранти — забранява не само явната дискриминация, основана на гражданството на лицата, ползващи се от схеми за социална сигурност, но и всички прикрити форми на дискриминация, които чрез прилагане на други критерии за разграничаване фактически водят до същия резултат [34].

69. На второ място, от постоянната съдебна практика ясно произтича, че разпоредбите на Договора, уреждащи свободното движение на хора, целят да улеснят гражданите на Общността при упражняването на всякакъв вид трудова дейност на територията на Общността и не допускат мерки, които могат да поставят тези граждани в неблагоприятно положение, ако те желаят да упражняват стопанска дейност на територията на друга държава-членка [35].

70. В това отношение следва да се отбележи, че целта на Регламент № 1408/71, както гласят второ и четвърто съображение от него, е да гарантира свободното движение на заетите и самостоятелно заетите лица в Европейската общност, като едновременно с това се зачитат специфичните характеристики на националните законодателства относно социалната сигурност. За тази цел, както това е видно от пето, шесто и десето съображение, този регламент възприема принципа на равно третиране на работниците съгласно националните законодателства на различните държави-членки и се стреми да гарантира във възможно най-голяма степен равно третиране на всички работници, наети на територията на държава-членка, както и да не поставя в по-неизгодно положение работниците, които упражняват своето право на свободно движение [36].

71. При все това, както вече отбелязах по-горе, единствено с изграждането на система за координиране, както предвижда член 42 ЕО, Регламент № 1408/71 спомага за улесняване на упражняването на свободното движение на лицата и на гаранцията за равно третиране [37]. В Договора не е обърнато внимание на материалните и процесуални различия в схемите за социална сигурност на отделните държави-членки и следователно на правата на лицата, които работят в тях [38].

72. Следователно, както Съдът многократно е постановявал, Договорът не дава на работника гаранции, че разширяването или преместването на неговата дейност в друга държава-членка няма да имат последици, що се отнася до социалната сигурност. Като се имат предвид

34 — Вж. между другото и Решение от 21 септември 2000 г. по дело Borawitz (C-124/99, Recueil, стр. I-7293, точка 24) и Решение от 18 януари 2007 г. по дело Celozzi (C-332/05, Сборник, стр. I-569, точка 23).

35 — Вж. между другото и Решение от 11 септември 2007 г. по дело Комисия/Германия (C-318/05, Сборник, стр. I-6957, точка 114), Решение по дело Öberg, посочено в бележка под линия 9, точка 14 и Решение по дело Bosman, посочено в бележка под линия 6, точка 94.

36 — Вж. между другото и Решение от 9 март 2006 г. по дело Piatkowski (C-493/04, Recueil, стр. I-2369, точка 19 и цитираната съдебна практика).

37 — Вж. Решение от 8 март 2001 г. по дело Комисия/Германия (C-68/99, Recueil, стр. I-1865, точки 22 и 23).

38 — Вж. например Решение от 15 януари 1986 г. по дело Pinna (41/84, Recueil, стр. 1, точка 20).

различията между схемите за социална сигурност на различните държави-членки, подобно разширяване или преместване може в зависимост от обстоятелствата да бъде благоприятно или неблагоприятно за работника, що се отнася до социалната сигурност [39].

73. Ето защо при липсата на хармонизация на социалноосигурителното право разпоредбите на Договора ЕО относно свободното движение на лицата не представляват пречки за някои ограничения на свободното движение, а именно за ограничения, произтичащи от все още съществуващи различия между схемите за социална сигурност на държавите-членки и присъщи на система, насочена единствено към координиране на националните законодателства [40].

74. Всъщност това разсъждение трябва да се приложи и за разликите в третирането, което произтича единствено от допустимите различия между законодателствата на държавите-членка в областта на социалната сигурност и които следователно не могат да се считат за противоречащи на принципа на равенство [41].

75. Ето защо трябва да се отбележи първо, че постъпването на работа в Нидерландия действително е било неизгодно за г-жа Bosmann, доколкото е довело, в съответствие с принципа за прилагане на правото на държавата по заетостта, залегнал в Регламент № 1408/71, до прилагане на нидерландското законодателство, което не предвижда семейни надбавки за деца на въпросната възраст, докато тя щеше да има право на семейни надбавки в Германия, ако беше наета в тази страна.

76. Все пак според мен това неблагоприятно положение се дължи на съществуващите материални различия в областта на семейните надбавки между схемите за социална сигурност на Германия и Нидерландия, що се отнася по-специално до възрастта на децата като условие за възникване на правото на тези обезщетения. Вследствие на това подобно неблагоприятно положение не може да представлява нарушение на гарантираната от Договора свобода на движение.

77. Второ, що се отнася до въпроса за дискриминацията, повдигнат от г-жа Bossman и препращащата юрисдикция, ясно е също, че системата на съгласуване, установена с Регламент № 1408/71, не гарантира — и не може да гарантира — равно третиране във всички отношения. Както подчертава генералният адвокат Sharpston в своето заключение по дело C-212/06, доколкото член 13, параграф 2, буква а) предвижда като общо правило, че приложимото законодателство е lex

39 — Вж. във връзка с това Решение по дело Piatkowski, посочено в бележка под линия 36, точка 34 и Решение по дело Hervein и др., посочено в бележка под линия 11, точка 51.

40 — При все това според тази съдебна практика това е вярно единствено доколкото общностните правила съгласно член 42 ЕО не добавят допълнителни различия към тези, които вече произтичат от липсата на хармонизация на националните законодателства: в този смисъл вж. между другото и Решение по дело Pinna, посочено в бележка под линия 38, точки 20 и 21.

41 — За подобно разсъждение на Съда в областта на прякото данъчно облагане вж. Решение от 25 октомври 2007 г. по дело Porto Antico di Genova (C-427/05, Сборник, стр. I-9303, точка 20).

loci laboris, следователно държавата-членка, на чиято територия трябва да бъде постигнато равенството, ще бъде поначало държавата по заетостта [42].

78. По този начин когато това правило се прилага, както е в конкретния случай, работникът мигрант трябва да бъде третиран наравно с всички други работници, наети на територията на тази държава.

79. Тук изглежда случаят е точно такъв, защото нидерландското право не признава по принцип правото на семейни надбавки за деца на въпросната възраст и поради това г-жа Bosmann е била третирана точно по същия начин както лицата, които работят и пребивават в Нидерландия.

80. Г-жа Bosmann не може да претендира, че лице в нейното положение, което пребивава в дадена държава-членка и единствено упражнява трудова дейност в друга държава-членка, е подложено на дискриминация в сравнение с лицата, които упражняват професионална или търговска дейност в държавата по пребиваването или в сравнение с лицата, чийто/чиято съпруг/съпруга работи в тази държава. Според мен в система за координиране, основана на принципа на lex loci laboris и на критерия на мястото на заетостта, сравнените ситуации са обективно различни [43], поради това те могат също да доведат до различни резултати във връзка с приложимостта на правото на държавата по пребиваването и следователно във връзка с правото на семейни надбавки в тази държава.

81. Ето защо прилагането на член 13 от Регламент № 1408/71, и в частност на отразените в него принципи (lex loci laboris и приложимост единствено на законодателството на една държава-членка), в резултат на което заето лице, намиращо се в положение като това на ищцата в спора по главното производство, няма право на семейни надбавки в държавата-членка по пребиваването и поради възрастта на децата не може да получава семейни надбавки в държавата по заетостта, е съвместимо със свободата на движение и с принципа на равенство.

82. Въз основа на тези съображения е ясно, че по силата на Регламенти № 1408/71 и № 574/72 и като се имат предвид правото на свободно движение и правото на равно третиране, лице, намиращо се в положение като това, което е предмет на спора по главното производство, не може да иска да се приложи законодателството на държавата по пребиваването, за да получи семейните надбавки, предвидени в него.

42 — Заключение по дело Gouvernement de la Communauté française и Gouvernement wallon, приключило с Решение от 1 април 2008 г., все още непубликувано в Сборника, точка 77.

43 — Принципът на недопускане на дискриминация изисква сходни положения да не се третират по различен начин, а различни положения да не се третират еднакво. Във връзка с това вж. по-конкретно Решение от 17 юли 1997 г. по дело National Farmers' Union и др. (C-354/95, Recueil, стр. I-4559, точка 61) и Решение от 2 октомври 2003 г. по дело Garcia Avello (C-148/02, Recueil, стр. I-11613, точка 31).

5. Релевантност на ежедневното връщане на работника в семейното жилище

83. Що се отнася до четвъртия въпрос, достатъчно е да се отбележи, както бе предложено от германското правителство, че член 13, параграф 2, буква а) от Регламент № 1408/71 предвижда, че законодателството на държавата по заетостта трябва да се приложи, когато лицето, което е нает на работа на територията на една държава-членка, пребивава на територията на друга държава-членка. Следователно принципът на lex loci laboris се прилага независимо от това дали засегнатото заето лице се връща в семейното жилище след края на всеки работен ден, тъй като на практика това обстоятелство е случайно и няма правно значение в конкретния случай.

V — Заключение

84. С оглед на изложените по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на въпросите, поставени от Finanzgericht Köln, по следния начин:

„По силата на Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността, изменен с Регламент (ЕО) № 647/2005 на Европейския парламент и Съвета от 13 април 2005 година, както и с Регламент (ЕИО) № 574/72 на Съвета от 21 март 1972 година за определяне на реда за прилагане на Регламент № 1408/71, изменен също с Регламент (ЕО) № 647/2005, и като се имат предвид правото на свободно движение и правото на равно третиране, лице, намиращо се в положение като това, което е предмет на спора по главното производство, не може да иска да се приложи законодателството на държавата по пребиваването, за да получи семейните надбавки, предвидени в него, независимо от обстоятелството, че това лице се завръща в семейното жилище след края на всеки работен ден.“