DOMSTOLENS DOM
AF 31. MARTS 1977 [1]

Carlo Fossi
mod Bundesknappschaft
(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Bundessozialgericht)

Sag 79/76

Sammendrag

1. Social sikring af vandrende arbejdstagere — fællesskabsordning — anvendelsesområde
(EØF-traktaten, artikel 51)

2. Social sikring af vandrende arbejdstagere — forsikring mod invaliditet og alderdom — tysk lovgivning — forsikringsperioder tilbagelagt før 1945 uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland og Vestberlin — ydelser — fællesskabsret — ikke-anvendelse

1. En lovgivning, der tillægger de berettigede en lovbestemt retsstilling, således at der ikke er mulighed for en individuel og skønsmæssig vurdering af personlige behov eller omstændigheder, omfattes i princippet af begrebet social sikring i traktatens artikel 51 og forordningerne nr. 3 og 1408/71.
2. Når de kompetente sikringsinsitutioner, hvortil de af en tysk lovgivning omfattede personer havde været knyttet før 1945, ikke længere eksisterer eller befinder sig uden for Forbundsrepublikken Tysklands område, og denne lovgivning har til formål at mildne visse virkninger af det nationalsocialistiske regime og af Den anden Verdenskrig, og når udbetalingen af de pågældende ydelser til statsborgere afhænger af et skøn, såfremt de bor i udlandet, skal disse ydelser ikke anses for socialsikringsydelser.

I sag 79/76

angående en anmodning, som i medfør af EØF-traktatens artikel 177 er indgivet til Domstolen af Bundessozialgericht for i den sag, som verserer ved nævnte ret mellem

CARLO FOSSI, Firenze,

og

BUNDESKNAPPSCHAFT (Forbundsrepublikkens pensionskasse for minearbejdere), Bochum,

1 — Processprog: Tysk.

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71,

afsiger

DOMSTOLEN

sammensat af: præsidenten H. Kutscher, afdelingsformændene A. M. Donner og P. Pescatore, dommerne J. Mertens de Wilmars, M. Sørensen, A. J. Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, G. Bosco og A. Touffait,

generaladvokat: J.-P. Warner
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder, retsforhandlingernes forløb og de indlæg, som er indgivet i henhold til artikel 20 i EØF-Domstolens statut, kan sammenfattes således:

I — De faktiske omstændigheder og skriftvekslingen

Fossi, der er italiensk statsborger og bor i Italien, arbejdede ved »Sudetenländische Bergbau AG« (en tysk mine i Sudeterne) fra den 1. juni 1942 til den 1. juli 1943, i hvilket tidsrum han var omfattet af den lovpligtige forsikring mod invaliditet og alderdom ved »Sudetendeutsche Knappschaft« (den dengang kompetente institution for social sikring af minearbejdere i Sudeterne).

På grundlag af de forsikringsperioder, som Fossi har tilbagelagt i sit hjemland, har den kompetente italienske institution udbetalt Fossi en invalidepension siden 1958. Sagsøgte i hovedsagen (herefter benævnt sagsøgte) tildelte ganske vist også Fossi minearbejderpension på grund af total uarbejdsdygtighed med virkning fra den 1. februar 1970 (datoen for Fossi's indgivelse af pensionsansøgning) og i medfør af »Reichsknappschaftsgesetz« (RKG) § 47, men institutionen undlod at udbetale den nævnte pension under henvisning til, at den var suspenderet efter reglerne i RKG § 105 ff, fordi den pågældende kun havde arbejdet og været forsikret uden for grænserne for Forbundsrepublikken Tysklands nuværende område.

Fossi's klage, sagsanlæg og appel førte ikke til noget resultat; Sozialgericht og Landessozialgericht fandt, at pensionen efter RKG § 105, stk. 1, nr. 1 er suspende-

ret, så længe den pågældende er bosat uden for RKG's anvendelsesområde, og at fællesskabsrettens socialregler ikke er til hinder for, at RKG's bestemmelser om suspension af ydelser finder anvendelse. Sagsøgeren i hovedsagen (herefter benævnt sagsøgeren) indgav herefter appel (»Revision«) til Bundessozialgericht, idet han på ny gjorde gældende, at den i bilagene til forordning nr. 1408/71 indeholdte begrænsning af princippet i artikel 10, stk. 1 strider mod EØF-traktatens artikel 48 ff, og at den anfægtede afgørelse medfører, at udenlandske statsborgere udsættes for forskelsbehandling.

Bundessozialgericht, der fandt, at afgørelsen af hovedsagen forudsætter anvendelse af visse fællesskabsretlige bestemmelser, besluttede ved kendelse af 29. juni 1976 at udsætte sagen og i medfør af EØF-traktatens artikel 177 at forelægge Domstolen nedenstående præjduicielle spørsmål:

»Medfører artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 (EØF) nr.1408/71, at en i Italien bosat italiener, der aldrig har boet eller arbejdet i Forbundsrepublikken Tyskland eller Vestberlin, ved anvendelse af § 108 c i Reichsknappschaftsgesetz (rigslov om social sikring af minearbejdere) skal ligestilles med en tysk statsborger, for så vidt der er tale om forsikringsperioder, der før 1945 ifølge »Reichsrecht« (rigslovgivningen) er tilbagelagt under Reichsknappschaft (den kompetente institution for social sikring af minearbejdere) uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland eller Vestberlin?«

Artikel 8 i forordning nr. 3 lyder således:[1]

»Personer, der er bosat på en medlemsstats territorium, og som er omfattet af nærværende Forordning, har de samme rettigheder og pligter i henhold til enhver anden medlemsstats lovgivning om soical tryghed som den sidstnævnte medlemsstats egne statsborgere«.

1 — Det danske socialministeriums oversættelse af februar 1962.

Artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 har følgende ordlyd:

»Personer, der er bosat på en medlemsstats område, og som er omfattet af denne forordning, har de samme pligter og rettigheder i henhold til en medlemsstats lovgivning som denne medlemsstats egne statsborgere, medmindre andet følger af særlige bestemmelser i denne forordning«.

Artikel 10, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 er således affattet:

»Kontantydelser ved invaliditet eller alderdom eller til efterladte, erstatning i anledning af arbejdsulykker eller erhvervssygdomme samt ydelser ved dødsfald, hvortil der er erhvervet ret efter lovgivningen i en eller flere medlemsstater, kan, medmindre andet er bestemt i denne forordning, ikke nedsættes, ændres, stilles i bero, inddrages eller beslaglægges som følge af, at den berettigede er bosat i en anden medlemsstat end den, hvori den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende.«

Samme forordnings bilag V B 1, litra b) bestemmer:

»Reglerne i forordningens artikel 10 berører ikke de bestemmelser, hvorefter ulykkestilfælde (og erhvervssygdomme), der er indtruffet uden for Forbundsrepublikken Tysklands område, samt perioder, der er tilbagelagt uden for dette område, ikke, eller kun under visse betingelser, medfører udbetaling af ydelser, når de dertil berettigede er bosat uden for Forbundsrepublikken Tysklands område.«

I forelæggelseskendelsen har Bundessozialgericht navnlig henvist til følgende:

— suspensionsreglen i RKG § 105, som udlændinge er omfattet af, er uanvendelig, fordi Fossi skal behandles som tysk statsborger i medfør af artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71. Derimod fal-

der Fossi ind under suspensionsbestemmelsen i RKG § 107, ff, for den gælder også for tyskere;

— det fremgår af bilag G I A 2 i forordning nr. 3 og af bilag V B 1, litra b) i forordning nr. 1408/71, at artikel 10 i forordning nr. 3 og artikel 10 i forordning nr. 1408/71 ikke er til hinder for, at sådanne pensionsandele suspenderes, som vedrører forsikringsperioder, der er tilbagelagt uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland; suspension udelukkes heller ikke ved EØF-traktatens artikel 51;

— da Fossi ikke har tilbagelagt forsikringsperioder efter RKG, er hans pension helt suspenderet;

— i henhold til RKG § 108 c kan pensionen imidlertid udbetales til tyskere med fast bopæl i udlandet; imidlertid kan udlændinge ikke have fordel af denne skønsfrihed; artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 bevirker, at sagsøgeren i så henseende ville blive sidestillet med en tysk statsborger, dersom pensionen var en socialsikringsydelse efter EØF-traktatens artikel 51, efter artikel 2, stk. 1, litra b) i forordning nr. 3 og efter artikel 4, stk. 1, litra b) i forordning nr. 1408/71; imidlertid bestemmer RKG i § 108 c, stk. 4, at den nævnte pension ikke skal anses for en socialsikringsydelse;

— den kompetente institution i hovedsagen modtog nemlig ikke bidrag for de relevante forsikringsperioder; man kan derfor rejse det spørgsmål, om institutionen ved at udbetale pensionen opfylder en den påhvilende forpligtelse eller udelukkende en tredjemands forpligtelse, og den konkluderer, at ydelsen i henhold til RKG § 108 c er en byrde, som er en følge af krigen, og som er overtaget af forsorgsmæssige grunde, skønt den hviler på forsikringsbidrag og forudsætter, at forsikringsbegivenheden i form af erhvervsudygtighed faktisk indtræder.

Forelæggelseskendelsen er indgået til Domstolen den 6. august 1976.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende EØF-Domstolens statut er der indgivet skriftlige indlæg af regeringen for Forbundsrepublikken Tyskland, repræsenteret af professor K. Jantz og hr. M. Seidel som befuldmægtigede, af regeringen for Den italienske Republik, repræsenteret af ambassadør A. Maresca og avvocato dello Stato A. Marzano som befuldmægtigede, og af Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, repræsenteret af sin juridiske konsulent N. Koch som befuldmægtiget.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Sammenfatning af de skriftlige indlæg indgivet til Domstolen

Regeringen for Forbundsrepublikken Tyskland har først nærmere forklaret vedrørende den tyske lovgivning om overtagelse af pensionskrav (»Fremdrenten«) samt om pensioner, der tildeles visse grupper af personer med bopæl i udlandet (»Auslandsrenten«). Der er hjemmel for, at flygtninge eller udviste personer, som ikke længere kunne få udbetalt deres erhvervede sikringsydelser eller de ydelser, som var under erhvervelse, fordi de kompetente forsikringsinstitutioner, som de havde været tilknyttet, ikke længere eksisterede eller befandt sig uden for forbundsområdet, nu kan gøre deres krav gældende over for den forsikringsinstitution i Forbundsrepublikken, der er kompetent under hensyn til deres bopæl. Med denne ligestilling tilsigtedes det at lette de pågældendes erhvervsmæssige og sociale integration i Forbundsrepublikkens samfund og erhvervsliv. Men den omstændighed, at lovgiver for at fremme dette mål valgte at løse spørgsmålet om skadesløsholdelse ved hjælp af »retsregler inden for den sociale sikring« kan ikke medføre, at »Auslands- und Fremdrentengesetz« mister sin

karakter at en lov af skadesløsholdelse for visse byrder, der er opstået som følge af krigen.

Det opstillede mål forklarer, at overtagelsen kun skulle ske i de tilfælde, hvor de pågældende rettighedshavere — tyskere eller ikke-tyskere — havde taget bopæl i Forbundsrepublikken. De, som efter krigen havde etableret sig uden for forbundsområdet, bidrog nemlig ikke ved deres arbejde til genopbygning af den tyske økonomi og den tyske stat.

Til gunst for de tyske statsborgere, der var bosat i udlandet — og her var der navnlig tænkt på dem, som var blevet forfulgt under det nationalsocialistiske regime — indførte »Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz« imidlertid en ordning, der skulle afbøde de værste konsekvenser, men som var helt atypisk og fremmed for det tyske pensionsretlige system; desangående blev det udtrykkelig fastslået, at disse ydelser ikke er en del af socialsikringssystemet (de udgifter, som ordningen medførte for sikringsinstitutionerne, blev dækket af forbundsbudgettet).

Den løsning, som den tyske lovgiver således valgte, blev accepteret i udlandet, og alle de lande, med hvilke Forbundsrepublikken har indgået overenskomster om social sikring, tilsluttede sig forbundsregeringens synspunkt.

»Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetz« af 25. februar 1960 (in extenso: lov om ændring af reglerne for overtagne pensioner og for pensioner, der er tildelt visse grupper af personer bosat i udlandet, samt om tilpasning af pensionsforsikringen i Berlin til lov om ændring af reglerne for arbejdstageres pensionsforsikring, samt til lov om ændring af reglerne for pensionsforsikringen af funktionærer — BGBl. (lovtidende) I, s. 93). Ved vedtagelsen af en ændringslov, som tilsigtede at forbedre flygtningenes og de udviste personers retsstilling, gennemførte lovgiver konsekvent princippet om, at de skulle integreres i de sikrede grupper i Forbundsrepublikken. Dette måtte nødvendigvis medføre en vis ændring i retsstillingen, når de berettigede opholdt sig i udlandet. Den konsekvente anvendelse af integrationsprincippet krævede, at man på forhånd gav de personer, der boede i udlandet, og som havde tilbagelagt forsikringsperioder uden for Forbundsrepublikkens område, meddelelse om de ydelser, som de ville få tildelt, såfremt de flyttede deres bopæl til forbundsområdet. Således anerkendtes den tilsvarende principielle forpligtelse for Forbundsrepublikkens sikringsinstitutioner til at udbetale disse personer ydelser, men den faktiske udbetaling heraf blev erklæret for suspenderet, så længe de pågældende bor i udlandet. Den nævnte ordning berørte ikke grundsætningerne § 9 i »Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz«.

Det stedlige anvendelsesområde for forordning nr. 3 og 1408/71, som blev vedtaget for at lette de vandrende arbejdstageres frie bevægelighed inden for Fællesskabet, svarer til området for Det europæiske økonomiske Fællesskab. Det stedlige anvendelsesområde for rettighederne vedrørende fri bevægelighed og Fællesskabets ordning for sammenlægning af samtlige perioder, der er tilbagelagt i medfør af de nationale lovgivninger med henblik på erhvervelse af ret til social sikringsydelser og for beregningen heraf, kan ikke begrænses, men ej heller modsætningsvis udvides ved lovregler vedtaget at medlemsstaterne.

Heraf følger, at når den tyske lovgivning om pensionsforsikring på tidspunktet for vedtagelsen af forordning nr. 3 anerkendte, at perioder tilbagelagt før 1945 uden for Forbundsrepublikken Tysklands område kunne tages i betragtning, kan anvendelsen af forordning nr. 3 og 1408/71 ikke, under hensyn til deres stedlige anvendelsesområde som fastsat ved Rom-traktaten, føre til, at zonen med fri bevægelighed i visse tilfælde udvides. Dersom det i modsætning til den ovenfor udtrykte tvivl antages, at det stadig er foreneligt med Fællesskabets grundlæggende tanke, at en person, uden at skulle

påberåbe sig den frie bevægeligheds rettigheder, begunstiges i medfør af forsikringsperioder, som han tidligere har tilbagelagt i en anden medlemsstat, ville en udvidelse af en sådan fordel via fællesskabsretten til forsikringsperioder, der er tilbagelagt før Fællesskabets oprettelse på områder uden for den pågældende medlemsstat, utvivlsomt ligge uden for Fællesskabets målsætninger og formålet med den frie bevægelighed.

Under alle omstændigheder er det særdeles tvivlsomt, om en arbejdstager, der aldrig har gjort brug af sin ret til at bevæge sig frit, kan påberåbe sig den grundsætning om ligebehandling, som opstilles af forordning nr. 3 og 1408/71. I motiverne til forslaget om den fremtidige forordning nr. 1408/71 definerede Kommissionen på relevant måde det personelle anvendelsesområde fra forordningen, idet det udtaltes, at den kun skulle gælde for personer, der »flytter inden for Fællesskabet«.

De i RKG § 108 c indeholdte regler dækkes efter den tyske regerings formening ikke af Fællesskabets begreb for social sikring. De regulerer nemlig byrder opstået som følge af krigen, der, ganske i overensstemmelse med den grundlæggende tanke i artikel 2, stk. 3 i forordning nr. 3 eller i artikel 4, stk. 4 i forordning nr. 1408/71, udelukkes fra området for social sikring. Hertil kommer, at § 108 c ikke hjemler den, som paragraffen har til formål at begunstige, et retskrav, men overlader det til den kompetente institution at foretage et pligtmæssigt skøn over, hvorvidt ydelsen skal tildeles. Endelig viser tilblivelsen af forordning nr. 3 og 1408/71 på sin side også, at særreglen i § 108 c ikke dækkes af Fællesskabets begreb for social sikring. Da forordning nr. 3 blev vedtaget, vidste de andre medlemsstater, at forbundsregeringen ved »Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz« havde beskyttet flygtningene og de udviste personer med bopæl på forbundsområdet, hvorimod der for personer med bopæl uden for forbundsområdet ikke fandtes nogen restriktiv særordning, der ifølge sin karakter lignede forsorg. Forbundsregeringen havde således ingen grund til herefter, udover den undtagelse til fordel for den i bilag G I A 2 i forordning nr. 3 indsatte grundregel, at kræve, at der i bilag VB 1, litra b) i forordning nr. 1408/71 gjordes undtagelse fra princippet om ligebehandling.

Men selv om det måtte antages, at § 108 c henhører under den sociale sikring, dækkes den ikke af fællesskabsordningen. Paragraffen er et udtryk for en af de talrige ordninger, som typisk følger efter en krig. Regler om overtagelse af forsikringsbyrder viser sig nødvendige, hver gang institutionerne for social sikring på grund af geografiske ændringer eller flytning af befolkningsgrupper – i almindelighed som følge af en krig – er blevet delt, opløst eller overtaget af nye institutioner, eller hver gang erhvervede rettigheder eller rettigheder, der var under erhvervelse, ikke længere bliver indfriet af den sikringsinstitution, som oprindeligt havde været kompetent.

Den vandrende arbejdskrafts frie bevægelighed, således som den fremstilles i EØF-traktatens regler og i de forordninger, der er blevet vedtaget til deres gennemførelse, er derimod en fremtidsorienteret ordning, som skal muliggøre, at arbejdstagerne kan flytte inden for Fællesskabet. Den frie bevægelighed kan ikke have til formål at udvande, endsige faktisk ophæve de regler om fordeling af den sociale sikrings byrder, som definitivt skal afklare en fortidig situation. Denne opfattelse modsiges ikke af, at Fællesskabets system for social sikring også, i overensstemmelse med sin grundlæggende målsætning, skal omfatte forsikringsperioder, der er tilbagelagt før EØF-forordningernes ikrafttræden. Denne tilbagevirkende gyldighed har ikke til formål bagud at ændre reglerne om forsikringsbyrder med tilknytning til sådanne forsikringsperioder, således at deres overførsel skal reguleres anderledes, eller en anden fordeling indføres. Den omstændighed, at fælleskabslovgiver var klar over den omhandlede begrænsning,

da han udstedte forordning nr. 3, fremgår af den nævnte forordnings bilag D og G, hvori det udtales, at reglerne om de pågældende forsikringsbyrder forbliver i kraft.

Der rejser sig uovervindelige juridiske problemer ved indpasningen af de omtvistede forsikringsperioder i en bestemt medlemsstats system for social sikring. Og at ændre en lovgivning om forsikringsperioder, der også regulerede de økonomiske vanskeligheder i forbindelse hermed, kræver nye økonomiske arrangementer. Forordning nr. 3 og 1408/71 berørte derfor ikke reglerne om forsikringsbyrder, hvad enten disse var vedtaget ensidigt eller på grundlag af en bilateral overenskomst. I det omfang sådanne regler ensidigt er blevet vedtaget af en medlemsstat, har de almindeligvis deres modstykke i den nationale ret i den tredjestat, med hvilken det ikke har været muligt at indgå den aftale, som i sig selv er nødvendig for at løse spørgsmålet om forsikringsbyrder. Med føje anførte Kommissionen derfor i motiverne til sit forslag til forordning, at reglerne i bilag II til forordning nr. 1408/71 kan indeholde forbehold med hensyn til ligebehandlingen, navnlig for at muliggøre bilaterale bestemmelser, der skal regulere andre spørgsmål end forordningen, hovedsageligt forskrifter om perioder tilbagelagt under krigen, hvis anvendelse på andre personer end dem, som de egentlig var forudset for, rejser utallige problemer.

Den italienske Republiks regering har først anført, at det præjudicielle spørgsmål ikke så meget angår muligheden for at »supendere« tildelingen af pensionen, fordi den berettigede er bosat i en anden medlemsstat, som udøvelsen af den skønsbeføjelse, der kan udøves over for de andre medlemsstaters statsborgere, og i henhold til hvilken det tyske forsikringsorgan kan udbetale pensionen til tyske statsborgere, endog selv om de bor i udlandet.

Det er absolut undtagelsen, at tyske pensionister er bosat i en anden medlemsstat, hvorimod det er meget normalt og almindeligt for de andre borgere i Fællesskabet, der ikke har tysk statsborgerskab. Følgelig garanterer det af den tyske lovgiver anvendte kriterium ikke en virkelig ligebehandling, og man må henholde sig til den opfattelse hos Domstolen, hvorefter det er ulovligt at udøve en forskelsbehandling, der, uanset den bygger på andre kriterier end nationaliteten, rent faktisk fører til det samme resultat.

Den tvivl, som er rejst om, hvorvidt den pågældende pension kan anses for en socialsikringsydelse, forekommer ubegrundet, idet en sådan antagelse trænger sig på, når henses til indholdet og selve rækkevidden af ydelsen, dens samhørighed med ordningen for de berettigedes bidrag og benævnelsen af de kompetente administrative myndigheder, der skal træffe afgørelse om dens tildeling. Den italienske regering henviser til udtalelserne i sag 187/73, Callemeyn (Sml. 1973, s. 553).

Hvis det afvises, at fællesskabslovgivningen finder anvendelse i nærværende sag under henvisning til, at sagsøgeren er pensionist og ikke en arbejdstager, som faktisk har været beskæftiget i Tyskland, vil det stride med selve målsætningen i Fællesskabets retsorden og føre til en uberettiget forskelsbehandling.

I det omfang den undtagelse fra den almindelige grundsætning i artikel 10 i forordning nr. 1408/71, som hjemles i bilag V B 1, litra b), kun tager sigte på de ydelser, der skal udbetales efter ulykker eller i anledning af erhvervssygdomme, synes denne undtagelse ikke at kunne finde anvendelse i hovedsagen, hvor der er tale om en virkelig invaliditetsydelse. For øvrigt kan bestemmelserne i den afledte fællesskabsret hverken konkret berøre EØF-traktatens grundlæggende principper, såsom ligebehandlingsprincippet, eller bringe dem i fare. Ligeledes må man afvise den tanke, at de administrative myndigheders frie skøn skal tillægges afgørende betydning.

Bortset fra de foregående bemærkninger må det stillede spørgsmål besvares bekræftende, når henses til det almindelige og grundlæggende princip, som er fastslået i EØF-traktatens artikel 7. Det er nemlig nationaliteten og ikke bopælen, som har betydning i denne sag, og en anden løsning vil i praksis føre til, at der, i strid med de ledende grundsætninger i Fællesskabets retsorden, gives de andre medlemsstaters statsborgere en mindre gunstig behandling end den, som ville være mulig endog for tredjestaters statsborgere (der kan være de tidligere tyske statsborgere, som den pågældende nationale regel refererer sig til).

Den italienske regering minder om de overvejelser, som blev gjort gældende i dens skriftlige indlæg i sag 32/75, Cristini (Sml. 1975, s. 1085).

Kommissionen har bemærket, at Bundessozialgericht som målestok for, om suspensionsbestemmelserne i RKG § 105 ff generelt er forenelige med fællesskabsretten udelukkende anvender reglen om ligebehandling og ikke sikkerheden for, at ydelsen kan eksporteres til udlandet.

Et spørgsmål er imidlertid stadig tilbage: har den tyske lovgiver en originær ret til at hjemle eksport af ydelsen, fordi fællesskabsretten principielt ikke finder anvendelse på forsikringsperioder tilbagelagt uden for medlemsstaternes område, eller er den pågældende ret afledt, fordi gyldigheden af artikel 10 i hhv forordning nr. 3 og 1408/71, hvilken artikel omfatter disse forsikringsperioder, er suspenderet ved forskrifterne i nævnte forordningers bilag G I A 2 og V B, 1, litra b) inden for de grænser, som disse forskrifter sætter? Det af Bundessozialgericht anførte og selve det forelagte spørgsmål hviler på den stiltiende forudsætning, at Fossi's pensionskrav ligger inden for det stedlige anvendelsesområde for forordning nr. 3 og 1408/71.

Ingen af disse forordninger indeholder en udtrykkelig generel henvisning til det stedlige anvendelsesområde og giver derfor ikke noget svar på spørgsmålet ved at kræve, at tidligere forsikringsperioder skulle være tilbagelagt på den pågældende medlemsstats område for at blive taget i betragtning. I almindelighed er det kun berettiget at sige, at fællesskabsrettens anvendelsesområde er begrænset til medlemsstaternes område. Svaret kan derfor kun gives på grundlag af de almindelige principper i EØF-traktatens artikler 48-51. Det kan hævdes, at medlemsstaterne stadig har frihed til at bestemme omfanget af de sociale ydelser, da artikel 51 udtrykkeligt taler om sammenlægning af tidsrum, der i de forskellige nationale lovgivninger tages i betragtning. Mod den opfattelse kan det indvendes, at den frihed til at udstede forskrifter på området for den sociale sikring, der er overladt medlemsstaternes lovgivere, ikke bør indebære kompetence til at lovgive på det område, hvor fællesskabsretten gælder. Det ville imidlertid være tilfældet, dersom en medlemsstat i sin nationale lovgivning tog forsikringsperioder tilbagelagt uden for Fællesskabet i betragtning og således kunne forvandle disse til forsikringsperioder i fællesskabsretlig forstand, hvorved der ensidigt ville opstå retsvirkninger til skade for de andre medlemsstater.

I denne forbindelse er det interessant, at Kommissionen i motiverne til bilag V B 1, litra b) i forordning nr. 1408/71 indtog følgende standpunkt (dokument fra Bundestag V/3209 af 26. 7. 1968):

»Det bør understreges, at der i sagen er tale om faktiske omstændigheder indtrådt og perioder tilbagelagt uden for forordningens stedlige anvendelsesområde«.

Generaladvokat Mayras' forslag til afgørelse i de forenede sager, 14, 15 og 16/72 (Heinze, Land Niedersachsen, Ortskrankenkasse Hamburg, Recueil 1972, 1117) går i samme retning.

Sluttelig kan spørgsmålet om de pågældende forordningers stedlige anvendelsesområde kun besvares på grundlag af de mål, der opstilles i EØF-traktatens

artikel 48 ff. Sagsøgeren arbejdede i et område uden for Fællesskabet, og desuden gjorde han ikke brug af sin frihed til at bevæge sig inden for Fællesskabet.

Subsidiært har Kommissionen behandlet de spørgsmål, som opstår, når en udvidende fortolkning af det saglige anvendelsesområde foretrækkes. For eksempel konstaterede Domstolen i den førnævnte sag 187/73, at den ydelse falder ind under forsorgsbegrebet, navnlig fordi der mangler et klart defineret legalt krav, og fordi tildeling af ydelsen sker på grundlag af en individuel vurdering. Hvad der er vigtigt i sagsøgerens tilfælde, er ikke kravet på ydelsen men den udbetaling, som RKG — under fuld principiel anerkendelse af kravet — gør afhængig af de skøn, som den kompetente socialsikringsinstitution kan udøve.

Integrationen i tilhørsforholdet hos sikringsgruppen på Forbundsrepublikkens område synes naturligt at bevirke, at den sikrede bør have knyttet sig tæt til de ved lov oprettede organer for forsikring mod invaliditet og alderdom på forbundsområdet for at kunne gøre krav på ydelserne herfra. På baggrund af lovens målsætning er det logisk, at de pensioner, som svarer til forsikringsperioder tilbagelagt uden for RKG's anvendelsesområde, kun betales, når den berettigede bor fast i Forbundsrepublikken Tyskland, dvs. at han herved har integreret sig i den nationale sikringsgruppe.

Kommissionen understreger, at dersom man foretrak en sådan antagelse ved undersøgelsen af forordningernes anvendelsesområde, som antog en udvidende fortolkning af disse, måtte det forelagte spørgsmål for eksempel besvares med, at den ligebehandlingsregel, der omhandles i artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 forordning nr. 1408/71 ikke, hvad angår anvendelsen af den nationale lovgivning, som er omtalt i de allerede nævnte bilag og vedrører betaling af pensioner til berettigede med bopæl uden for Forbundsrepublikken Tyskland, gælder i det omfang, hvor udbetalingen er afhængig af et skøn udøvet af den kompetente socialsikringsinstitution, og hviler på en individuel vurdering af omstændighederne i den konkrete sag.

Hvis man derimod følger den fortolkning af de to forordninger — som Kommissionen foretrækker — at der må opstilles en begrænsning om, at forsikringsperioderne skal være tilbagelagt inden for Fællesskabet, kan det forelagte spørgsmål for eksempel besvares således:

»Den regel om ligebehandling, som findes i artikel 8 i forordning nr. 3 og i artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 gælder ikke for anvendelsen af den nationale lovgivning, der er omtalt i bilag G I A 2 i forordning nr. 3 og i bilag V B 1, litra b) i forordning nr. 1408/71, og som angår betaling af pensioner til berettigede, der er bosat uden for Forbundsrepublikken Tysklands område.«

I retsmødet den 1. februar 1977 er der afgivet indlæg af regeringen for Forbundsrepublikken Tyskland, repræsenteret af professor K. Jantz og M. Seidel som befuldmægtigede, og af Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, repræsenteret af N. Koch som befuldmægtiget.

Generaladvokaten har fremsat sit forslag til afgørelse i retsmødet den 8. marts 1977.

Præmisser

1 Ved kendelse af 29. juni 1976, indgået til Domstolens justitskontor den 6. August s.å., har Bundessozialgericht i medfør af EØF-traktatens artikel 177

stillet et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 8 i Rådets forordning nr. 3 af 25. september 1958 om social tryghed for vandrende arbejdstagere (JO 1958, s. 561) og af artikel 3, stk. 1 i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT-specialudgave (II), s. 366; org.ref. JO L 149, s. 2);

2 dette spørgsmål er rejst under en retssag, hvor en italiensk statsborger, sagsøgeren i hovedsagen (herefter benævnt sagsøgeren), der bor i Italien, og som i tidsrummet 1. juni 1942 til 1. juli 1943 arbejdede i en mine i Sudeterne, et område, der på det pågældende tidspunkt var underlagt det tidligere tyske rige, i henhold til tysk lovgivning kræver pension for total uarbejdsdygtighed;

i det pågældende tidsrum var sagsøgeren knyttet til den institution for lovpligtig forsikring mod invaliditet og alderdom, der dengang var kompetent på området for social sikring af minearbejderne i Sudeterne (Sudetendeutsche Knappschaft), hvilken forsikring henhørte under den rigslovgivning, som blev benævnt »Reichsknappschaftsgesetz« (rigslov om social sikring af minearbejdere; RKG);

efter at sagsøgeren af den kompetente italienske institution i 1958 havde fået tildelt en invalidepension på grundlag af de forsikringsperioder, som han havde tilbagelagt i sit hjemland, indgav han den 1. februar 1970 en ansøgning om pension til Bundesknappschaft, den i Forbundsrepublikken Tyskland kompetente kasse for minearbejderes forsikring;

denne kasse, sagsøgte i hovedsagen (herefter benævnt sagsøgte), som skal opfylde visse forpligtelser, der påhvilede de for 1945 eksisterende institutioner for minearbejderes sociale sikring, tilkendte den ansøgte pension men afslog at udbetale den under henvisning til, at den var »suspenderet i medfør af den ændrede RKG § 105 ff«, idet den pågældende kun havde arbejdet og været forsikret uden for Forbundsrepublikken Tysklands grænser, og at han bor uden for dette område;

ifølge kassen er suspensionen ikke uforenelig med forbudet i artikel 10 stk. 1 i forordning nr. 1408/71, idet bilag V, B 1, litra b) i forordningen gør undtagelse fra det nævnte forbud i sager som den foreliggende, hvorimod den berettigede gør gældende, at denne undtagelse strider mod EØF-traktatens artikel 48 ff, og at kassens afslag fører til forskelsbehandling af udenlandske statsborgere.

3 Spørgsmålet er, om »... artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 [medfører], at en i Italien bosat italiener, der aldrig har boet

eller arbejdet i Forbundsrepublikken Tyskland eller Vestberlin, ved anvendelse af § 108 c i Reichsknappschaftsgesetz skal ligestilles med en tysk statsborger, for så vidt der er tale om forsikringsperioder, der før 1945 ifølge »Reichsrecht« (rigslovgivningen) er tilbagelagt under Reichsknappschaft (den kompetente institution for social sikring af minearbejdere) uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland eller Vestberlin«.

4 Svaret på spørgsmålet afhænger af, om en bestemmelse som RKG § 108 c, for så vidt den er en lovregel om social sikring, henhører under det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 3 og forordning nr. 1408/71.

5 For at lette den økonomiske og sociale integration for de flygtninge og udviste personer, der ikke længere kunne få deres forsikringskrav opfyldt, fordi de kompetente institutioner ikke længere eksisterede eller befandt sig uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland, skete der ved »Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz« af 1953 (lov om overførte pensioner og pensioner, som tildeles visse grupper af personer med bopæl i udlandet) under visse betingelser en overtagelse af de pågældendes krav, uanset om de var tyskere eller ej;

i medfør af denne lovgivning og RKG af 1960, som ændrede den, suspenderes de omtalte pensioner, dersom den berettigede har fast ophold uden for Forbundsrepublikken Tysklands område.

6 Den bestemmelse i tysk ret, hvorefter ydelserne ikke er socialsikringsydelser, er ikke afgørende i forhold til fællesskabsretten;

en lovgivning, der tillægger de berettigede en lovbestemt retsstilling, således at der ikke er mulighed for en individuel og skønsmæssig vurdering af personlige behov eller omstændigheder, omfattes i princippet af begrebet social sikring i traktatens artikel 51 og forordningerne nr. 3 og 1408/71.

7 De pågældende ydelser skal imidlertid ikke anses for socialsikringsydelser, da de kompetente sikringsinstitutioner, hvortil de af den pågældende bestemmelse omfattede personer havde været knyttet, ikke længere eksisterer eller befinder sig uden for Forbundsrepublikken Tysklands område, da den relevante tyske lovgivning har til formål at mildne visse virkninger, af det nationalsocialistiske regime og af Den anden Verdenskrig, og da endelig udbetalingen af de pågældende ydelser til statsborgere afhænger af et skøn, når de bor i udlandet;

denne konklusion bekræftes for øvrigt af forbeholdet i bilag G I A 2 i forordning nr. 3 og bilag V B 1, litra b) i forordning nr. 1408/71;

8 følgelig må der svares, at artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 ikke finder anvendelse på ydelser, som tildeles i medfør af Reichsknappschaftsgesetzt § 108 c for forsikringsperioder, der er tilbagelagt før 1945 uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland og Vestberlin.

Vedrørende sagsomkostningerne

9 De udgifter, som er afholdt af Forbundsrepublikken Tysklands regering, af Den italienske Republiks regering og af Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, der alle har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke godtgøres;

da retsforhandlingerne i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, som verserer for Bundessozialgericht, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser,

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, som er forelagt den af Bundessozialgericht ved kendelse af 29. juni 1976, for ret:

»Artikel 8 i forordning nr. 3 og artikel 3, stk. 1 i forordning nr. 1408/71 finder ikke anvendelse på ydelser, som tildeles i medfør af Reichsknappschaftsgesetz § 108 c for forsikringsperioder, der er tilbagelagt før 1945 uden for området for Forbundsrepublikken Tyskland og Vestberlin«.

Kutscher Donner Pescatore Mertens de Wilmars Sørensen

Mackenzie Stuart O'Keeffe, Bosco Touffait

Afsagt i offenligt retsmøde i Luxembourg den 31. marts 1977.

A. Van Houtte — Justitssekretær

H. Kutscher — Præsident