Ovennævnte bestemmelse finder ligeledes anvendelse på familieydelser eller børnetilskud, som udbetales alene i henhold til en medlemsstats lovgivning, hvorefter ret til disse ydelser eller tilskud erhverves alene på grundlag af bopæl i medlemsstaten.

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON

fremsat den 23. april 1985 *

Høje Domstol.

1. Den 6. marts 1981 blev Johanna W. M. Kromhout, som er nederlandsk statsborger, skilt fra Thomas Beelitz, som er tysk statsborger. Allerede i januar 1980 havde ægtefællerne Beelitz, som til da havde haft fælles bopæl i Tyskland, ophævet samlivet, og Johanna Kromhout vendte hjem til Nederlandene, hvor hun bosatte sig med de to i ægteskabet fødte børn, som er født henholdsvis 18. maj 1973 og 3. december 1979.

Fra andet kvartal 1980 modtog Kromhout børnetilskud til begge børn i henhold til den nederlandske Algemene Kinderbijslagwet (lov om børnetilskudsordning — herefter benævnt AKW), nærmere bestemt lovens artikler 6 og 7, som indeholder betingelser vedrørende den begunstigedes bopæl og børnenes alder.

Thomas Beelitz, som fortsat havde bopæl og arbejde i Forbundsrepublikken Tyskland, oppebar her i samme periode børnetilskud for begge børnene, jfr. artikel 73, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971, der bestemmer:

»En arbejdstager, der er omfattet af lovgivningen i en anden medlemsstat end Frankrig, har 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.«

Børnetilskuddet blev bevilget, skønt den tyske lov om børnetilskudsordning (Bundeskindergeldgesetz) i princippet ikke omfatter børn, der ikke har bopæl i Forbundsrepublikken Tyskland.

I forbindelse med skilsmissen fik Johanna Kromhout tilkendt underholdsbidrag fra Beelitz dels til sig selv, dels til sine to børn, i alt ca. 200 HFL pr. barn pr. måned. Det vides ikke, om beløbet blev fastsat under hensyntagen til udbetaling af børnetilskud eller familieydelser. Hvorom alting er, nægtede Raad van Arbeid, Leiden, som er det kompetente organ for tildeling og udbetaling af sådanne ydelser, fra andet kvartal 1982 at yde fuldt børnetilskud til Johanna Kromhout.

I afgørelsen, som blev meddelt Kromhout den 7. oktober 1982, henviste Raad van Arbeid til bestemmelserne i AKW's artikel 6

* Oversat fra fransk.

sammenholdt med artikel 73 i ovennævnte forordning nr. 1408/71 samt artikel 10 i forordning (EØF) nr. 574/72 af 21. marts 1972.

AKW's artikel 6, stk. 1, lyder således:

»1) Enhver, der er fyldt 15 år, er forsikret i henhold til denne lov, såfremt vedkommende

a) har bopæl her i riget,

b) ikke har bopæl her i riget, men er indkomstskattepligtig, for så vidt angår løn oppebåret som lønmodtager ved beskæftigelse her i riget« [1].

Artikel 10, stk. 1, litra a), første led, i forordning nr. 574/72 bestemmer:

»Ret til familieydelser eller børnetilskud, der ydes i henhold til en medlemsstats lovgivning, hvorefter erhvervelse af ret til disse ydelser eller tilskud ikke er betinget af forsikring eller af lønnet eller selvstændig beskæftigelse, suspenderes, når der i den samme periode og for det samme familiemedlem:

a) er ret til ydelser i medfør af forordningens artikel 73 og 74; ...«.

Raad van Arbeid bestemte, at Kromhout fra andet kvartal 1982 »kun har ret til børnetilskud for sine to børn i henhold til nederlandsk lov, for så vidt tilskuddet er højere end det efter tysk ret ydede børnetilskud«. Som begrundelse for afgørelsen blev bl.a. anført, at det nederlandske børnetilskud er højere end det tyske. For så vidt angår den forudgående periode, blev Kromhout fritaget for at tilbagebetale de allerede oppebårne ydelser, da hun ikke med rimelighed kunne forventes at vide, at hun oppebar et for stort beløb.

1 — O.a. Domstolens oversættelse.

Da Thomas Beelitz ikke betalte de børnetilskud, han oppebar, til Johanna Kromhout, anmodede det kompetente nederlandske organ det tyske organ om at udbetale det efter tysk ret ydede børnetilskud direkte til Nederlandene. Ansøgningen blev afslået med den begrundelse, at det ikke var muligt at udbetale tilskuddet til en anden end den begunstigede, for så vidt Beelitz opfyldte sin underholdspligt i henhold til den trufne retsafgørelse.

Den 15. november 1982 indbragte Johanna Kromhout afgørelsen for Raad van Beroep, Haag, med påstand om, at hun fik tilkendt fuldt nederlandsk børnetilskud for sine to børn. Raad van Beroep opfordrede selv for første gang parterne til at udtale sig om den personkreds, som er omfattet af ovennævnte fællesskabsforordninger nr. 1408/71 og nr. 574/72.

Ud fra den betragtning, at Kromhout har en selvstændig ret til børnetilskud efter AKW, og da hun ikke er omfattet af fællesskabsforordningerne, ønskede Raad van Beroep at få fastlagt rækkevidden af forordningerne samt afklaret spørgsmålet, om de kan påvirke en ret, som erhverves udelukkende i medfør af national lov. Raad van Beroep har, efter at have hørt parternes indlæg, besluttet at anmode Domstolens om en præjudiciel afgørelse af følgende fire spørgsmål:

»1) Finder artikel 10, stk. 1, litra a), første led, i forordning (EØF) nr. 574/72, anvendelse, såfremt alene barnet, for hvilket der (som familiemedlem) udbetales børnetilskud, er omfattet af forordningernes personkreds, eller skal alle de personer, som ifølge national ret har ret til børnetilskud, eller som tilskuddet udbetales til, være omfattet af den nævnte personkreds?

2) Hvis første spørgsmål besvares således, at ikke alle, som har ret til børnetilskud, eller som tilskuddet udbetales til, skal være omfattet af forordningernes

personkreds, følger det da heraf, at ved anvendelse af artikel 10, stk. 1, litra a), første led, i forordning (EØF) nr. 574/72 kan det børnetilskud, som udelukkende ifølge national ret ydes til en forsikret, som ikke er omfattet af forordningernes personkreds, suspenderes?

3) Kan børnetilskud, som ydes udelukkende i medfør af national ret for et familiemedlem, som i medfør af en anden retsorden omfattes af forordningernes personkreds, suspenderes i medfør af artikel 10, stk. 1, li- tra a), første led, i forordning (EØF) nr. 574/72?

4) Kan artikel 10, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 574/72 anvendes på en lov som den nederlandske Algemene Kinderbijslagwet — hvorefter børnetilskud er betinget af forsikring — når status som forsikret udelukkende er erhvervet på grundlag af bopæl her i riget?«

Sagt med andre ord har Raad van Beroep spurgt Domstolen

— om det for at anvende den nævnte antikumulationsregel er nødvendigt, at ikke blot den ydelsesberettigede, som betinger *tildelingen* af ydelser (in casu barnet), men også *alle de personer*, til hvem *udbetaling* af ydelserne sker eller kan ske (in casu *begge* forældrene), omfattes af fællesskabsforordningerne (første spørgsmål);

— om antikumulationsreglen, såfremt den anden betingelse ikke kræves opfyldt, finder anvendelse

— på modtageren af en ydelse, som alene i kraft af den nationale lovgivning har erhvervet ret hertil, og som ikke er omfattet af forordningerne (andet spørgsmål),

— på modtageren af en ydelse, som ikke har erhvervet ret til den alene i medfør af den nationale lovgivning, men i kraft af et familiemedlem, som er omfattet af forordningerne (tredje spørgsmål);

— og endelig hvorledes den omhandlede artikel 10 skal fortolkes, for så vidt angår udtrykket »betinget af forsikring« (fjerde spørgsmål).

2. Raad van Beroep har stillet det første spørgsmål på grund af Johanna Kromhouts situation som fraskilt. I henhold til artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, som bestemmer, at

»denne forordning finder anvendelse på arbejdstagere og selvstændige arbejdsdrivende, som er eller har været omfattet af lovgivningen i en eller flere medlemsstater, og som er statsborgere i en af disse stater... samt på deres familiemedlemmer...«,

og i henhold til forordningens artikel 1, litra f), som bestemmer, at

»... udtrykket 'familiemedlem' [betyder] enhver person, der betegnes eller anerkendes som familiemedlem eller betegnes som hørende til husstanden i den lovgivning, hvorefter ydelserne udredes...«,

ville Kromhout, hvis hendes ægteskab ikke var blevet opløst, nemlig formodentlig være blevet betragtet som familiemedlem, og hun ville således være omfattet af fællesskabsforordningerne nr. 1408/71 og nr. 574/72.

Sagsøgeren i hovedsagen har anført, at da hun oppebærer ydelser alene efter nederlandsk ret, er hun ikke omfattet af fællesskabsbestemmelserne, hvori der ikke tages hensyn til skilsmissesituationen.

For at løse dette problem må man som udgangspunkt — som foreslået af Kommissionen og Raad van Arbeid, Leiden — undersøge, *til fordel for hvem* børnetilskuddet er indført. Det skal derfor fastslås, hvad der er formålet med børnetilskudsordningen, eller med andre ord hvorledes retten til disse ydelser opstår. For så vidt angår børnetilskud, er retten navnlig — som i det foreliggende tilfælde — betinget af et eller flere børn. Artikel 1, litra u), ii), i forordning nr. 1408/71 bestemmer nemlig, at i forordningen

»betyder udtrykket 'børnetilskud' periodiske kontantydelser, såfremt ydelsen af disse udelukkende afhænger af antallet af familiemedlemmer og eventuelt af disses alder«.

Ifølge forordningens artikel 1, litra u), i), tager ydelserne sigte på »udligning af forsørgerbyrder...«.

I den foreliggende sag er der på grund af to børn for samme periode opstået to sideløbende krav på børnetilskud, det ene i kraft af moderen ifølgenational lovgivning, det andet i kraft af faderen ifølge en fællesskabsbestemmelse, artikel 73 i forordning nr. 1408/71, som der udtrykkeligt henvises til i det kompetente tyske organs skrivelse af 26. maj 1980 til Raad van Arbeid, Leiden. Denne situation kan indebære en dobbelt udligning af de på grund af børnene eksisterende forsørgerbyrder.

Formålet med fællesskabsreglerne er at sikre lønmodtagernes familiemedlemmer i social henseende. Det er ubestridt, at Thomas Beelitz er lønmodtager, og at hans børn i forhold til ham er familiemedlemmer. Imidlertid hverken kan eller skal fællesskabsreglerne indebære, at samfundet skal bidrage med ydelser, som er større end de forsørgerbyrder, som skyldes ét og samme forhold i én og samme periode.

Når et barn som familiemedlem i forhold til én af sine forældre omfattes af fællesskabsforordningerne, og dette giver mulighed for kumulation med en ret af tilsvarende art i kraft af den anden af forældrene, skal fællesskabsrettens antikumulationsregler anvendes for at undgå en uberettiget berigelse, selv om den anden af forældrene på grund af sin ægteskabelige stilling ikke selv er omfattet af forordningerne.

Denne argumentation, som hviler på formålet med retten til børnetilskud, støttes af Domstolens dom i Robards-sagen (149/82, dom af 3.2.1983, Sml. s. 171), som Kommissionen har henvist til. I Robardssagen tog Domstolen stilling til anvendelsen af artikel 10, stk. 1, litra a), *andet led*, i forordning nr. 574/72, som i tilfælde af dobbeltydelser har til formål at sikre fortrinsret for ydelser fra den medlemsstat, hvor børnene er bosat, og hvor en af de ydelsesberettigede, som er fraskilt, udøver erhvervsmæssig virksomhed. Domstolen udtalte:

»Om de forældre, som i påkommende tilfælde har ret til ydelser *for det samme*[1] barn, stadig er gift eller ikke, kan ikke være afgørende for besvarelsen af det spørgsmål om samtidig ret til ydelser, som den pågældende bestemmelse har til formål at løse. I betragtning af formålet med bestemmelsen kan der ikke anlægges en restriktiv fortolkning.«

Domstolen har således fastslået, at den afgørende faktor i forbindelse med børnetilskud er det barn, som skaber retten til

1 — Min understregning.

tilskuddet, uanset forældrenes ægteskabelige stilling. Efter min opfattelse kan denne afgørelse uden videre udvides til artikel 10, stk. 1, litra a), *første led*, da bestemmelsen i sin helhed omfatter en antikumulationsregel, for så vidt angår familieydelser og børnetilskud, da de to led i litra a) vedrører to forskellige faktiske situationer, nemlig den af begge forældrene eller én af dem udøvede erhvervsmæssige virksomhed.

Sammenfattende skal jeg foreslå, at Domstolen kender for ret, at antikumulationsreglen finder anvendelse, når det barn, for hvilket ydelserne betales, er omfattet af ovennævnte bestemmelser.

3. Det andet og tredje præjudicielle spørgsmål skal besvares under ét, for så vidt angår forholdet mellem de rettigheder, der er erhvervet alene efter national lov, og de rettigheder, som kan støttes på fællesskabsreglerne. Domstolens praksis på dette område er helt klar. Domstolen har ud fra traktatens artikel 51 og de til gennemførelse heraf udstedte forordninger fastsat følgende principper:

»Bortset fra udtrykkelige undtagelser i overensstemmelse med traktatens formål kan Fællesskabets regler ikke anvendes således, at en arbejdstager eller dennes ydelsesberettigede pårørende fratages en del af ydelserne efter en medlemsstats lovgivning« (100/78, Rossi, dom af 6.3.1979, Sml. s. 844, præmis 14).

Umiddelbart efter har Domstolen i to sager vedrørende børnetilskud (733/79, Laterza, dom af 12.6.1980, Sml. s. 1915; 104/80, Beeck, dom af 19.2.1981, Sml. s. 503) uddybet principperne således:

»Forordning nr. 1408/71, der indfører og udvider reglerne om koordination af de nationale lovgivninger, hviler på det grundlæggende princip, der er udtrykt i syvende og ottende betragtning, hvorefter de ovennævnte regler skal gøre det muligt for arbejdstagere, der flytter inden for Fællesskabet, at gøre krav på samtlige ydelser, de har erhvervet ret til i de enkelte medlemsstater, idet der dog er fastsat et 'højeste ydelsesbeløb'« (733/79, præmis 8 in fine).

»Efter en fast retspraksis, der hviler på det grundlæggende princip om arbejdskraftens frie bevægelighed og på formålet med EØF-traktatens artikel 51, finder en regel, som skal afskære samtidig ret til børnetilskud, imidlertid kun anvendelse i det omfang de berettigede ikke derved uden grund fratages en ret til ydelser i medfør af en medlemsstats lovgivning« (104/80, præmis 12).

Således indebærer fortolkningen af forordningerne nr. 1408/71 og nr. 574/72, at den mere fordelagtige ret, som erhverves alene i henhold til en medlemsstats lovgivning, opretholdes uanset gældende antikumulationsregler, som i så fald kun »delvis« kan bringes i anvendelse (ovennævnte sag 104/80, præmis 12 in fine).

Denne praksis er for nylig blevet bekræftet i D'Amario-sagen (320/82, dom af 24.11.1983, Sml. s. 3811, præmis 10), hvori der, for så vidt angår ydelser til efterladte børn, udtrykkeligt henvises til Domstolens tidligere praksis samt til det grundlæggende princip udledt af traktatens artikel 51 og de til gennemførelse heraf udstedte forordninger.

Jeg skal derfor foreslå, at det andet og tredje præjudicielle spørgsmål besvares bekræftende

4. Den nationale rets fjerde og sidste spørgsmål vedrører anvendelsesområdet for artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 574/72, for så vidt bestemmelsen vedrører ret til ydelser eller tilskud, som ikke er betinget af *forsikring* eller beskæftigelse. AKW indeholder imidlertid en ordning vedrørende lovpligtig forsikring på børnetilskudsområdet.

Den nationale ret har bemærket, at der i artikel 6 og artikel 7 henvises til den »forsikrede«, og at den person, som har bopæl i Nederlandene, eller som ikke har bopæl, men er skattepligtig i Nederlandene på grund af beskæftigelse her som lønmodtager, anses for forsikret i henhold til artikel 6.

Den nationale ret har anmodet dels om en fortolkning af udtrykket »betinget af forsikring«, dels om at få fastslået, om det forhold, at der ifølge national lov stilles et bopælskrav til den »forsikrede«, er i overensstemmelse med den relevante definition.

Under den mundtlige forhandling har Raad van Arbeid i besvarelse af Domstolens spørgsmål præciseret, at enhver med bopæl i Nederlandene uanset indkomst i henhold til socialsikringsordningen uden videre kan tildeles børnetilskud. Således er retten til ydelser ikke gjort betinget af indkomst, bidrag eller beskæftigelse.

For at forstå betydningen af artikel 10, stk. 1, er det nødvendigt ligesom Kommissionen at gennemgå antikumulationsreglernes opbygning, set i relation til retten til familieydelser eller børnetilskud. Bestemmelserne i artikel 76 i forordning nr. 1408/71 og artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 574/72 supplerer hinanden (jfr. generaladvokat Mancinis forslag til afgørelse i ovennævnte Robards-sag, 149/82, Sml. 1983, navnlig s. 190-193).

Ifølge artikel 76 i forordning nr. 1408/71 stilles retten til børnetilskud i medfør af bestemmelserne i artikel 73 eller 74 i bero, såfremt der i kraft af *erhvervsudøvelse* også kan kræves udbetalt børnetilskud efter lovgivningen i den medlemsstat, på hvis område familiemedlemmerne er bosat.

Artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 574/72 vedrører de tilfælde, hvor der samtidig er ret til børnetilskud i henhold til artiklerne 73 og 74 og til børnetilskud, som *ikke er betinget* af beskæftigelse, herunder erhvervsmæssig virksomhed, i hvilket tilfælde sidstnævnte ret helt eller delvis stilles i bero.

I begge tilfælde går retten, som er erhvervet i kraft af erhvervsmæssig virksomhed, forud for retten i henhold til et hvilket som helst andet kriterium.

Et sådant kriterium kan f.eks. være betaling af bidrag. Der skal ikke her tages stilling til spørgsmålet. Sammenfattende kan det fastslås, at i henhold til de samlede bestemmelser i ovennævnte artikler går en ret, som erhverves i kraft af en lønnet erhvervsmæssig virksomhed, forud for en ret, som erhverves uden modydelse, beskæftigelse eller forsikring, f.eks. alene i kraft af bopæl.

Det bekræftes af baggrunden for artikel 10 i forordning nr. 574/72 som ændret ved forordning nr. 878/73 af 21. marts 1973 (EFT L 86 af 31.3.1973, s. 1), der blev udstedt under hensyntagen til de særlige regler i de tre nye EF-medlemsstaters lovgivning, hvorefter retten til familieydelser var gjort betinget af, at familiemedlemmerne havde bopæl på nationalt område, hvorimod lovgivningerne ikke indeholdt interne eller eksterne antikumulationsregler (jfr. generaladvokat Mayras' forslag til afgørelse i sag 9/79, Koschniecke, Sml. s. 2727). Den nye

antikumulationsregel har givet retten erhvervet i kraft af en beskæftigelse, en modydelse, forrang for retten erhvervet uden modydelse.

Følgelig må det antages, at artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 574/72 finder anvendelse på en lovgivning, hvorefter retten til børnetilskud alene er betinget af et bopælskriterium.

5. Sammenfattende skal jeg herefter foreslå, at Domstolen besvarer de af Raad van Beroep, Haag, stillede spørgsmål således:

1) For at kunne anvende artikel 10, stk. 1, litra a), første led, i forordning (EØF) nr. 574/72 er det tilstrækkeligt, at barnet, for hvilket der oppebæres børnetilskud, i sin egenskab af familiemedlem i forhold til en af de personer, som tilskuddet udbetales til, selv er omfattet af forordningen.

2) En medlemsstats lovgivning, hvorefter ret til børnetilskud erhverves alene på grundlag af bopæl i medlemsstaten, er omfattet af denne bestemmelse.

3) Når der for samme barn for samme periode udbetales børnetilskud i to medlemsstater, dels alene i henhold til national lovgivning til en person, som ikke er omfattet af personkredsen efter forordningerne (EØF) nr. 1408/71 og nr. 574/72, dels i kraft af et familiemedlem, som er omfattet af denne personkreds, giver ovennævnte bestemmelse i forordning (EØF) nr. 574/72 mulighed for at stille det børnetilskud, som oppebæres alene ifølge national lovgivning, i bero op til det beløb, for hvilket der foreligger dobbeltydelser.