FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT ANTONIO TIZZANO

fremsat den 7. februar 2002 [1]

1. Ved kendelse indgået til Domstolens Justitskontor den 9. december 1999 har Sozialgericht Nürnberg (Tyskland) i medfør af artikel 234 EF forelagt Domstolen to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 77, stk. 2, litra b), og artikel 78, stk. 2, litra b), i Rådets forordning (EØF) 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 [2] (herefter »forordningen«). Forelæggelsen er sket som led i fire sager, den nationale ret har forenet, og som vedrører en række afgørelser fra Bundesanstalt für Arbeit, Kindergeldkasse (herefter »BAK«), der har meddelt afslag på ansøgninger om familieydelser, som spanske statsborgere havde indgivet på forskelligt grundlag.

De relevante retsregler

De fællesskabsretlige bestemmelser

2. Forordningens artikel 77 (som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EØF) nr. 2001/83 af 2.6.1983 [3]), som vedrører ydelser til børn, der forsørges af pensionister eller rentemodtagere, bestemmer:

»1. Ved udtrykket »ydelser« forstås i denne artikel børnetilskud til personer, der modtager pension eller rente i anledning af alderdom, invaliditet, arbejdsulykke eller erhvervssygdom, samt de til sådanne pensioner eller renter ydede børnetillæg, med undtagelse af tillæg, der ydes i henhold til forsikringen mod arbejdsulykker og erhvervssygdomme.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — EFT 1971 II, s. 366.

3 — EFT L 230, s. 6.

2. Ydelserne skal udredes efter følgende regler, uanset i hvilken medlemsstat pensionisten (rentemodtageren) eller børnene er bosat:

a) En person, der kun har ret til pension eller rente efter lovgivningen i én medlemsstat, modtager ydelserne efter lovgivningen i den medlemsstat, som er kompetent med hensyn til pensionen eller renten.

b) En person, der har ret til pension eller rente efter lovgivningen i flere medlemsstater, modtager ydelserne

i) efter lovgivningen i den af disse stater, på hvis område han er bosat, såfremt han dér har opnået ret til en af de i stk. 1 nævnte ydelser i medfør af denne stats lovgivning, i givet fald under iagttagelse af bestemmelserne i artikel 79, stk. 1, litra a),

eller

ii) i andre tilfælde efter den af disse medlemsstaters lovgivning, hvoraf den pågældende har været omfattet længst, såfremt han har erhvervet ret til en af de i stk. 1 nævnte ydelser efter den nævnte lovgivning, i givet fald under iagttagelse af bestemmelserne i artikel 79, stk. 1, litra a); såfremt den pågældende ikke har erhvervet nogen ret efter denne lovgivning, undersøges det, om betingelserne for erhvervelse af ret efter lovgivningen i de øvrige berørte medlemsstater er til stede, idet de forsikrings- eller bopælsperioder, der er tilbagelagt efter disse medlemsstaters lovgivning, lægges til grund i rækkefølge efter aftagende længde.«

3. Forordningens artikel 78, der vedrører ydelser til børn, der har mistet begge forældre eller en af dem, har følgende ordlyd:

»1. Ved udtrykket »ydelser« forstås i denne artikel børnetilskud og i givet fald supplerende eller særlige tilskud til børn, der har mistet begge forældre eller en af dem, samt pensioner eller renter til sådanne børn, med undtagelse af renter, der ydes de nævnte børn i henhold til forsikringen mod arbejdsulykker og erhvervssygdomme.

2. Ydelser til sådanne børn skal udredes efter følgende regler, uanset i hvilken medlemsstat barnet eller den fysiske eller

juridiske person, som faktisk forsørger det, er bosat:

a) For så vidt angår et barn af en afdød arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, som kun har været omfattet af lovgivningen i én medlemsstat, efter denne stats lovgivning.

b) For så vidt angår et barn af en afdød arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, som har været omfattet af lovgivningen i flere medlemsstater:

i) efter lovgivningen i den af disse stater, på hvis område barnet er bosat, såfremt der dér er erhvervet ret til en af de i stk. 1 nævnte ydelser i medfør af denne stats lovgivning, i givet fald under iagttagelse af bestemmelserne i artikel 79, stk. 1, litra a),

eller

ii) i andre tilfælde efter den af disse medlemsstaters lovgivning, hvoraf den afdøde har været omfattet længst, såfremt der er erhvervet ret til en af de i stk. 1 nævnte ydelser i medfør af den nævnte lovgivning, i givet fald under iagttagelse af bestemmelserne i artikel 79, stk. 1, litra a); såfremt der ikke er erhvervet nogen ret efter denne lovgivning, undersøges det, om betingelserne for erhvervelse af ret efter lovgivningen i de øvrige berørte medlemsstater er til stede, idet de forsikrings- eller bopælsperioder, der er tilbagelagt efter disse medlemsstaters lovgivning, lægges til grund i rækkefølge efter aftagende længde.

Den medlemsstats lovgivning, hvorefter de i artikel 77 omhandlede ydelser til børn af en pensionist eller en rentemodtager skal udredes, finder dog fortsat anvendelse efter den pågældende pensionists eller rentemodtagers død, for så vidt angår udredelse af ydelser til hans efterladte børn.«

4. I artikel 79, stk. 1, hvori der henvises til de to bestemmelser, jeg netop har citeret, er det endvidere fastsat: »Ydelserne efter artikel 77 og 78 skal udredes efter den på grundlag af reglerne i de nævnte artikler bestemte lovgivning af den institution, som det påhviler at anvende nævnte lovgivning, og for denne institutions regning, som om pensionisten (rentemodtageren) eller den afdøde kun havde været omfattet af lovgivningen i den kompetente stat.« I denne artikels stk. 1, litra a), er det imidlertid fastsat, at »såfremt erhvervelse, bevarelse eller generhvervelse af ret til ydelser efter denne lovgivning er afhængig af længden af forsikrings-, beskæftigelses- eller bopælsperioderne eller af perioderne med selv-

stændig virksomhed, fastsættes denne længde i givet fald under iagttagelse af bestemmelserne i artikel 45 [vedrørende kumulation af forsikringsperioder] eller 72 [vedrørende sammenlægning af beskæftigelsesperioder], alt efter omstændighederne«.

De nationale bestemmelser

5. I Real Decreto Legislativo 1/1994, der indeholder de generelle bestemmelser om social sikring i Spanien, er det fastsat, at der til forsikrede arbejdstagere og pensionister udbetales et tilskud for hvert forsørgelsesberettiget barn under 18 år, såfremt modtagerens indtægter ikke overstiger en vis grænse. Der er ligeledes foreskrevet ret til udbetaling af tilskud til børn, der har en invaliditetsgrad, der svarer til eller er større end 65%, uanset deres alder og indtægt. Er der tale om en voksent handicappet barn, udbetales et sådant tilskud imidlertid ikke, såfremt det pågældende barn oppebærer en selvstændig ydelse, der er tilkendt i medfør af Ley nr. 13/1982 de Integración de los Minusválidos (LISMI) (lov om integration af handicappede), idet den berørte skal vælge mellem den ene eller den anden ydelse.

6. For så vidt angår de tyske bestemmelser tillagde Bundeskindergeldgesetz (herefter »BKGG«) i den affattelse, der var gældende indtil udgangen af 1995, pensionister ret til børnetilskud indtil det tidspunkt, hvor barnet fyldte 16 år, og, såfremt der var flere børn, på betingelse af, at en vis indtægtsgrænse ikke blev overskredet. Med virkning fra 1996 blev aldersgrænsen sat op til 18 år, og indtægtsgrænserne blev ophævet. I henhold til loven kan der desuden udbetales ydelser til det fyldte 27. år, såfremt barnet er under erhvervsuddannelse, og indtil det fyldte 21. år, såfremt barnet er ramt af arbejdsløshed. For børn, der som følge af et handicap er ude af stand til at forsørge sig selv, kan der endelig i henhold til BKGG udbetales børnetilskud, uden at der gælder nogen aldersgrænse.

Faktiske omstændigheder og de præjudicielle spørgsmål

7. Som allerede nævnt er den foreliggende præjudicielle anmodning indgivet som led i fire sager, som den forelæggende ret har forenet, og som har det til fælles, at de på forskelligt grundlag vedrører spanske statsborgere, der i en vis periode har arbejdet i Tyskland som vandrende arbejdstagere.

8. Den første sag er anlagt af A. Martínez Domínguez, der er spansk statsborger, har bopæl i Spanien og har ret til pension i såvel Spanien som i Tyskland (hvor han netop havde arbejdet i en vis periode). Selv om han i princippet fik udbetalt børne-

tilskud i Spanien for sin mindreårige datter, som han har forsørgerpligt overfor, havde han ikke ret til at få udbetalt dette tilskud i perioden fra april 1991 til oktober 1996 og fra april 1997 til oktober 1997, idet hans indtægt var højere end den indtægtsgrænse, der var fastsat i spansk lovgivning. Med henblik på at få udbetalt de pågældende tilskud indgav han derfor i januar 1996 en ansøgning herom i Tyskland, hvor der som nævnt siden 1996 ikke længere gjaldt nogen indtægtsgrænse med hensyn til udbetalingen af børnetilskud. BAK meddelte imidlertid afslag på hans ansøgning og på hans efterfølgende klage, og han anlagde herefter sag ved den forelæggende ret til prøvelse af det endelige afslag.

9. Den anden sag er anlagt af J. Benítez Urbano, der også er spansk statsborger, har bopæl i Spanien og oppebærer alderspension såvel i Spanien som i Tyskland (hvor han ligeledes havde arbejdet i en vis periode). I august 1996 indgav han en ansøgning med henblik på i Tyskland at få udbetalt børnetilskud til sin voksne, handicappede datter, som i Spanien fik udbetalt den særlige ydelse, der er fastsat i lov nr. 13/1982 om integration af handicappede, og som derfor ikke kunne få udbetalt børnetilskud i Spanien (hvilket der derfor heller ikke var ansøgt om). BAK meddelte afslag på ansøgningen og på den efterfølgende klage. Benítez Urbano anlagde herefter sag ved den forelæggende ret til prøvelse af det endelige afslag.

10. Den tredje sag er anlagt af A. Mateos Cruz, der også er spansk statsborger, har bopæl i Spanien og oppebærer alderspension såvel i Spanien som i Tyskland (hvor også han havde arbejdet i en vis periode). Han fik i Spanien udbetalt familieydelser for sine tre forsørgelsesberettigede børn, indtil de fyldte 18 år. Da retten til at få udbetalt disse ydelser ophørte i medfør af spansk lovgivning, indgav han i november 1997 en ansøgning om at få udbetalt de hertil svarende ydelser i Tyskland, idet han gjorde gældende, at hans børn var under uddannelse, og ydelserne derfor i henhold til de tyske bestemmelser skulle udbetales indtil deres fyldte 27. år. Også i dette tilfælde meddelte BAK afslag på ansøgningen og på den efterfølgende klage. Han anlagde derefter sag ved den forelæggende ret til prøvelse af det endelige afslag.

11. Den fjerde sag er anlagt af C. Calvo Fernández, der er enke efter en spansk statsborger, der arbejdede i en vis periode i Tyskland, hvor han, inden han afgik ved døden (i 1985), havde erhvervet ret til pension, men ikke til familieydelser. Da hun allerede fik udbetalt familieydelser i Spanien for sine tre forsørgelsesberettigede børn (der alle havde bopæl i Spanien og fik udbetalt pension til efterladte børn i Spanien og i Tyskland), anmodede hun i 1992 om også at få udbetalt børnetilskud i Tyskland. Det er imidlertid ikke helt klart, om hun herved ønskede at få udbetalt ydelserne med deres fulde beløb også i Tyskland, eller om hun blot ønskede at supplere de ydelser, hun fik udbetalt i Spanien, idet de ydelser, der udbetales i henhold til de tyske bestemmelser, er

højere. Som i de øvrige tilfælde meddelte BAK også hende afslag på ansøgningen og den efterfølgende klage. Hun anlagde herefter sag ved den forelæggende ret til prøvelse af dette endelige afslag. Efterfølgende meddelte BAK hende ligeledes afslag på en ny ansøgning, hvorved hun ønskede at få udbetalt børnetilskud for sine børn, der var under uddannelse efter at være fyldt 18 år. Hun anlagde også sag ved den forelæggende ret til prøvelse af afgørelsen om afvisning af klagen. I forelæggelseskendelsen er det imidlertid ikke nærmere angivet, om hovedsagen vedrører begge sager eller kun den ene af dem.

12. Med henblik på en bedre forståelse af den foreliggende sag er det vigtigt at understrege, at det i forelæggelseskendelsen udtrykkeligt er anført, at i ingen af de fire nævnte sager er de pensionsrettigheder, der er erhvervet i Tyskland, alene erhvervet i henhold til de tyske bestemmelser om social sikring, eftersom der i ingen af de fire tilfælde er blevet indbetalt de minimumsbidrag i Tyskland, der kræves i den forbindelse. De pågældende rettigheder er kun blevet anerkendt i Tyskland som følge af, at de øvrige bidrag, der er indbetalt i Spanien, er taget i betragtning, i de tre første tilfælde i henhold til forordningen, hvorefter der skal ske kumulation af de bidrag, der er indbetalt i forskellige medlemsstater, og i den fjerde sag i medfør af den bilaterale overenskomst om social sikring, der er indgået mellem Forbundsrepublikken Tyskland og Kongeriget Spanien (overenskomsten blev undertegnet i 1973 og finder anvendelse i den foreliggende sag, også efter Kongeriget Spaniens tiltrædelse af Fællesskabet, herefter »overenskomsten«).

13. Som følge af de vanskelige fællesskabsretlige problemer, der var rejst under de sager, der var indbragt for Sozialgericht Nürnberg, fandt retten det nødvendigt at indgive en præjudiciel anmodning til Domstolen og forelægge Domstolen følgende spørgsmål:

»1) Skal artikel 77, stk. 2, litra b), i forordning (EØF) nr. 1408/71, sammenholdt med samme forordnings artikel 79, stk. 1, fortolkes således, at familieydelser til børn, der forsørges af pensionister, hvis ret til pension i en medlemsstat ikke alene har hjemmel i medlemsstatens lovgivning, men i henhold til koordinerende bestemmelser i europæisk socialret, skal udbetales som fuld ydelse, når pensionskravet over for en anden medlemsstat end bopælsstaten vedrører perioder eller først opstår fra et tidspunkt, hvor retten til de familieydelser, der er fastsat i bopælsstatens lovgivning, ikke består eller ikke længere består, enten som følge af, at en aldersgrænse eller en indtægtsgrænse er overskredet, eller som følge af, at der ikke er fremsat begæring?

2) Skal artikel 78, stk. 2, litra b), i forordning (EØF) nr. 1408/71, sammenholdt med samme forordnings artikel 79, stk. 1, fortolkes således, at familieydelser til børn af en afdød arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, som har været omfattet af lovgivningen i flere medlemsstater — når retten til efterladtepension for børn i en medlemsstat, hvis lovgivning har fundet anvendelse, hverken består alene på grund af lovgivningen i denne medlemsstat eller på grund af koordinerende bestemmelser i europæisk socialret — skal udbetales som fuld ydelse, når kravet på efterladtepension over for den anden medlemsstat end bopælsstaten vedrører perioder eller først opstår fra et tidspunkt, hvor der ikke haves eller ikke længere haves krav på de ydelser, der er fastsat i bopælsstatens lovgivning, enten som følge af, at en aldersgrænse eller en indtægtsgrænse er overskredet, eller som følge af, at der ikke er fremsat begæring?«

14. Som led i sagens behandling for Domstolen er der indgivet indlæg af sagsøgerne i hovedsagen, af den tyske og den spanske regering samt af Kommissionen. Med henblik på at få nærmere kendskab til de relevante nationale bestemmelser samt til reglerne i overenskomsten anmodede Domstolen ved skrivelse af 24. juli 2001 de nævnte regeringer om nærmere oplysninger. Regeringerne meddelte de pågældende oplysninger ved skrivelser af 2. og 30. august 2001.

Retlig vurdering

Indledende bemærkninger

15. Som det klart fremgår af deres ordlyd, regulerer forordningens artikel 77 og 78 analogt spørgsmålet om udbetalingen af ydelser til børn, der forsørges af pensionister eller af rentemodtagere, og ydelser til børn, der har mistet begge deres forældre eller en af dem, idet der i begge tilfælde anvendes de samme principper. I bestemmelserne er det navnlig fastsat, at når pensionister og rentemodtagere (i førstnævnte tilfælde) eller arbejdstagere, der er afgået ved døden (i sidstnævnte tilfælde), har været omfattet af lovgivningen i flere medlemsstater, således som det er tilfældet i den foreliggende sag, udredes de i bestemmelserne omhandlede ydelser i princippet af den medlemsstat, hvor modtageren er bosat [stk. 2, litra b), nr. i)]. Når retten til de pågældende ydelser imidlertid alene er erhvervet på grundlag af lovgivningen i denne medlemsstat (idet der herved også skal tages hensyn til forordningens bestemmelser om kumulation af forsikringsperioder og sammenlægning af beskæftigelsesperioder, således som der henvises til i artikel 79), udredes ydelserne af den stat, af hvis lovgivning pensionisten, rentemodtageren eller den afdøde arbejdstager har været omfattet længst (selvfølgelig fortsat på betingelse af, at de hertil svarende rettigheder er erhvervet på grundlag af denne stats lovgivning, og i dette tilfælde også henset til bestemmelserne om kumulation af forsikringsperioder og om sammenlægning af beskæftigelsesperioder) [stk. 2, litra b), nr. ii)].

16. I de sager, der er baggrunden for denne præjudicielle forelæggelse, havde de, der havde ret til ydelser til forsørgelsesberettigede børn eller efterladte børn, som allerede nævnt bopæl i Spanien, hvor de pågældende ydelser i princippet skulle udredes. I medfør af spansk lovgivning gjorde der sig imidlertid følgende gældende med hensyn til retten til de pågældende ydelser:

— Den var ophørt med at bestå i visse perioder som følge af, at de indtægtsgrænser, der var fastsat i spansk lovgivning, var overskredet (Martínez Domínguez-sagen).

— Den var bortfaldet som følge af den alder, børnene havde nået (Mateos Cruz- og Calvo Fernández-sagen).

— Den kunne ikke udøves som følge af, at den pågældende havde valgt at få udbetalt andre ydelser, der var uforenelige med de pågældende ydelser (Benítez Urbano-sagen).

— Den medførte endelig (således som det måske kan udledes af de faktiske omstændigheder i Calvo Fernández-sagerne) udbetaling af beløb, der var lavere end dem, der allerede var udbetalt i den anden stat end bopælsstaten.

17. Da pensionisterne (i Martínez Domínguez-, Mateos Cruz- og Benítez Urbano-sagerne) og den afdøde arbejdstager (i Calvo Fernández-sagen) havde været omfattet af tysk lovgivning i en vis periode, ønsker den forelæggende ret med de to præjudicielle spørgsmål i praksis oplyst, om de spanske myndigheder i medfør af forordningens artikel 77, 78 og 79 er forpligtet til at udbetale de ydelser, der ikke er oppebåret i Spanien af de ovenfor anførte grunde (eller til at supplere de pågældende ydelser), for så vidt som de pågældende ydelser ville være blevet udredt, såfremt de tyske bestemmelser havde fundet anvendelse.

18. Med henblik på besvarelsen af de nævnte spørgsmål, som vil blive behandlet samlet, vil jeg først fremkomme med nogle generelle bemærkninger vedrørende fortolkningen af de relevante bestemmelser i forordningen, hvilket vil ske i lyset af Domstolens praksis, og dernæst se nærmere på, hvorledes spørgsmålene skal besvares, idet jeg vil tage udgangspunkt i de forskellige situationer, der kendetegner hovedsagerne.

Generelle bemærkninger

19. Som allerede nævnt fastsætter forordningens artikel 77 og 78 de kriterier, der skal lægges til grund ved afgørelsen af, hvilken medlemsstat der er kompetent til at

udbetale ydelser vedrørende forsørgelsesberettigede børn eller efterladte børn, såfremt pensionisterne og rentemodtagerne (i førstnævnte tilfælde) eller de afdøde arbejdstagere (i sidstnævnte tilfælde) har været omfattet af lovgivningen i flere medlemsstater. Den medlemsstat, der udpeges på grundlag af disse kriterier, skal udrede de pågældende ydelser, selv om retten til de pågældende ydelser ikke er erhvervet i denne stat alene på grundlag af national lovgivning, men i medfør af forordningens bestemmelser om kumulation af forsikringsperioder og om sammenlægning af beskæftigelsesperioder.

20. I princippet og i overensstemmelse med den i forordningens artikel 13, stk. 1, fastsatte regel om, at de af forordningen omfattede personer alene er undergivet lovgivningen i én medlemsstat [4], er det alene denne medlemsstat, der er kompetent til at udbetale de pågældende ydelser, idet de skal udbetales i overensstemmelse med den i denne medlemsstat gældende lovgivning og inden for de deri fastsatte grænser. Det kan imidlertid forholde sig således, at de berørte i medfør af dette princip afskæres fra retten til de gunstigere ydelser, som de har erhvervet i andre medlemsstater alene på grundlag af de respektive nationale lovgivninger, hvilket ville være i strid med det princip, der så ofte er blevet bekræftet i Domstolens praksis, og hvorefter »formålet med traktatens artikel 48-51 ikke ville blive opnået, hvis arbejdstagerne som følge af udøvelsen af deres ret til fri bevægelighed skulle miste de fordele i form af social sikring, som de under alle omstændigheder sikres, hvis kun en enkelt medlemsstats lovgivning finder anvendelse«.

4 — Jf. herved dom af 7.5.1998, sag C-113/96, Gómez Rodríguez, Sml. I, s. 2461, præmis 27.

21. Det er således med henblik på at undgå en sådan inkonsekvens, at Domstolen i flere afgørelser har præciseret, at »forordningens [nr. 1408/71] bestemmelser ikke kan finde anvendelse, hvis dette medfører en nedsættelse af de ydelser, den pågældende kan gøre krav på i henhold til en enkelt medlemsstats lovgivning alene på grundlag af de forsikringsperioder, der er tilbagelagt efter denne lovgivning« [5]. For så vidt angår det problem, der er rejst i den foreliggende sag, har Domstolen navnlig udtalt, at forordningens artikel 77 og 78 skal fortolkes »således, at en ret til børnetilskud, som skal udredes af den medlemsstat, på hvis område en invalidepensionist eller en pensionist eller et efterladt barn har bopæl, ikke medfører, at retten til større og tidligere erhvervede børnetilskud, som det påhviler en anden medlemsstat at udrede, bortfalder. Under disse omstændigheder skal den sidstnævnte stat udbetale en tillægsydelse, som svarer til forskellen mellem de to ydelser« [6].

22. Det skal imidlertid understreges, at de afgørelser, jeg netop har nævnt, udelukkende vedrører tilfælde, hvor de berørte personer havde erhvervet deres sociale rettigheder i en anden medlemsstat end bopælsstaten alene i medfør af den pågældende stats lovgivning (og ikke i medfør af forordningens bestemmelser om kumulation af forsikringsperioder og sammenlægning af beskæftigelsesperioder), eftersom

5 — Dom af 27.2.1997, sag C-59/95, Bastos Moriana m.fl., Sml. I, s. 1071, præmis 17, hvori der navnlig henvises til dom af 21.10.1975, sag 24/75, Petroni, Sml. s. 1149, præmis 13 og 16.

6 — Bastos Moriana m.fl.-dommen, præmis 16, hvori der navnlig henvises til dom af 12.6.1980, sag 733/79, Laterza, Sml. s. 1915, og af 9.7.1980, sag 807/79, Gravina m.fl., Sml. s. 2205.

det kun er i dette tilfælde, at en anvendelse af forordningen ville kunne fratage dem de gunstigere ydelser, som de i modsat fald ville have haft ret til.

23. Disse begrænsninger af den nævnte praksis fremgår klart af Bastos Moriana m.fl.-dommen, hvori det er præciseret, at »forordningens artikel 77, stk. 2, litra b), nr. i), og artikel 78, stk. 2, litra b), nr. i), skal fortolkes således, at en medlemsstats kompetente institution ikke er forpligtet til at udrede en tillægsydelse til børnetilskud [7] til pensionister eller rentemodtagere eller til efterladte børn, der er bosat i en anden medlemsstat, når de børnetilskud, der udbetales af bopælsmedlemsstaten, er lavere end de ydelser, der er fastsat i den første medlemsstats lovgivning, såfremt retten til pension eller rente eller det efterladte barns ret ikke udelukkende er erhvervet på grundlag af forsikringsperioder tilbagelagt i denne stat« [8]. Dette skyldes som allerede nævnt, at »når pensionistens eller rentemodtagerens eller det efterladte barns rettigheder kun består i henhold til de i forordningen fastsatte bestemmelser om sammenlægning [...], berører anvendelsen af artikel 77 og 78 nemlig ikke de pågældende ydelser, som alene udredes i henhold til en anden medlemsstats lovgivning« [9].

24. Tilsvarende præciserede Domstolen i den efterfølgende Gómez Rodríguez-dom, at »når den ret til ydelser, som er erhvervet i bopælsstaten, er bortfaldet, fordi den pågældende har nået en bestemt alder, er den kompetente institution i en anden medlemsstat ikke forpligtet til at tildele den pågældende ydelser, medmindre denne har erhvervet ret dertil udelukkende på grundlag af de forsikringsperioder, som er tilbagelagt i denne stat« [10]. Domstolen konkluderede således, at »forordningens artikel 78, stk. 2, litra b), skal fortolkes således, at de bestemmelser, som er indeholdt i nr. ii), ikke finder anvendelse i en situation, hvor den ret til en efterladtepension, som modtageren oprindelig har erhvervet i medfør af nr. i) i den medlemsstat, hvor han er bosat, er bortfaldet, fordi han har nået en bestemt alder, hvorimod han også efter dette tidspunkt ville have været berettiget til en sådan pension i en anden medlemsstat, af hvis lovgivning den forsikrede ligeledes var omfattet, såfremt sammenlægningsreglen i forordningens artikel 79 bringes i anvendelse« [11].

Stillingtagen til de enkelte sager

25. Efter disse generelle bemærkninger kan de spørgsmål, Sozialgericht Nürnberg har forelagt, på baggrund af de forskellige faktiske omstændigheder i hovedsagerne

7 — Med henblik på en forståelse af, hvad der ligger i begrebet »tillægsydelse til børnetilskud«, skal jeg henvise til Bastos Moriana m.fl.-dommens præmis 5, der lyder således: »Sagsøgerne har indgivet ansøgninger til Bundesanstalt für Arbeit om tyske børnetilskud for deres børn, da disse tilskud gives for længere perioder eller er højere end de tilskud, som deres bopælsstat yder. Sagsøgerne har derfor ansøgt om et tillæg svarende til forskellen mellem det tyske tilskud og deres bopælsstats tilskud (herefter »tillægsydelse«).«

8 — Dommens præmis 23.

9 — Præmis 19.

10 — Dommens præmis 32.

11 — Præmis 33.

efter min opfattelse let besvares i lyset af Domstolens ovennævnte praksis og navnlig i lyset af Bastos Moriana m.fl.- og Gómez Rodríguez-dommene. På linje med Kommissionen og den tyske regering finder jeg, at i de foreliggende sager er retten til ydelser i form af social sikring blevet erhvervet i bopælsstaten, hvilket i henhold til den nævnte praksis medfører, at de øvrige ydelser, der er ansøgt om i en anden medlemsstat, ikke skulle tildeles, medmindre den hertil svarende ret alene er erhvervet på grundlag af sidstnævnte stats lovgivning.

26. Efter min opfattelse kan det således ikke nægtes, således som sagsøgerne i hovedsagen og den spanske regering synes at gøre det, at i de fire tilfælde er retten til ydelserne til forsørgelsesberettigede børn og til efterladte børn erhvervet i bopælsstaten. Der kan ikke på det punkt være nogen tvivl for så vidt angår Mateos Cruz- og Calvo Fernández-sagerne, eftersom ydelserne i form af social sikring, som det var tilfældet i Bastos Moriana m.fl.- og Gómez Rodríguez-sagerne, faktisk var blevet udredt i bopælsstaten, selv om det var for kortere perioder eller med mindre beløb, end hvad der var gældende i henhold til lovgivningen i den anden medlemsstat, af hvis lovgivning de forsikrede også havde været omfattet af. Den samme løsning må finde anvendelse i Martínez Domínguez-sagen, idet ydelserne i form af social sikring også i det tilfælde faktisk var blevet udbetalt i bopælsstaten, men med visse afbrydelser som følge af en midlertidig overskridelse af de indtægtsgrænser, der i den henseende var fastsat i det pågældende lands lovgivning. Denne løsning må efter min opfattelse også være den rigtige i Benítez Urbano-sagen, eftersom den berørte i princippet havde ret til de omtvistede ydelser i sin bopælsstat, og eftersom den manglende udbetaling af de pågældende ydelser udelukkende skyldtes, at han havde valgt at få udbetalt andre ydelser, der var uforenelige med de nævnte ydelser.

27. Da retten til ydelserne til forsørgelsesberettigede børn eller til efterladte børn er erhvervet i bopælsstaten, skal de ydelser, der er ansøgt om i en anden medlemsstat, i medfør af Bastos Moriana m.fl.- og Gómez Rodríguez-dommene kun udredes, såfremt den hertil svarende ret alene er erhvervet i medfør af denne stats lovgivning. Det tilkommer imidlertid ikke Domstolen at tage stilling til, om disse betingelser er opfyldt i de forskellige situationer, jeg behandler her (visse af sagsøgerne i hovedsagen har udtalt sig herom), idet der helt klart er tale om et internretligt spørgsmål, som den nationale ret skal tage stilling til.

28. Jeg skal på dette sted blot bemærke, at der er et særligt problem i Calvo Fernández-sagen. Det fremgår således af forelæggelseskendelsen, at i det tilfælde blev børnenes ret til efterladtepension erhvervet i Tyskland i medfør af ovennævnte overenskomst, der blev undertegnet mellem Tysk-

land og Kongeriget Spanien i 1973. Ifølge de oplysninger, den tyske regering er fremkommet med som svar på et udtrykkeligt spørgsmål fra Domstolen, finder denne overenskomst fortsat anvendelse i den foreliggende sag, selv efter Kongeriget Spaniens tiltrædelse af Fællesskabet og efter at forordningen er trådt i kraft i Spanien. Dette gælder i det omfang, de ydelser, der er udbetalt i medfør af overenskomsten, var gunstigere for den berørte end dem, der er fastsat i forordningen. Jeg skal i den forbindelse tilføje, at en anvendelse af overenskomsten forekommer mig at være begrundet i den foreliggende sag, eftersom den afdøde arbejdstager havde erhvervet de heraf følgende rettigheder inden Kongeriget Spaniens tiltrædelse af Fællesskabet, hvilket ifølge Domstolens praksis medfører, at de pågældende rettigheder (og de ydelsesberettigedes rettigheder) ikke kunne bortfalde som følge af, at forordningen trådte i kraft [12].

29. Jeg finder herefter, at med henblik på en anvendelse i den foreliggende sag af det princip, der blev opstillet i Bastos Moriana m.fl.- og Gómez Rodríguez-dommene, skal de rettigheder, der er erhvervet i en medlemsstat i medfør af en bilateral overenskomst, der er undertegnet med en anden medlemsstat, ganske enkelt sidestilles med de rettigheder, der følger af førstnævnte medlemsstats sociale sikringsordning. Domstolen har således allerede haft lejlighed til at præcisere, at dens praksis med hensyn til tillægsydelser til sociale sikringsydelser skulle »forstås således, at ydelser i henhold til en medlemsstats lovgivning må anses for at omfatte såvel ydelser, der er fastlagt alene ved national lovgivning og vedtaget af de nationale lovgivende organer, som ydelser i henhold til bestemmelser i internationale overenskomster om social sikring, der gælder mellem to eller flere medlemsstater og er inkorporeret i deres nationale lovgivning, således at vedkommende arbejdstager i henhold til dem opnår en gunstigere stilling end den, han har i henhold til fællesskabsbestemmelserne« [13]. Det er i øvrigt indlysende, at såfremt dette ikke var tilfældet, ville der være tale om en tilsidesættelse af det så ofte nævnte princip, hvorefter en anvendelse af forordningen ikke må berøve vandrende arbejdstagere de gunstigere ydelser, som de ville have haft ret til.

30. Det følger heraf, at for så vidt angår Calvo Fernández-sagen skal de sociale ydelser, der er erhvervet i Tyskland i medfør af den bilaterale overenskomst, sidestilles med ydelser, der er erhvervet i medfør af de nationale bestemmelser i Tyskland. Det tilkommer selvfølgelig den nationale ret at tage stilling til, om der i medfør af overenskomsten faktisk er erhvervet ret i Tyskland til de familieydelser, der omtvistes i den pågældende sag.

12 — Jf. herved dom af 7.2.1991, sag C-227/89, Rönfeldt, Sml. I, s. 323, hvori Domstolen fastslog, at »traktatens artikel 48, stk. 2, og artikel 51 skal fortolkes således, at arbejdstagere ikke må miste sociale rettigheder som følge af, at overenskomster mellem to eller flere medlemsstater, der er inkorporeret i national lovgivning, ikke finder anvendelse efter ikrafttrædelsen af Rådets forordning [EØF] nr. 1408/71« (præmis 29). Rækkevidden af denne afgørelse er efterfølgende blevet præciseret i dom af 9.11.1995, sag C-475/93, Thévenon, Sml. I, s. 3813, hvori Domstolen bemærkede, at dette princip kun fandt anvendelse, såfremt de berørte har gjort brug af deres ret til fri bevægelighed forud for forordningens ikrafttræden. I den så ofte nævnte Gómez Rodríguez-dom præciserede Domstolen endvidere, at den regel, der var opstillet i Rönfeldt-dommen, finder anvendelse i et tilfælde som tvisten i hovedsagen, hvor den afdøde arbejdstager har tilbagelagt sine forsikringsperioder i Spanien og i Tyskland inden Kongeriget Spaniens tiltrædelse af De Europæiske Fællesskaber (præmis 41). Med henblik på en efterfølgende bekræftelse af dette princip se senest dom af 5.2.2002, sag C-277/99, Kaske, Sml. I, s. 1261.

13 — Rönfeldt-dommen, præmis 27.

31. I lyset af disse bemærkninger finder jeg, at de forelagte spørgsmål skal besvares med, at forordningens artikel 77, stk. 2, litra b), og artikel 78, stk. 2, litra b), sammenholdt med forordningens artikel 79, stk. 1, skal fortolkes således, at såfremt den ret til ydelser til forsørgelsesberettigede børn eller efterladte børn, der påberåbes, er erhvervet i den stat, hvor rettighedshaveren er bosat, skal de supplerende ydelser, der ansøges om i en anden medlemsstat, kun udbetales, såfremt den hertil svarende ret er erhvervet i sidstnævnte stat alene i medfør af dennes nationale lovgivning eller i medfør af en overenskomst, der er indgået mellem denne stat og en anden medlemsstat, og som er forblevet i kraft efter forordningens ikrafttræden.

Forslag til afgørelse

32. Sammenfattende skal jeg herefter foreslå, at de præjudicielle spørgsmål, Sozialgericht Nürnberg har forelagt, besvares som følger:

»Artikel 77, stk. 2, litra b), og artikel 78, stk. 2, litra b), i Rådets forordning (EØF) 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, sammenholdt med forordningens artikel 79, stk. 1, skal fortolkes således, at såfremt den ret til ydelser til forsørgelsesberettigede børn eller efterladte børn, der påberåbes, er erhvervet i den stat, hvor rettighedshaveren er bosat, skal de supplerende ydelser, der ansøges om i en anden medlemsstat, kun udbetales, såfremt den hertil svarende ret er erhvervet i sidstnævnte stat alene i medfør af dennes nationale lovgivning eller i medfør af en overenskomst, der er indgået mellem denne stat og en anden medlemsstat, og som er forblevet i kraft efter forordningens ikrafttræden.«