FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT A. TRABUCCHI FREMSAT DEN 24. OKTOBER 1973 [1]

Høje Ret,

Den nationale ret, som har stillet fortolkningsspørgsmålene i den foreliggende sag, skal afgøre, om en tysk statsborger, som har boet i Forbundsrepublikken siden sit fyldte 65 år, i henhold til fællesskabsbestemmelserne om social sikring af vandrende arbejdstagere har krav på fordele, som er hjemlet i § 43 i den nederlandske lov om almindelig alderdomsforsikring (A.O.W) af 31. maj 1956. Heri bestemmes, at enhver, som før ikrafttrædelsen af den omtalte almindelige lovs § 6 er fyldt 15, men endnu ikke 65 år, og som med eller uden afbrydelse har været bosat i 6 år i kongeriget Nederlandene efter sit fyldte 59. år, i perioden fra sit fyldte 15. år til lovens ikrafttræden anses for omfattet af A.O.W.

Videre bestemmer samme lovs § 44, at kun personer, som har nederlandsk statsborgerskab, og som desuden har fast bopæl i kongeriget, kan nyde godt af de fordele, som hjemles i § 43.

Den nederlandske forsikringsinstitution (»Sociale Verzekeringsbank«), som først havde udelukket muligheden af, at fru Smieja kunne nyde godt af fordele, der var hjemlet i A.O.W.s § 43, ændrede senere sit standpunkt, idet den nu var blevet overbevist om, at den pågældende i henhold til artiklerne 8 og 10 i Rådets forordning nr. 3 havde krav på de omtalte overgangsbestemmelsers fordele.

Imidlertid forkastede Raad van Beroep Amsterdam (underret i sager om social sikring) anvendelsen af § 43 i det pågældende tilfælde, og under behandlingen af appelsagen anlagt af forsikringsinstitutionen mod denne afgørelse stillede Centrale Raad van Beroep i henhold til EØF-traktatens artikel 177 en række spørgsmål vedrørende fortolkningen af artiklerne 8 og 10 i forordning nr. 3 og af de tilsvarende bestemmelser i artiklerne 3 og 10 i Rådets forordning nr. 1408/71/EØF, som ændrede og samlede de bestemmelser, der til fordel for arbejdstagerne var vedtaget til gennemførelse af Traktatens artikel 51.

Den nederlandske dommers spørgsmål er affattet således:

»1. a) Henviser ordene »i henhold til enhver anden medlemsstats lovgivning om social sikring« i forordning nr. 3, artikel 8, henholdsvis ordene »i henhold til en medlemsstats lovgivning« i forordning (EØF) nr. 1408/71, artikel 3, stk. 1 til den nationale lovgivning, sådan som denne fremtræder, efter at de fællesskabsretlige bestemmelser er blevet en del heraf, eller til den nationale lovgivning, rent formelt, uden hensyn til de materielle ændringer, der er indført ved forordningerne, særlig bestemmelsen i artikel 10, stk. 1 i de to nævnte forordninger?

b) Skal ordene »i henhold til lovgivningen i én eller flere medlemsstater« i forordning nr. 3, artikel 10, stk. 1, henholdsvis ordene »efter lovgivningen i én eller flere medlemsstater« i forordning (EØF) nr. 1408/71, artikel 10, stk. 1 forstås således, at det drejer sig om den nationale lovgivning, sådan som denne fremtræder, efter at de fællesskabsretlige bestemmelser er blevet en del heraf, eller således, at det drejer sig om den nationale lovgivning rent formelt, uden hensyn til de materielle ændringer, der er indført ved forordningerne, særlig bestemmelsen i forordning nr. 3, artikel 8, hen-

1 — Oversat fra italiensk.

holdsvis i forordning (EØF) nr. 1408/71, artikel 3, stk. 1?

c) Med andre ord, supplerer bestemmelserne i forordning nr. 3, artiklerne 8 og 10, stk. 1, henholdsvis i forordning (EØF) nr. 1408/71, artiklerne 3, stk. 1 og 10, stk. 1 hinanden således, at disse bestemmelser set under ét erstatter kravene til nationalitet og bopæl med et videre begreb »Fællesskabets borgere og territorium«, eller er disse bestemmelser uafhængige af hinanden?

2. Hvorledes skal ordene »hvortil der er erhvervet ret« i artikel 10, stk. 1 i forordningerne nr. 3 og (EØF) nr. 1408/71 forstås, set på baggrund af de forskellige juridiske og faktiske systemer i medlemsstaternes nationale lovgivninger?«

For rigtigt at forstå, hvilke fortolkningsproblemer vedrørende fællesskabsretten den nederlandske dommer har at gøre med, er det nødvendigt at se disse spørgsmål, som i sig selv ikke ligefrem er krystalklare, i forbindelse med den dom fra Raad van Beroep, som sagsøgeren i hovedsagen har appelleret.

Det er også nyttigt at holde sig for øje, at disse spørgsmål var blevet rejst for Raad van Beroep — som derefter henviste dem til Domstolen — af den samme forsikringsinstitution, appellanten, som herved søgte at opnå en fortolkning af bestemmelserne i artiklerne 8 og 10 i forordning nr. 3, som kunne støtte dens appel mod dommen afsagt i første instans.

Det fremgår af denne dom, at Raad van Beroep finder, at fru Smieja opfylder alle de betingelser, der opstilles i A.O.W. § 43, og særlig den betingelse, der — i henhold til de nationale bestemmelser, som ikke blot sidestiller ophold i Tyskland med bopæl i Nederlandene, men også med en bosættelse foretaget efter det fyldte 59. år — kræves opfyldt for at opnå de ved denne bestemmelse hjemlede overgangsfordele. Derimod udelukker Raad van Beroep, at de to betingelser, der opstilles i A.O.W. § 44, er opfyldt, nemlig for det første betingelsen om statsborgerskab og for det andet betingelsen om bopæl i staten. Den nederlandske dommer finder ikke, at bestemmelserne vedrørende social sikring på nogen måde i sagsøgerindens tilfælde hindrer fuld anvendelse af de betingelser, som opstilles i den omtalte § 44 i A.O.W. I henhold til den nævnte dom følger heraf, at fru Smieja, da hun hverken har statsborgerskab eller aktuel bopæl i Nederlandene, ikke kan få udbetalt den pension, »som sagsøgerinden har opnået i henhold til den i Nederlandene gældende lovgivning«. For at nå til det andet resultat, som forsikringsinstitutionen forfægtede, måtte man — ifølge Raad van Beroep — på utilstedelig måde erstatte bestemmelserne i forordning nr. 3 med bestemmelsen i A.O.W. § 44.

Det er ikke helt klart, om Raad van Beroeps opfattelse går ud på, at de betingelser om statsborgerskab og om bopæl, der er opstillet i § 44, tilsammen udgør en uovervindelig hindring, eller om hindringen snarere går på bopælsbetingelsen; lige så uklart er det, om dommeren ser dem i relation til erhvervelsen af retten til pensionen eller til bevarelsen af denne ret, eller simpelt hen i relation til retten til egentlig effektiv udbetaling af den opnåede pension. Det vides heller ikke, hvilken retsopfattelse den appelret, som har fremsat anmodningen om fortolkning, har dannet sig med hensyn hertil. Hvorom alting er, kan det, hvad enten den nederlandske ret er gået ud fra, at de betingelser, som opstilles i § 44, skal være opfyldt for at opnå den i § 43 hjemlede ret til tillægsydelse i overgangsperioden, eller den er gået ud fra — hvad der forekommer mere sandsynligt — at disse betingelser vedrører bevarelsen af denne ret, ikke antages, at der stadig kan herske tvivl med hensyn til statsborgerskabsbetingelsen, i betragtning af den klare regel i artikel 8 i forordning nr. 3 og af, hvad Domstolen allerede har statueret i en præjudiciel afgørelse (dom af 22. juni 1972 i sag nr. 1/72, Frilli, Raccolta 1972, s. 465).

Den ovenfor citerede artikel 8 — der bestemmer, at personer, der er bosat på en medlemsstats område, og som er omfattet af forordning nr. 3, har samme pligter og rettigheder i henhold til en medlemsstats lovgivning *som denne medlemsstats egne statsborgere* — har, for så vidt angår de statsborgere, som omfattes af bestemmelserne i forordning nr. 3, klart det formål og den virkning at udelukke anvendelsen af nationalitetsbetingelser, som måtte være fastsat i en medlemsstats sociallovgivning. Det betyder ikke, at fællesskabsbestemmelsen således fuldstændig træder i stedet for den nationale bestemmelse med krav om statsborgerskab, således som det udtales i Raad van Beroeps dom; det drejer sig simpelt hen om et af de talrige tilfælde, hvor en bestemmelse i en fællesskabsforordning — i dette tilfælde ved at begrænse A.O.W. § 44 — bringer den nationale lovgivning i overensstemmelse med kravene og forskrifterne i artiklerne 48 og 51 i Traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab og således begrænser virkningerne af denne lovgivning for personer, som falder ind under fællesskabsbestemmelserne vedrørende social sikring.

Som det fremgår af den citerede dom i sag nr. 1/72 (Frilli), har ophævelsen af statsborgerskabsbetingelser også gyldighed i forhold til generelle sociale sikringssystemer, for så vidt det ikke drejer sig om en ren forsorgsordning, men om en ordning, som desuden har forsikringsmæssige aspekter.

Hverken § 43s karakter af overgangsordning eller arten af den deri hjemlede særlige fordel ville kunne begrunde, at de arbejdstagere, som er omhandlet i artikel 8 i forordning nr. 3 og i den tilsvarende artikel 3 i forordning nr. 1408/71, udelukkes fra dens anvendelsesområde. En sådan fordel, der — ifølge Sociale Verzekeringsbank — er blevet indført på grundlag af ideen om »back-service« (et krav på en ydelse, som støttes på begivenheder i fortiden), kan i virkeligheden ikke betragtes på samme måde som en forsorgsydelse - hvilket for øvrigt også ses af den adgang til frit at overføre den til udlandet, som er hjemlet ved kongelig anordning af 20. december 1956, vedtaget i henhold til A.O.W. § 45, og som gælder til fordel for nederlandske statsborgere, der har bopæl i udlandet, på betingelse af, at de har erhvervet ret til pensionen i Nederlandene og har haft bopæl dér i 6 år efter deres fyldte 59. år.

Jeg synes derfor ikke, der er grund til at statuere, at statsborgerskabsbetingelsen for erhvervelsen af fordelen efter A.O.W. § 43 kan opretholdes over for personer, der er omfattet af fællesskabsordningen om social sikring.

Hvis ophævelsen af nationalitetsbetingelsen er nødvendig for erhvervelsen af retten til social ydelse, må den så meget desto mere være det for de heraf følgende udbetalinger.

Da den i § 44 nævnte betingelse om aktuel bopæl i Nederlandene ikke opstilles for erhvervelsen af retten til fordelen efter § 43 (hvori den hertil nødvendige bopælsperiode er fastsat), men vedrører retten til den konkrete udbetaling af de pågældende ydelser, må det bemærkes, at artikel 10 i forordning nr. 3 og artikel 10 i forordning nr. 1408/71 — bortset fra de i samme artikels stk. 2 udtrykkeligt hjemlede undtagelser — udelukker, at pensioner erhvervet efter lovgivningen i en medlemsstat kan nedsættes, ændres, stilles i bero, inddrages eller beslaglægges som følge af, at den berettigede er bosat i en anden medlemsstat end den, hvori den forpligtede institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende.

I overensstemmelse med Domstolens praksis gøres der kun de undtagelser fra denne regel, som udtrykkeligt hjemles i fællesskabsretten, og som artikel 10, stk. 2 henviser til (jf. dom i sag nr. 4/66 (Hagenbeek, Raccolta 1966, s. 579), dom i sag nr. 3/70 (Di Bella, Raccolta 1970, s. 415), dom i sag nr. 61/65 (Vaassen Goebbels, Raccolta 1966, s. 407).

Den nederlandske regering er af den opfattelse, at udtrykket »hvortil der er erhvervet ret« i de nævnte forordningers artikler 10, stk. 1 kun vedrører de i disse

bestemmelser omhandlede ydelser og pensioner, men derimod ikke de i A.O.W. § 43 hjemlede overgangsfordele.

Det er mig umuligt at indse, hvorledes man skulle kunne begrunde en sådan begrænsning af fællesskabsbestemmelsens rækkevidde i relation til en ydelse, som, skønt den hjemles i en overgangsbestemmelse, består i en tillægspension eller i hvert fald en forhøjelse af det pensionsbeløb, som ellers ville tilkomme de berettigede, og som herved bliver en integrerende del af denne pension. En sådan indskrænkning ville for øvrigt stå i modstrid med hensigten hos fællesskabslovgiveren, som — for at udelukke anvendelsen af den generelle regel i artikel 1 på den del af ydelsen, som omhandles i A.O.W. § 43 — havde fundet det nødvendigt udtrykkeligt at indføje en bestemmelse hertil i bilag E til forordning nr. 3, hvortil artikel 10, stk. 2 netop henviser.

Denne begrænsning af muligheden for at få udbetalt de i henhold til A.O.W. § 43 skyldige ydelser i udlandet blev ophævet i 1966 (GU nr. 93 af 25. maj 1966).

I parentes bemærket ville bestemmelserne vedrørende A.O.W. i overenskomsten mellem Nederlandene og forbundsrepublikken Tyskland om anvendelsen af denne lov på tyske statsborgere, uafhængigt af deres indhold, med sikkerhed ikke kunne få den virkning, at en tysk statsborger blev stillet dårligere end en statsborger i en anden medlemsstat, som ikke har indgået tilsvarende overenskomster med Nederlandene med henblik på anvendelsen af A.O.W. Disse overenskomstbestemmelser nævnes for øvrigt ikke i bilag II til forordning nr. 1408/71 vedrørende bestemmelser i overenskomster om social sikring, som forbliver i kraft uanset forordningens artikel 6.

Det hidtil fremførte forekommer mig at være tilstrækkeligt til at give den nederlandske dommer et svar, som kan fjerne hans tvivl vedrørende fortolkningen af artiklerne 8 og 10 i forordning nr. 3 og af de tilsvarende bestemmelser i artiklerne 3 og 10 i forordning nr. 1408/71.

For så vidt angår det under I c) stillede spørgsmål er det desuden nyttigt at anføre, at man ikke af de foregående bemærkninger kan drage den slutning, at de omtalte fællesskabsbestemmelser om social sikring af arbejdstagere har til formål at supplere de i de nationale socialovgivninger opstillede bopælskrav, således at en bopæl i en medlemsstat i denne henseende altid sidestilles med bopæl i en anden medlemsstat.

Selv om man antager en så vidtgående ligestilling for så vidt angår nationalitetsbetingelser (enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling er normalt i strid med formålet med arbejdskraftens frie bevægelighed som tilsigtet med den pågældende fællesskabsordning og med det grundlæggende forbud i Traktatens artikel 7), kan man ikke sige det samme i relation til kravet om bopæl i staten, for så vidt dette krav stilles for erhvervelsen (men derimod ikke for bevarelsen) af en ret hjemlet ved en national sociallovgivning, naturligvis forudsat, at dette krav hverken formelt eller reelt giver anledning til forskelsbehandling mellem statsborgere og udlændinge, som er omfattet af fællesskabsbestemmelserne om social sikring.

De vanskeligheder og eventuelle uoverensstemmelser, som i almindelighed kunne optræde ved anvendelsen af sådanne principper på generelle sociale lovgivninger, måtte, om nødvendigt, løses ved hjælp af en dertil egnet lovgivning.

Jeg foreslår derfor, at den nederlandske dommers spørgsmål besvares i overensstemmelse med det ovenfor anførte.