FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON
fremsat den 3. februar 1987*

Høje Domstol.

1. Domstolen er gentagne gange blevet anmodet om at besvare præjudicielle spørgsmål vedrørende de betingelser, der gælder for anvendelsen af artikel 73, stk. 1, i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 [1] (herefter benævnt »artikel 73«) og artikel 10, stk. 1, litra a), i Rådets forordning nr. 574/72 af 21. marts 1972 [2] (herefter benævnt »artikel 10«) om gennemførelse af forordning. nr. 1408/71. Imidlertid er problemstillingen i denne sag, som Kommissionen har udtrykt det, resultatet af et »sammenfald af omstændigheder«, der hidtil ikke aldrig er blevet forelagt Domstolen.

Beverly Leila Burchell, sagsøgeren i hovedsagen, der er fraskilt og uden beskæftigelse, bor i Det Forenede Kongerige med sine to børn, mens hendes tidligere ægtefælle er forblevet i Nederlandene, hvor han har lønnet beskæftigelse. Hun opfyldte på det tidspunkt, hvor hun i 1980 indgav ansøgning til den britiske sociale sikringsmyndighed, samtlige lovbestemte betingelser for at få tillagt børnetilskud som hjemlet ved britisk lov.

Samtidig fik hendes tidligere ægtefælle børnetilskud i Nederlandene for de samme to børn, fordi lovgivningen i denne medlemsstat — hvilket er enestående i Fællesskabet, er det blevet anført af Kommissionen — tillader tildeling af børnetilskud, selv om familiemedlemmerne ikke har bopæl i Nederlandene.

Således forelå der to forskellige rettigheder for de samme børn og de samme tidsrum, alene i henhold til to forskellige nationale lovgivninger, som i intet af de to tilfælde indeholdt noget forbud mod sammenlægning, idet der i Nederlandene først blev indført et sådant forbud med virkning fra 1. august 1985.

2. Udfaldet af denne sag afhænger af, om artikel 73 finder anvendelse i et sådant tilfælde, særligt under hensyn til dommen i sagen Beeck mod Bundesanstalt für Arbeit [3], som sagsøgte i hovedsagen i det væsentlige har henvist til som støtte for sit afslag på at give Beverly Burchell de sociale sikringsydelser, hun har anmodet om i henhold til britisk lovgivning.

Det er således alene det forhold, at artikel 73 rent faktisk finder anvendelse, der kan medføre, at bestemmelserne i artikel 10 [4] bringes i anvendelse. Imidlertid må det antages, at den første af disse bestemmelser ikke regulerer den situation, som Beverly Burchell befinder sig i, fordi hun ikke udøver nogen lønnet beskæftigelse, og børnene bor hos hende i Det Forenede Kongerige.

Hvorledes er den tidligere ægtefælles situation? Det fremgår af Domstolens dom i sag Kromhout mod Raad van Arbeid, Leiden [5],

* Oversat fra fransk.

1 — EFT 1971 II, s. 366.

2 — EFT 1972 I, s. 149.

3 — Sag 104/80, dom af 19. februar 1981, Sml. s. 503.

4 — Sag 149/82, Robards mod Insurance Officer, dom af 3. februar 1983, Sml. s. 171, præmis 12.

5 — Sag 104/84, dom af 4. juli 1985, Sml. s. 2205, 2213.

at dersom han havde fået tilkendt de sociale sikringsydelser i Nederlandene i medfør af artikel 73, ville antikumulationsreglen i artikel 10 finde anvendelse på sagsøgeren i hovedsagen, idet det i et sådant tilfælde gælder, at, »det barn, for hvilket der udbetales familieydelser... i sin egenskab af familiemedlem til en af de personer, som ydelserne udbetales til, er omfattet af fællesskabsreglerne..., uanset om den anden person, som ligeledes får udbetalt familieydelser eller børnetilskud for samme barn, også er omfattet af disse regler« (domskonklusion 1).

Spørgsmålet, om artikel 73 finder anvendelse på faderen kan således ikke afgøres uafhængigt af gennemførelsesbestemmelserne til EØF-Traktatens artikel 51, hvilket er genstanden for det tredje spørgsmål.

I Domstolens dom i sagen Pinna mod Caisse d'allocations familiales de la Savoie[6] har Domstolen i overensstemmelse med sin tidligere praksis vedrørende tildeling af sociale sikringsydelser til arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, fastslået, at der:

»i henhold til Traktatens artikel 51 skal ske en samordning af medlemsstaternes lovgivninger, hvorimod bestemmelsen ikke opstiller noget krav om en harmonisering. Artikel 51 er derfor ikke til hinder for, at der gælder forskellige sociale sikringsordninger i de forskellige medlemsstater og dermed forskellige rettigheder for arbejdstagere, alt efter hvor de er beskæftiget. Traktatens artikel 51 er således ikke til hinder for, at de sociale sikringsordninger i de forskellige medlemsstater indeholder forskellige materielle og formelle regler, således at arbejdstagere har forskellige rettigheder, alt efter hvor de er beskæftiget« (præmis 20).

6 — Sag 41/84, dom af 15. januar 1986, Sml. s. 1, 17.

Efter min opfattelse er det under denne synsvinkel, at nærværende sag skal afgøres. Arbejdstagernes ret til sociale ydelser hviler i første række på national ret. Fællesskabsretten, både den primære og den afledte, har på sit nuværende udviklingstrin på dette område ingen anden opgave end den at sikre arbejdstagerne, at de frit kan udøve deres ret til bevægelighed inden for Fællesskabet. Den griber derfor ikke ind i virkningen af de nationale rettigheder, medmindre disse enten har til følge, at de vandrende arbejdstagere ikke sikres de samme garantier, som dem, der tilkommer borgerne i opholdsmedlemsstaten, eller ikke får det højeste ydelsesbeløb ifølge en af de nationale lovgivninger, der finder anvendelse[7], eller tværtimod giver anledning til en ugrundet berigelse[8].

Man kan ikke med rette hævde, således som Adjudication Officer har gjort det i sine indlæg, at fællesskabsretten ændrer de nationale rettigheder på det sociale område. Da den hviler på en samordning, har den kun en supplerende funktion i tilfælde, hvor de formål, der forfølges med Traktaten, ikke kan virkeliggøres uden fællesskabsretten.

Det skal derfor til stadighed afgøres, hvorvidt anvendelsen af de forordninger, der er udstedt i medfør af artikel 51, er *nødvendig* for at sikre den fulde virkeliggørelse af disse formål. Dersom dette formål allerede er opfyldt i forbindelse med rettighederne i henhold til national ret, er der ingen grund til at bringe fællesskabsretten i anvendelse.

Jeg kan heller ikke anerkende det synspunkt, der er fremsat af sagsøgte i hovedsa-

7 — Jfr. særlig sag 733/79 CCAF mod Laterza, dom af 12. juni 1980, Sml. s. 1915.

8 — Jfr. Kromhout-sagen, særlig præmis 13.

gen og den nederlandske regering, hvorefter princippet om den direkte anvendelighed af forordninger på dette område skulle give borgerne rettigheder, der består uafhængigt af de rettigheder, som de har i henhold til de nationale lovgivninger. Dette ræsonnement, der er velbegrundet, når talen er om fællesskabs*harmoniserings*bestemmelser, svækkes i betragtelig grad, når der er tale om *samordnings*regler. I så fald foreligger der kun direkte anvendelighed, hvor dette er nødvendigt af hensyn til samordningen for at virkeliggøre fællesskabsformålene.

Efter min opfattelse strider dette standpunkt ikke mod dommen i Beeck-sagen. Domstolen har i denne dom fastslået:

»efter artikel 73, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 *har* en arbejdstager, der er omfattet af lovgivningen i en medlemsstat, for de af sine familiemedlemmer, der er bosat på en anden medlemsstats område, *ret* til familieydelser efter lovgivningen i den førstnævnte stat, som om de pågældende var bosat på dennes område« (præmis 6) (min kursivering).

Om denne bestemmelses sammenhæng med artikel 13, stk. 2, litra a), i samme forordning udtalte Domstolen:

»i overensstemmelse med formålet med forordning nr. 1408/71, som er at sikre, at der inden for Fællesskabet gives samtlige vandrende arbejdstagere, der er statsborgere i medlemsstaterne, ligebehandling efter de enkelte medlemsstaters lovgivning og ret til sociale sikringsydelser uanset deres arbejds- eller bopælssted, skal disse regler derfor fortolkes ensartet i alle medlemsstaterne uden hensyn til, hvorledes de nationale lovgivninger om erhvervelse af denne ret til familieydelse er udformet« (præmis 17).

I Beeck-sagen, hvor tildeling af familieydelser var mulig både i henhold til tysk national lovgivning — således som den er fortolket af den højeste domstol på området, nemlig Bundessozialgericht — og på grundlag af artikel 73, var de antikumulationsregler, der fandt anvendelse, ikke de samme i henhold til national ret og i henhold fællesskabsretten. På grundlag af dommen og dens præmisser synes det at forholde sig således, at national ret udelukkede tildeling af børnetilskud i fuldt omfang, når lignende familieydelser var blevet tillagt i henhold til en anden lovgivning. Herved blev der ikke ydet den beskyttelse i henhold til fællesskabsretten, som blev fremhævet i dommen, nemlig at anvendelsen af den fællesskabsretlige antikumulationsregel kun medfører suspension af betalingen af familieydelser i henhold til beskæftigelsesstatens lovgivning »for så vidt angår den del af beløbet, som ægtefællen, der udøver erhvervsmæssig virksomhed på bopælsstatens område, modtager for det samme tidsrum og for det samme familiemedlem i bopælsstaten«. (Fru Beeck udøvede nemlig lønnet beskæftigelse i bopælsstaten). Af denne grund fulgte Domstolen generaladvokat Reischl, der advarede mod faren for, at der blev åbnet mulighed for at »erstatte« fællesskabsrettens antikumulationsbestemmelser ved at overlade initiativet til medlemsstaternes lovgivninger. Det var derfor af betydning, at Domstolen — således som den gjorde det — fastslog,

at artikel 73 finder anvendelse i en sådan situation for fuldt ud at sikre, at der sker anvendelse af antikumulationsreglerne. Hvor anvendelsen af national ret alene — i forbindelse med udredelse af en ydelse i konkurrence med en anden ret til en større ydelse — ikke kan sikre, at fællesskabsgarantierne gælder, er der med andre ord grundlag for at anvende fællesskabsreglen.

I nærværende sag må jeg for det relevante tidsrum nå til det resultat, at nederlandsk lovgivning:

— gav hjemmel for udbetaling af familieydelser for børn, der boede i en anden medlemsstat;

— ikke indeholdt nogen antikumulationsregel i denne sammenhæng.

Følgelig udelukkede denne lovgivning, at der sker anvendelse af artikel 73 og derfor også af artikel 10.

Der er i fællesskabsretten intet, der hindrer, at de materielle britiske og nederlandske regler anvendes samtidig. Heraf følger der ganske vist for det pågældende tidsrum en usædvanlig situation for sagsøgerens børn i sammenligning med situationen for børn af vandrende arbejdstagere, der ikke kan drage fordel af et sådant »sammenfald af omstændigheder«. Denne situation kan imidlertid ikke anses som en ugrundet berigelse i den forstand, der fremgår af Domstolens dom i Kromhout-sagen, fordi den ikke skyldes anvendelsen af en fællesskabsregel, ligesom dens fortsatte beståen alene afhænger af de nationale lovgivninger.

3. Jeg foreslår derfor, at der gives Social Security Commissioner følgende svar:

»Antikumulationsreglen i artikel 10, stk. 1, litra a), i forordning nr. 574/72 finder kun anvendelse på ydelser, der er tildelt i medfør af artikel 73 eller artikel 74 i forordning nr. 1408/71.

Familieydelser, der alene er tildelt i henhold til national lovgivning, i tilfælde hvor ingen antikumulationsregel ifølge intern ret griber ind i det princip eller det niveau, der er sikret ved fællesskabsreglerne, falder uden for anvendelsesområdet for forordningens artikel 73 og dermed også for artikel 10, stk. 1, litra a).«