ter betydningen i artikel 12, stk. 2, i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971, for så vidt som de begge har til formål at sikre den længstlevende ægtefælle, der har nået en vis alder, det nødvendige til den pågældendes underhold, idet ydelsernes størrelse er afhængig af de af den afdøde ægtefælle tilbagelagte forsikringsperioder.

2. Dersom en arbejdstager oppebærer pension alene på grundlag af nationale lovbestemmelser, er reglerne i forordning nr. 1408/71 ikke til hinder for, at den nationale lovgivning — herunder nationale antikumulationsbestemmelser — udelukkende og i sin helhed finder anvendelse. Dersom anvendelsen af denne nationale lovgivning viser sig at være mindre gunstig for arbejdstageren end ordningen i forordning nr. 1408/71's artikel 46, skal dog bestemmelserne i artikel 46 finde anvendelse. I så fald finder artikel 46, stk. 3 — der skal begrænse kumulationen af ydelser erhvervet efter betingelserne i samme artikels stk. 1 og 2 — anvendelse i stedet for den nationale lovgivnings antikumulationsbestemmelser.

RETSMØDERAPPORT
i sag 37/86 *

I — Faktiske omstændigheder og skriftveksling

1. Nærværende præjudicielle sag vedrører fortolkningen af artikel 12, stk. 2, i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, med senere ændringer (EFT 1983, L 230, s. 8).

Denne bestemmelse har følgende ordlyd: »Indeholder en medlemsstats lovgivning bestemmelser om, at en ydelse skal nedsættes, stilles i bero eller bortfalde, når modtageren samtidig får udbetalt andre sociale ydelser eller har andre indtægter, finder disse bestemmelser tillige anvendelse, selv om det drejer sig om ydelser, som den pågældende har opnået i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, eller om indtægter, han har modtaget på en anden medlemsstats område« (1. punktum). Dog »[finder] denne regel... ikke anvendelse, såfremt den pågældende modtager ydelser af samme art ved invaliditet, alderdom, dødfald (pensioner) eller erhvervssygdom, der fastsættes af institutionerne i to eller flere medlemsstater i overensstemmelse med artiklerne 46, 50 og 51 eller artikel 60, stk. 1, litra b)« (2. punktum).

2. Johanna Coenen's afdøde ægtefælle, Van Gastel, der var nederlandsk statsborger med bopæl i Belgien, fik fra den 1. november 1976 tildelt belgisk alderspension for ar-

* Processprog: Nederlandsk.

bejdstagere i medfør af en afgørelse truffet af Office national des pensions pour travailleurs salariés (herefter benævnt »ONPTS«). Der var tale om en pension beregnet for husstanden på grundlag af en forsikringsperiode på 17/45, jfr. bl. a. artikel 46 i førnævnte forordning nr. 1408/71.

Fra den 1. oktober 1976 fik Van Gastel ligeledes, bl. a. på grundlag af frivillige bidrag, tildelt en nederlandsk alderspension ifølge Algemene Ouderdomswet (den hollandske alderspensionslov, herefter benævnt »AOW«) i medfør af en afgørelse truffet af Nederlandse Sociale Verzekeringsbank. Den omtalte belgiske og nederlandske pension blev udbetalt uden begrænsninger.

Efter Van Gastel's død den 20. februar 1983 fik enken, fru Coenen, tildelt en pension på 1 091,13 HFL månedligt i henhold til AOW. Denne pension, der blev udbetalt fra den 1. maj 1983, blev tildelt, fordi fru Coenen indtil det fyldte 65. år (13. august 1979) havde været forsikret på grundlag af frivillige bidrag.

Ved foreløbig afgørelse af 8. juli 1983 tillagde ONPTS fru Coenen en efterladtepension med virkning fra den 1. marts 1983, hvis beløb (72 644 BFR årligt) blev fastsat til 80% af den afdøde ægtefælles alderspension.

Imidlertid meddelte ONPTS ved afgørelse af 20. april 1984 fru Coenen, at den belgiske efterladtepension skulle nedsættes som følge af hendes pension i henhold til AOW, hvilket skyldtes antikumulationsreglerne i artikel 52 i kongelig anordning af 21. december 1967 samt artikel 12 i forordning nr. 1408/71 og artikel 7 i forordning nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 (EFT 1983 L 230, s. 86). Det skal fremhæves, at førnævnte artikel 52 i kongelig anordning af 21. december 1967 bestemmer, at »En efterladtepension, som bevilges i medfør af kongelig anordning nr. 50 kan kun udbetales samtidig med en eller flere alderspensioner eller andre ydelser, der træder i stedet herfor, og som er tildelt i medfør af belgisk eller udenlandsk lovgivning... indtil et beløb svarende til 110% af den efterladtepension, der er tildelt den efterlevende ægtefælle ganget med den omvendte brøkdel af denne... som er blevet anvendt ved beregningen af den alderspension, der danner grundlag for beregningen af efterladtepensionen«. I nærværende tilfælde var den gældende kumulationsgrænse 211 522 BFR (= 72 644 BFR x 45/17 x 1,10).

Ved Arbeidsrechtbank i Antwerpen anlagde fru Coenen den 16. maj 1984 sag til prøvelse af ONPTS' afgørelse af 20. april 1984.

Den 29. august 1984 krævede Caisse nationale des pensions de retraite et de survie (herefter benævnt »CNPRS«) på grundlag af ONPTS' afgørelse, at det beløb, der angiveligt var oppebåret med urette, nemlig 113 993 BFR, blev tilbagebetalt.

Den 13. september s.å. anlagde fru Coenen tillige sag ved Arbeidsrechtbank i Antwerpen for at få prøvet ovennævnte afgørelse fra CNPRS af 29. august 1984.

Da den nationale ret fandt, at der i sagerne var rejst spørgsmål om fællesskabsretten, og en afgørelse fra Domstolen derfor var nødvendig, for at den kunne træffe afgørelse,

udsatte den sagen og forelagde i henhold til EØF-Traktatens artikel 177 Domstolen følgende spørgsmål:

»Skal en 'efterladtepension' som den, der ifølge den belgiske pensionslovgivning for arbejdstagere tildeles den længstlevende ægtefælle i forhold til de af den afdøde ægtefælle tilbagelagte beskæftigelses- eller forsikringsperioder, og en 'alderspension', som ifølge den nederlandske pensionslovgivning (AOW) tildeles den tidligere gifte kvinde, som er fyldt 65 år, men som ikke selv har tilbagelagt beskæftigelses- eller forsikringsperioder i Nederlandene, men hvis afdøde ægtefælle har tilbagelagt forsikringsperioder ifølge den nederlandske pensionslovgivning, betragtes som ydelser af samme art, jfr. artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 med de heraf eventuelt flydende konsekvenser for anvendelsen af artikel 46 i forordning nr. 1408/71 samt af artikel 7 og artikel 46 i forordning nr. 574/72?«

3. Forelæggelsesdommen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 12. februar 1986.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af ONPTS ved styrelsens generaldirektør R. Masyn, af den nederlandske regering ved E. F. Jacobs, fungerende generalsekretær i Udenrigsministeriet, og af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved dens juridiske konsulent J. Griesmar, bistået af advokat F. Herbert, Bruxelles.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen ved afgørelse af 19. november 1986, jfr. procesreglementets artikel 95, henvist sagen til Tredje Afdeling og har besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Skriftlige indlæg

ONPTS er af den opfattelse, at det præjudicielle spørgsmål bør besvares benægtende derhen, at der ikke konkret foreligger »ydelser af samme art«, jfr. artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71. Derimod er den nederlandske regering og Kommissionen af den opfattelse, at spørgsmålet bør besvares bekræftende.

1. *ONPTS* har anført, at fru Coenen både får belgisk efterladtepension og nederlandsk alderspension. Forordning nr. 1408/71 anser kun invalide-, alders- og enkepensioner for ydelser af samme art for så vidt angår anvendelsen af artikel 12, stk. 2, på dansk, irsk og britisk lovgivning [bilag VI, B (Danmark), nr. 8; F (Irland), nr. 4; J (Det Forenede Kongerige), nr. 9]. I betragtning af, at intet sådant særligt forhold er nævnt for så vidt angår anvendelsen af artikel 12, stk. 2, på lovgivningerne i de øvrige medlemsstater, må man heraf slutte, at den belgiske efterladtepension og den nederlandske alderspension ikke er af samme art.

ONPTS fremhæver endvidere, at den efterladtepension, der er tale om, er blevet nedsat i medfør af en belgisk nedsættelsesklausul, som begrænser sammenlægning i tilfælde, hvor denne pension optræder samtidig med en alderspension erhvervet i medfør af belgisk eller udenlandsk lovgivning (artikel 52 i kongelig anordning af 21. december 1967), uden at det herved bliver nødvendigt at gøre brug af artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 for at nedsætte efterladtepensionen med den i udlandet erhvervede

ydelse. I dom af 13. oktober 1977 (Mura, sag 22/77, Sml. s. 1699) og dom af 14. marts 1978 (Schaap, sag 98/77, Sml. s. 707), har Domstolen anerkendt, at dersom »en arbejdstager oppebærer pension udelukkende i henhold til national lovgivning, er forordning nr. 1408/71 ikke til hinder for, at den nationale lovgivning i sin helhed finder anvendelse på ham, herunder de nationale regler om forbud mod dobbeltydelser, idet det dog er en betingelse, at viser den nationale lovgivning sig mindre gunstig for arbejdstageren end ordningen med sammenlægning og forholdsmæssig beregning, skal denne sidste anvendes som foreskrevet i artikel 46, stk. 1, i forordning nr. 1408/71«.

ONPTS har i den forbindelse anført, at såvel efterladtepension som alderspension blev beregnet i henhold til belgisk hhv. nederlandsk lovgivning, således at modtageren alene oppebar ydelserne i medfør af national ret, uden at man anvendte artikel 46 i forordning nr. 1408/71. Følgelig kan fru Coenen ikke påberåbe sig forordningens artikel 12, stk. 2, som grundlag for at undgå de nationale reduktionsregler. Artikel 52 i førnævnte kongelig anordning finder således faktisk anvendelse.

Man kan i øvrigt af sagsakterne udlede, at pensionen i henhold til den nederlandske AOW blev tillagt på grundlag af bidrag, der blev indbetalt, efter at fru Coenens ægtefælle fik tildelt pension, og at i det mindste en del af disse bidrag derfor er blevet betalt af fru Coenen selv.

Endvidere gælder det ifølge nederlandsk lovgivning (anordning af 22. december 1971), at ægtemanden indbetaler bidrag på grundlag af ægtefællernes husstandsindkomst, således at begge er forsikrede i henhold til AOW. Imidlertid erhverver kvinden først ret ved sit fyldte 65. år, og så snart husstandspension efter ægtefællens dødsfald ikke længere er aktuel. AOW-pensionen skal således rent faktisk betragtes som en alderspension, som kvinden får tildelt i anledning af en forsikring, som hun selv har tiltrådt via ægtemanden.

Heraf følger, at den alderspension, som fru Coenen har ret til ifølge AOW, og den efterladtepension, som hun har ret til ifølge belgisk lovgivning, ikke under nogen omstændigheder kan anses for ydelser af samme art. De er således ikke erhvervet på grundlag af forsikringen for den samme person, ligesom de heller ikke dækker den samme risiko.

Sammenfattende har ONPTS foreslået følgende besvarelse af det præjudicielle spørgsmål:

»1) Den belgiske efterladtepension og den nederlandske alderspension er ikke ydelser af samme art, efter betydningen i artikel 12, stk. 2, i Rådet for De Europæiske Fællesskabers forordning (EØF) nr. 1408/71.

2) Modtageren kan ikke påberåbe sig de undtagelser, der er fastsat i artikel 12, stk. 2, i førnævnte forordning for at undgå anvendelse af belgiske bestemmelser om, at en ydelse skal nedsættes, stilles i bero eller bortfalde, når den efterladtepension, der er tillagt den pågældende, er blevet beregnet alene i medfør af belgisk lovgivning, og når alderspensionen alene er blevet tildelt i medfør af nederlandsk lovgivning.

3) Det tilkommer den nationale ret at træffe afgørelse om anvendelsen af kongelig anordning af 21. december 1967,

eftersom den belgiske efterladtepension og den nederlandske alderspension hhv. alene er blevet tildelt i henhold til belgisk lovgivning og i henhold til nederlandsk lovgivning; den nationale ret skal herunder lægge den forudsætning til grund, at den alderspension, som den pågældende oppebærer på grundlag af frivilligt betalte bidrag i henhold til en udenlandsk tvungen forsikring skal betragtes som en ydelse, der træder i stedet for en alderspension i henhold til nævnte artikel 52 under hensyn til denne artikels brede affattelse.«

2. Den *nederlandske regering* har henvist til, at i henhold til Domstolens praksis (jfr. dom af 5. maj 1983, Van der Bunt-Craig, sag 238/81, Sml. s. 1385) kan ydelser antages at være af samme art, når deres formål og beregningsgrundlag er identiske.

Hvad beregningsgrundlaget angår, har den nederlandske regering forklaret, at den belgiske alderspension og den belgiske efterladtepension begge står i direkte forbindelse med den afdøde ægtefælles forsikringsperioder. Endvidere bliver den nederlandske pension for gifte som hjemlet ved AOW og pensionen for enker begge tildelt på grundlag af forsikring og sociale bidrag indbetalt af den afdøde ægtefælle. Forholdet var således ifølge den dagældende AOW det, at den gifte kvinde ligeledes blev forsikret på grundlag af frivillige bidrag indbetalt af ægtefællen, uden at hun selv skulle have et arbejdsforløb bag sig. Den nederlandske ydelse og den belgiske ydelse er følgelig identiske for så vidt angår beregningsgrundlaget.

Hvad angår ydelsernes formål, skal det anføres, at såvel de belgiske alderspensionsydelser som de tilsvarende nederlandske, der har været udbetalt arbejdstageren og hans ægtefælle, ved ægtemandens død konverteres til ydelser til enken. Denne enkepension har således til formål at skaffe enken, som ikke længere råder over sin afdøde ægtefælles indkomst, det nødvendige til hendes underhold.

Den nederlandske regering er derfor nået til det resultat, at der konkret foreligger ydelser af samme art med den virkning, at de belgiske antikumulationsregler i medfør af artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 ikke kan anvendes på en nederlandsk alderspension i det omfang, hvori ydelserne er blevet udbetalt i overensstemmelse med forordningens artikel 46.

3. *Kommissionen* har i lighed med den nederlandske regering anført, at i medfør af de kriterier, der er udviklet af Domstolen, kan den belgiske efterladtepension og pensionen ifølge den nederlandske AOW anses for »ydelser af samme art«, jfr. artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71.

Den belgiske efterladtepension skal nemlig sikre en aldrende kvinde, der er berøvet den afdøde ægtefælles indkomster, det nødvendige til livets opretholdelse; pensionens størrelse fastsættes på grundlag af ægtefællens forsikring. De ydelser, der tildeles i henhold til den nederlandske AOW skal også sikre ældre dækning af leveomkostningerne; de tildeles imidlertid alene på grundlag af de berørtes personlige forsikring. Det følger af artikel 13 i førnævnte anordning af 22. december 1971 om gennemførelse af artikel 35

i AOW. Herefter betragtes kvinder, der i det omhandlede tidsrum var gift med betaleren af bidrag til en fortsat frivillig forsikring, som forsikrede i henhold til AOW under ægteskabet, såfremt dette har bestået mellem hendes 15 og 65 års fødselsdag.

Forskellene mellem de to ordninger hænger således sammen med det særlige forhold ifølge nederlandsk lovgivning, hvorefter en enkepension kun kan udbetales indtil den pågældendes fyldte 65. år, og hvorefter kvinder, der bliver enke efter at have nået denne alder, ikke modtager enkepension (artikel 8 i Algemene Weduwen-en Wezenwet af 9. april 1959). Ifølge nederlandsk lovgivning er det derfor efter det fyldte 65. år ikke længere muligt at påberåbe sig rettigheder i henhold til den afdøde ægtefælles forsikring; man anerkender alene rettigheder ifølge enkens egen AOW-forsikring. Sådanne forskelle ifølge »de nationale lovgivningers egenart« (dom af 5. juli 1983, Valentini, sag 171/82, Sml. s. 2157) er ikke til hinder for, at to ydelser i virkeligheden har samme genstand og formål.

Kommissionen gør i den forbindelse opmærksom på, at den særegenhed, der medfører, at en nederlandsk enkepension konverteres til en alderspension, når enken fylder 65 år, har spillet en vigtig rolle for den måde, hvorpå Den Administrative Kommission for Vandrende Arbejdstageres Sociale Sikring har defineret begrebet »ydelser af samme art«. Belgisk lovgivning indeholder nemlig ingen antikumulationsbestemmelser, hvor der består ret til en udenlandsk enkepension; derimod skal antikumulationsreglen finde anvendelse fra det tidspunkt, hvor enken foruden sin belgiske efterladtepension modtager en udenlandsk alderspension. Omdannelsen af enkepensionen (AWW) til en alderspension (AOW), der foretages af de nederlandske myndigheder, medfører således en betragtelig nedsættelse af det samlede beløb af de ydelser, som en enke kan modtage sammen med sin belgiske efterladtepension. Af disse grunde er den administrative kommission nået til det resultat, at der, henset til formålet bag Traktatens artikel 51, er grund til at antage, at der foreligger en ydelse af samme art, når en nederlandsk enkepension er omdannet til en alderspension.

Således må det også forholde sig, når der er tale om en belgisk efterladtepension over for en nederlandsk alderspension, der er tillagt en kvinde, som er blevet enke efter sit fyldte 65. år, fordi baggrunden for denne situation er den samme som for kvinder, der bliver enke inden den alder.

Kommissionen har tilføjet, at ifølge Domstolens praksis gælder det, at dersom en arbejdstager oppebærer pension alene på grundlag af nationale lovbestemmelser, er artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 ikke til hinder for, at national lovgivning — herunder nationale antikumulationsbestemmelser — udelukkende og i sin helhed finder anvendelse herpå — altså i det konkrete tilfælde artikel 52 i kongelig anordning af 21. november 1967 — dog med det forbehold, at dersom anvendelsen af national lovgivning viser sig at være mindre gunstig end ordningen i forordning nr. 1408/71's artikel 46, skal sidstnævnte finde anvendelse. Der skal altså foretages en sammenligning af den ydelse, som udbetales i henhold til national lovgivning, herunder dens antikumulationsregler, med det resultat, der vil følge af fællesskabsbestemmelserne, forstået således, at det i medfør af artikel 46, stk. 2, i forordning nr. 574/72 gælder, at ydelsesbeløb, der svarer til forsikringsperioder i henhold til en frivillig eller en frivillig fortsat forsikringsordning, ikke skal medregnes ved anvendelsen af artikel 46, stk. 3, i forordning nr. 1408/71.

Sammenfattende har Kommissionen foreslået det præjudicielle spørgsmål besvaret på følgende måde:

»Artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1408/71 skal fortolkes således, at når en enke over for den kompetente institution i en medlemsstat, ifølge hvis lovgivning enker ikke har eller ikke længere har ret til enkepension efter en vis alder, påberåber sig sin ret til alderspension på grundlag af sin egen forsikring og sin ret over for den kompetente institution i en anden medlemsstat til at få enkepension på grundlag af ægtefællens forsikring, skal alderspensionen og enkepensionen betragtes som ydelser af samme art.

Oppebærer en arbejdstager pension alene på grundlag af nationale lovbestemmelser, er reglerne i forordning (EØF) nr. 1408/71 ikke til hinder for, at den nationale lovgivning — herunder nationale antikumulationsbestemmelser — udelukkende og i sin helhed finder anvendelse på. Såfremt anvendelsen af denne lovgivning viser sig mindre gunstig end ordningen i artikel 46 i forordning (EØF) nr. 1408/71, skal denne artikel dog anvendes.

Ved anvendelsen af artike 46, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71 skal de ydelser, der svarer til forsikringsperioder i henhold til en frivillig eller en frivillig fortsat ordning, ikke medregnes i medfør af artikel 46, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 574/72.«

III — Svar på Domstolens spørgsmål

Den nederlandske regering og Kommissionen er af Domstolen blevet opfordret til at besvare følgende spørgsmål:

»Hvilke konklusioner bør drages af det af ONPTS fremhævede forhold, at bilag VI ('Særregler for anvendelsen af visse medlemsstaters lovgivning') til forordning (EØF) nr. 1408/71 kun anser invalide-, alders- og enkepensioner for 'ydelser af samme art', jfr. artikel 12, stk. 2, i forbindelse med anvendelsen af denne bestemmelse på dansk, irsk eller britisk lovgivning?«

1. Den *nederlandske regering* har som svar på spørgsmålet anført, at artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 ikke er relevant i det konkrete tilfælde, fordi de nederlandske antikumulationsregler allerede på selvstændigt grundlag omfatter ydelser med hjemmel i andre staters lovgivning. Henvisningen i bilag VI til forordning nr. 1408/71 til ydelser, der skal betragtes som »ydelser af samme art«, jfr. artikel 12, stk. 2, i forbindelse med anvendelsen af nederlandsk lovgivning, er derfor irrelevant. Bilag VI omhandler endvidere heller ikke anvendelsen af belgisk ret på området.

Imidlertid kan man af det forhold, at der i bilag VI konkret hverken er fatsat særregler om anvendelsen af nederlandsk eller af belgisk lovgivning, alene udlede, at reglerne i første punktum i artikel 12, stk. 2, ikke kan påberåbes i forbindelse med anvendelsen af artikel 46 ved beregning af ydelserne af samme art; af det nævnte forhold kan man dog ikke udlede, at der aldrig kan blive tale om ydelser af samme art, fordi dette ikke er nævnt i bilag VI.

2. *Kommissionen* har forklaret, at bestemmelserne i bilag VI om anvendelsen af artikel 12, stk. 2, på dansk, irsk og britisk lovgivning, blev indføjet i forbindelse med, at de pågældende tre medlemsstater tiltrådte Fællesskaberne. Man kan dog ikke drage

nogen modsætningsslutning på grundlag af disse formelle bestemmelser.

At der ikke foreligger sådanne for de andre medlemsstaters vedkommende, har i øvrigt ikke hindret Domstolen i at foretrække en udvidende fortolkning af begrebet »ydelser af samme art« (dom af 19. juni 1979, Brouwer-Kaune, sag 180/78, Sml. s. 2111; dom af 15. oktober 1980, D'Amico, sag 4/80, Sml. s. 2951; dom af 2. juli 1981, Celestre, forenede sager 116, 117, 119-121/80, Sml. s. 1737; tidligere nævnte dom af 5. maj 1983, Van der Bunt-Craig; tidligere nævnte dom af 5. juli 1983, Valentini). Man kan af disse domme udlede, at Domstolen har forkastet enhver modsætningsslutning som omtalt ovenfor.

Kommissionen har endvidere mindet om, at Den Administrative Kommission for Vandrende Arbejdstageres Sociale Sikring for nylig har afgivet udtalelse vedrørende spørgsmålet på Belgiens anmodning. I fuld enighed fandt denne kommission det korrekt at antage, at under hensyn til målsætningen for Traktatens artikel 51 er en nederlandsk enkepension, der er omdannet til en alderspension, og en belgisk enkepension ydelser af samme art. Dette synspunkt kommer til udtryk i det reviderede kapitel om pensioner, der for tiden er under forberedelse i Kommissionen.

U. Everling
Refererende dommer