2. Artikel 94, lid 5, van verordening nr. 1408/71 is aldus te verstaan dat de bevoegde instelling van een Lid-Staat zich niet in de plaats van een verzekerde kan stellen voor de herziening van de rechten welke deze heeft verkregen vóór de inwerkingtreding van de verordening.

Kutscher Donner Pescatore

Mertens de Wilmars Sørensen Mackenzie Stuart O'Keeffe

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op dertien oktober negentienhonderdzesenzeventig.

De Griffier

A. Van Houtte

De President

H. Kutscher

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL H. MAYRAS VAN 6 OKTOBER 1976 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Verzoekster in het hoofdgeding is de weduwe van een Italiaanse mijnwerker die eerst in Italië en daarna in België heeft gewerkt, waar hij op 8 augustus 1956 is omgekomen bij de ramp te Bois du Cazier. Zij heeft drie kinderen, geboren op 18 maart 1948, 31 maart 1954 en 1 maart 1956.

Na de dood van haar echtgenoot is verzoekster teruggekeerd naar Italië, waar zij van de Belgische sociale dienst een arbeidsongevallenrente voor haar zelf kreeg, een wezenrente voor haar drie kinderen, evenals kinderbijslag voor deze laatsten. In feite werden de twee laatstgenoemde uitkeringen niet volledig gecumuleerd, zoals wij nog zullen zien.

Het bevoegde orgaan, de Compensatiekas voor gezinsvergoedingen in de kolennijverheid in het bekken van Charleroi en van de Beneden-Samber, staakte de uitkeringen voor het oudste kind op 17 maart 1966 en voor het tweede kind op 30 maart 1972, toen deze kinderen 18 jaar oud werden, en voor het derde kind op 30 september 1972 toen dit pas 16 jaar was.

Wat de redenering was die de Belgische Kas tot deze stap heeft bewogen, is niet helemaal duidelijk geworden, daar de Kas

1 — Vertaald uit het Frans.

het niet nodig heeft geoordeeld voor de Arbeidsrechtbank te Charleroi te verschijnen of zich daar te laten vertegenwoordigen. Ook heeft noch de Kas noch de Belgische regering gebruik gemaakt van de mogelijkheid om opmerkingen bij het Hof in te dienen. Evenmin geeft het door de nationale rechter toegezonden dossier veel uitsluitsel over de administratieve fase van de zaak.

Wij kunnen dus slechts gissingen maken aan de hand van de opmerkingen van verzoekster in het hoofdgeding en van de Commissie.

Het lijkt ons echter dat de gedachtengang van de Kas als volgt is te reconstrueren:

a) Ten aanzien van de eerste twee kinderen.

De Kas heeft gelijktijdig toepassing gegeven aan, enerzijds, de bepalingen van de Belgische wetgeving inzake arbeidsongevallen en kinderbijslag en anderzijds verordening nr. 3 van de Raad inzake de sociale zekerheid van migrerende werknemers, althans in haar uitleg van deze verordening.

Hoewel U zich alleen over dit laatste punt hebt uit te spreken, zij niettemin melding gemaakt van de nationale bepalingen waarop de Kas zich heeft gebaseerd.

Artikel 4, sub 2, B, van de wet van 24 december 1903 inzake de schadeloosstelling van arbeidsongevallen (volgens de tekst van het Koninklijk Besluit tot samenvatting van 28 september 1931) luidt als volgt:

„Heeft het ongeval den dood van een getroffene veroorzaakt, dan worden de volgende vergoedingen toegekend: ...

2. ...

B — aan de wettige kinderen, geboren of verwekt vóór het ongeval, en aan de onechte vóór het ongeval erkende kinderen, wier vader of moeder is overleden, voor zover de eenen en de anderen geen 18 jaar oud zijn, *een tijdelijke lijfrente tot het achttiende jaar,* gelijk aan 15 t.h. van het jaarloon voor elk kind, zonder dat het totaal 45 t.h. van voornoemd loon mag overschrijden."

Tevens had verzoekster voor haar kinderen recht op bijslagen volgens de wettelijke regeling inzake kinderbijslagen, krachtens artikel 56 bis van de gecoördineerde wetten betreffende de kindertoeslagen van loonarbeiders (volgens de tekst van het Koninklijk Besluit tot samenvatting van 19. 12. 1939, zoals gewijzigd bij wet van 27. 3. 1951).

Volgens andere bepalingen van de toenmalige Belgische wetgeving werd de kinderbijslag uitgekeerd tot de leeftijd van 16 jaar, tenzij het kind beroeps- of middelbaar onderwijs volgde, in welk geval de uitkering werd voortgezet tot 21 jaar, of nog verder studeerde, in welk geval de uitkering werd voortgezet tot 25 jaar.

De *cumulatie* van de twee uitkeringen — tijdelijke arbeidsongevallenrente voor wezen en kinderbijslag — werd geregeld in artikel 50 bis, lid 2, van de gecoördineerde wetten, luidende:

„Van het bedrag van den kinderbijslag voorzien bij dit artikel worden de renten toegekend aan de weezen krachtens de wetgevingen op de vergoeding van de schade voortspruitende uit arbeidsongevallen en uit beroepsziekten afgetrokken. Deze aftrekking mag nochtans niet tot gevolg hebben het globale bedrag van deze kinderbijslag toegekend aan het geheel van de weezen van een zelfden werknemer te verminderen tot een som die lager is dan het dubbel van die bekomen bij toepassing van het barema voorzien bij de artikelen 40 en 42 ..."

Deze bepaling zou in 1967 zijn ingetrokken. Daarentegen bepaalt het thans nog

geldende artikel 183 van de gecoördineerde wetten betreffende de kindertoeslagen:

„Het toekennen van den kinderbijslag voorzien bij toepassing van artikelen 50 bis en 56 bis aan de toeslagtrekkenden brengt uit hunnen hoofde de afschaffing mede van al de andere vergoedingen voor weezen, betaald ten laste van de schatkist krachtens de in voege zijnde wetgeving en reglementering, van het Nationaal Pensioenfonds der Mijnwerkers, van het Fonds voor weduwen en weezen en van het Toelagenfonds voor Bedienden."

Waarschijnlijk kreeg verzoekster in het hoofdgeding voor haar kinderen dus slechts de verhoogde kinderbijslag voor wezen, welke in feite bestond uit de lijfrente waarop zij recht hadden, plus het verschil tussen deze speciale kinderbijslagen en de arbeidsongevallenuitkering.

Maar — en hier komen wij op het interpretatieterrein van het Hof — de Kas heeft op verzoeksters geval eveneens de bepalingen toegepast van artikel 42, lid 5, van verordening nr. 3 inzake de sociale zekerheid van migrerende werknemers, in de toentertijd geldende versie. Deze bepaling luidt als volgt:

„Wanneer een werknemer of iemand die daarmee is gelijkgesteld, komt te overlijden, en door dit overlijden krachtens de wettelijke regeling van een Lid-Staat recht ontstaat op een rente uit hoofde van een arbeidsongeval of beroepsziekte, wordt voor zijn kinderen die op het grondgebied van een andere Lid-Staat wonen of worden opgevoed kinderbijslag uitgekeerd overeenkomstig de wettelijke regeling van het land dat de rente verschuldigd is alsof de kinderen op het grondgebied van deze Staat woonachtig waren of werden opgevoed."

Met toepassing nu van zowel de nationale wetgeving als de communautaire regeling heeft de Kas de uitbetaling van de kinderbijslag aan de twee oudste kinderen van verzoekster gestaakt. Deze toepassing steunt, naar het schijnt, op de volgende uitlegging van de bepalingen van artikel 42, lid 5, waarover Uw uitspraak wordt gevraagd:

De Kas was van mening dat de kinderbijslag aan de weduwe alleen werd uitgekeerd, omdat haar kinderen een tijdelijke lijfrente kregen vanwege het feit dat hun vader bij een arbeidsongeval om het leven was gekomen. Nadat deze renteuitkering was opgegaan in of vervangen door de speciale, hogere kinderbijslaguitkering voor wezen, is zij de kinderbijslag in Italië blijven betalen krachtens artikel 42, lid 5, van verordening nr. 3, maar op grond van artikel 4, sub 2, B, van bovengenoemde arbeidsongevallenwet, slechts tot de leeftijd van 18 jaar. Aangezien het recht op tijdelijke lijfrente voor wezen met het bereiken van de achttienjarige leeftijd vervalt, meende de Kas dat ook de kinderbijslag dan niet meer verschuldigd was. Volgens haar zijn, met andere woorden, het recht op kinderbijslag en het recht op arbeidsongevallenrente aan elkaar gekoppeld.

De Belgische arbeidsongevallenwetgeving werd gewijzigd bij wet van 10 april 1971, waarvan artikel 19 bepaalt:

„De kinderen, kleinkinderen, broeders en zusters ontvangen een rente zolang zij gerechtigd zijn op kinderbijslag en in ieder geval tot hun 18 jaar."

Thans is de rente-uitkering dus uitsluitend afhankelijk van het recht op kinderbijslag. De rente kan ook na het bereiken van de achttienjarige leeftijd worden uitgekeerd, voorzover nog recht op kinderbijslag bestaat (schoolgaande kinderen, beroepsopleiding, universitaire studie . . .).

Maar deze tekst, die (ingevolge Koninklijk Besluit van 25. 10. 1971), op 1 januari 1972 is ingegaan, heeft geen terugwerkende kracht.

Op deze datum was het eerste kind al ouder dan 18 jaar. Het tweede werd ech-

ter pas op 30 maart daaropvolgend 18 jaar; dit kind had dus, volgens mij, recht op doorbetaling van de lijfrente voor wezen, voorzover het althans voldeed aan de Belgische wettelijke voorwaarden voor verkrijging van de kinderbijslag. Hoe het ook zij, de Kas achtte dit blijkbaar niet het geval en staakte eveneens de uitkering van kinderbijslag voor het tweede kind bij het bereiken van de achttienjarige leeftijd.

b) Met betrekking tot het derde en laatste kind dat op 1 januari 1972 nog geen 16 jaar oud was en dus op grond van de nieuwe Belgische regeling recht had op uitkering van kinderbijslag, schijnt de Kas zich op een ander onderdeel van de communautaire regeling te hebben gebaseerd om de uitkering stop te zetten.

Artikel 78, lid 2, sub b, i), van verordening nr. 1408/71 bepaalt het volgende:

„Ongeacht op het grondgebied van welke Lid-Staat de wees of de natuurlijke persoon of rechtspersoon te wiens laste deze wees in feite komt, woont, worden de bijslagen voor wezen toegekend ...:

b) voor de wees van een overleden werknemer die aan wettelijke regelingen van meer dan één Lid-Staat onderworpen was:
   i) overeenkomstig de wettelijke regeling van die van deze Staten, op het grondgebied waarvan de wees woont, indien het recht op één van de in lid 1 bedoelde bijslagen aldaar wordt ontleend aan de wettelijke regeling van die Staat, eventueel met inachtneming van artikel 79, lid 1, sub a) ...".

Ten aanzien van de kinderbijslag voor wezen wordt in artikel 78 nergens meer verwezen naar een ongevallenrente of beroepsziekterente. De wezenpensioenen of wezenrenten die zijn toegekend krachtens de verzekering tegen arbeidsongevallen of beroepsziekten worden overigens buiten het toepassingsgebied van dit artikel gehouden. De Belgische kinderbijslag voor wezen valt echter wel onder de term „bijslagen" van artikel 78, zoals blijkt uit de verklaring die de Belgische regering heeft afgegeven in het kader van artikel 5 van verordening nr. 1408/71 (PB nr. 12 van 24. 3. 1973).

Artikel 94, lid 5, van verordening nr. 1408/71 zegt evenwel:

„De rechten van de betrokkenen wier pensioen of rente vóór de inwerkingtreding van deze verordening werd vastgesteld, kunnen op hun verzoek, met inachtneming van deze verordening, worden herzien. Deze bepaling is eveneens van toepassing op de overige in artikel 78 bedoelde uitkeringen."

Alles wijst er volgens de Kas op dat verzoekster uit hoofde van de door haar echtgenoot in Italië vervulde tijdvakken recht heeft op pensioen krachtens de Italiaanse wetgeving; zij dient de bevoegde Italiaanse autoriteiten derhalve te verzoeken haar dat pensioen uit te betalen, hetgeen tevens uitkering van de Italiaanse kinderbijslag insluit.

Ziehier de redenering waarop de Belgische instelling zich heeft gebaseerd, voorzover die uit het door de nationale rechter overgelegde dossier is af te leiden.

Wij kunnen het met deze zienswijze niet eens zijn.

1. Ten aanzien van de eerste twee kinderen.

Het systeem van verordening nr. 3 voor de vaststelling van de rechten van pensioentrekkers op kinderbijslag was aanvankelijk als volgt:

De rechthebbende op pensioen krachtens de wetgeving van een Lid-Staat heeft recht op de in deze wetgeving voorziene kinderbijslag, als hij woont op het grondgebied van de bevoegde Staat.

Als hij op het grondgebied van een andere Lid-Staat woont, heeft hij eveneens

recht op deze bijslag, doch ten hoogste tot het bedrag van de in de wettelijke regeling van het land van woonplaats voorziene kinderbijslag of pensioentoeslag voor ten laste komende kinderen, of tot het totale bedrag van deze uitkeringen, als deze laatste wettelijke regeling in de cumulatie van de twee soorten uitkeringen voorziet (artikel 42, lid 2).

Met de inwerkingtreding op 1 februari 1964 van verordening nr. 1/64 van de Raad van 18 december 1963 geldt in de nieuwe tekst van artikel 42 het beginsel dat het recht op kinderbijslag, waarmee worden gelijkgesteld toeslagen op of verhogingen van pensioenen voor ten laste komende kinderen, wordt vastgesteld krachtens *een enkele wettelijke regeling:* de uitkeringen voor ten laste komende kinderen worden toegekend krachtens de wettelijke regeling en ten laste van de bevoegde instelling van één Lid-Staat, alsof de werknemer zijn hele loopbaan had vervuld onder de wettelijke regeling van die Staat. Het volledige bedrag van de kinderbijslag die verschuldigd is krachtens de toepasselijke wetgeving, wordt dan overgemaakt (artikel 42, lid 2, sub b).

De Italiaanse regering merkt onzes inziens terecht op dat de tekst van artikel 42, lid 5, die van kracht was op het moment dat de kinderbijslag voor de twee eerste kinderen werd stopgezet, de betaling van de kinderbijslag *ten aanzien van de duur* geenszins laat afhangen van de betaling der arbeidsongevallenrente: de betaling van de kinderbijslag wordt in het kader van het algemene stelsel van het land dat de rente verschuldigd is, autonoom beschouwd, *alsof de kinderen op het grondgebied van die Staat woonden of werden opgevoed.* Artikel 42, lid 5, verwijst trouwens alleen naar het *recht* op een arbeidsongevallenrente en niet naar de daadwerkelijke uitbetaling van die rente; het verwijst ook, zij het niet uitsluitend, naar de arbeidsongevallenrente van de weduwe en laat de uitkering van de kinderbijslag slechts afhangen van het bestaan van een recht op een dergelijke rente, mits natuurlijk ten aanzien van de leeftijd de wettelijke voorwaarden voor verkrijging van het recht op deze kinderbijslagen zijn vervuld. De Kas behoort dan ook in samenwerking met de Italiaanse autoriteiten na te gaan of dit het geval was, en met name of verzoeksters kinderen ook na hun 18e jaar nog verder hebben gestudeerd.

2. Ten aanzien van het derde kind.

Volgens sommige nationale wettelijke regelingen wordt kinderbijslag voor de kinderen van pensioen- of rentetrekkers uitbetaald, volgens andere regelingen worden pensioentoeslagen of wezenpensioenen voor die kinderen toegekend, en volgens weer andere is cumulatie van deze verschillende voordelen mogelijk. Ter oplossing van de hieruit voortvloeiende moeilijkheden worden in verordening nr. 1408/71 (artikelen 77 en 78) in beginsel alle krachtens andere takken van de sociale zekerheid aan kinderen van gepensioneerde of overleden werknemers toegekende voordelen gelijkgesteld met kinderbijslag, met uitzondering van uitkeringen krachtens de verzekering tegen arbeidsongevallen en beroepsziekten.

In artikel 77 van verordening nr. 1408/71, dat overeenkomt met artikel 42, leden 1 tot 4, van verordening nr. 3, is de zaak thans als volgt geregeld: ongeacht de Lid-Staat op welks grondgebied de kinderen danwel de rechthebbende op pensioen of rente wonen, worden de bijslagen voor kinderen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling en voor rekening van de bevoegde instelling *van een enkele Lid-Staat,* alsof de werknemer zijn loopbaan onder de wettelijke regeling van deze Staat had vervuld. Wanneer een pensioen of rente verschuldigd is krachtens de wettelijke regeling van een enkele Lid-Staat, worden de bijdragen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling van die Staat (artikel 77, lid 2, a).

Krachtens artikel 78 van verordening nr. 1408/71, dat overeenkomt met artikel 42,

lid 5, van verordening nr. 3 en waarvan de werking zich uitstrekt tot kinderbijslagen en bijzondere bijslagen voor wezen, worden de bijslagen voor kinderen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling en voor rekening van de bevoegde instelling *van een enkele Lid-Staat,* ongeacht de Lid-Staat op welks grondgebied de kinderen danwel de pensioen- of rentetrekker wonen, alsof de werknemer zijn loopbaan onder de wettelijke regeling van die Staat had vervuld (artikel 79).

Wanneer de overleden werknemer onderworpen was aan de wettelijke regeling van één enkele Lid-Staat, worden de bijslagen voor wezen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling van die Staat (artikel 78, lid 2, a).

Wanneer daarentegen de overleden werknemer onderworpen was aan de wettelijke regeling van meer dan één Lid-Staat, worden de bijslagen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan de wees *woont,* indien deze krachtens de wettelijke regeling van die Staat, recht heeft op een van de in artikel 78, lid 1, bedoelde bijslagen (artikel 78, lid 2, sub b, i).

Als geen enkele bijslag verschuldigd is krachtens de wettelijke regeling van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan de wees woont, worden de bijslagen toegekend overeenkomstig de wettelijke regeling van de Staat waaraan de overleden werknemer het langst onderworpen was, voorzover de wees aan deze wettelijke regeling een recht kan ontlenen. Is dit niet het geval, dan wordt het recht op bijslagen achtereenvolgens aan de in de wettelijke regelingen van de overige betrokken Lid-Staten gestelde voorwaarden getoetst en wel in afdalende volgorde naar de duur van de krachtens de wettelijke regelingen van deze Staten vervulde tijdvakken van verzekering of van wonen (artikel 78, lid 2, sub b, ii). Aldus ook hebt U artikel 42, lid 6, van verordening nr. 3 uitgelegd (arrest van 17. 6. 1970, Di Bella, Jurispr. 1970, blz. 415).

Deze bepalingen van verordening nr. 1408/71 vullen hiermee een leemte in verordening nr. 3. Artikel 42, lid 5 en lid 6, van die tekst ging immers alleen over kinderbijslagen voor wezen, waardoor soms slechts verlaagde bijslagen mochten worden uitbetaald of, omgekeerd, een gedeeltelijke of gehele cumulatie werd veroorzaakt, naargelang het land van woonplaats van de wees, wanneer de overleden werknemer tijdens zijn loopbaan onderworpen was geweest aan wettelijke regelingen waarvan sommige voorzagen in de uitkering van pensioenen en andere in de toekenning van kinderbijslag aan wezen.

Maar dat schijnt in deze niet het geval te zijn: verzoekster krijgt krachtens de Italiaanse wetgeving voor haar kinderen noch enige bijslag voor wezen noch kinderbijslag. Maar ook al zou zij gerechtigd zijn in Italië bijslag voor wezen of kinderbijslag aan te vragen en ook al zou dit, bij toekenning van deze bijslagen, kunnen leiden tot cumulatie met de Belgische bijslagen — hetgeen sinds verordening nr. 1408/71 verboden ist —, dan nog kunnen de Belgische autoriteiten zich niet daarop beroepen om hunnerzijds de uitbetaling der bijslagen te staken, hetgeen onmiddellijk tot gevolg heeft dat zij geen enkele uitkering meer krijgt.

Met deze maatregel zou de Kas verzoekster in het hoofdgeding in feite hebben willen dwingen een proportionele Italiaanse rente aan te vragen. Verzoekster heeft dit niet gedaan om alleen haar moverende redenen. Mogelijk is een van die redenen dat zij, bij toekenning van een dergelijke rente, het recht op de Belgische kinderbijslag zou verliezen zonder compensatie met gelijkwaardige Italiaanse uitkeringen.

In een verwant geval (arrest van 13 juli 1976, Triches) hebt U beslist dat, hoewel artikel 42, lid 2, van verordening nr. 3 ongelijkheden in behandeling schept naar gelang de verzekerde in het genot is van een pensioen of rente krachtens de

wettelijke regeling van een enkele Staat of van verschillende Staten, zulks niet afdoet aan de geldigheid van deze bepaling. Als de situatie van verzoekster met betrekking tot haar kinderen ambtshalve zou worden geregeld op grond van de bepalingen van artikel 78 van verordening nr. 1408/71, dat tot doel heeft een cumulatie van uitkeringen evenals het ontbreken van iedere uitkering te voorkomen, zou ik dat niet anders dan legaal achten.

Maar in artikel 94 van verordening nr. 1408/71 wordt het recht om herziening te vragen van een vastgesteld pensioen, rente of andere uitkering, *uitsluitend* voorbehouden *aan de betrokkenen.*

Toen de gemeenschapsautoriteiten een andere oplossing aanvaardden, hebben zij dat uitdrukkelijk gezegd. Zo geeft bij voorbeeld artikel 4, lid 4, van verordening nr. 1/64 de volgende overgangsregeling:

„De krachtens artikel 42 verschuldigde kinderbijslagen, alsmede de verhogingen van of de toeslagen op pensioenen of renten voor kinderen, die reeds voor de inwerkingtreding van deze verordening zijn berekend, worden door een bevoegd orgaan *ambtshalve* opnieuw berekend overeenkomstig de bepalingen van deze verordening met ingang van de datum waarop deze in werking trad."

Dat is hier niet het geval.

Het lijkt ons dan ook niet nodig om tot staving van deze interpretatie nog te wijzen op het proces-verbaal waarbij de verordening door de Raad werd vastgesteld en waaruit blijkt dat de auteurs van deze tekst in artikel 94 de verkregen rechten hebben willen handhaven.

Samenvattend concluderen wij dat Uw Hof voor recht verklare:

1. De betaling van kinderbijslag krachtens artikel 42, lid 5, van verordening nr. 3 vervalt niet noodzakelijkerwijze met het verval van het recht op de wezenrente, verschuldigd krachtens de toepasselijke nationale wetgeving.

2. De bevoegde instelling van een Lid-Staat kan zich niet in de plaats van een verzekerde stellen voor de herziening van een recht op gezinsvergoedingen, dat deze heeft verkregen vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 1408/71.