1. Bestemmelserne i forordning nr. 1408/71 skal fortolkes i lyset af formålet med bestemmelserne i traktatens artikler 48-51, som er at gennemføre den størst mulige grad af fri bevægelighed for vandrende arbejdstagere. Dette mål ville ikke blive nået, hvis arbejdstagerne ved at udøve deres ret til fri bevægelighed og til at tage bopæl i en anden medlemsstat skulle miste de sociale fordele, som sikres dem ved en medlemsstats lovgivning.

2. Fællesskabsrettens regler om social sikring kan ikke fortolkes således, at det er lovligt at udøve forskelsbehandling og gøre et brud på grundprincippet om fri bevægelighed ved for gifte kvinder i forbindelse med en ordning om almindelig alderdomsforsikring, hvorefter bopælen er det eneste kriterium for tildeling af pension, at undlade at anse sådanne bopælsperioder som forsikringsperioder, som for mænd og ugifte kvinder anses som forsikringsperioder, idet der herved kan skabes hindringer for, at en gift kvinde ledsager sin mand, når denne bosætter sig i en anden medlemsstat.

3. Bestemmelsen i afsnit I, punkt 2, litra a), i bilag VI til forordning nr. 1408/71 finder anvendelse på gifte kvinder, nærmere bestemt således, at perioder forud for den 1. januar 1957, i hvilke en nu gift kvinde, der ikke opfylder betingelserne for, at disse nævnte perioder kan ligestilles med forsikringsperioder, efter det fyldte 15. år har været bosat på nederlandsk område, eller i hvilke hun har haft lønnet beskæftigelse i Nederlandene hos en arbejdsgiver dér, mens hun var bosat på en anden medlemsstats område, skal anses som forsikringsperioder i henhold til den nederlandske lovgivning om almindelig alderdomsforsikring, jfr. dog bestemmelserne i punkt 2, litra b), litra d) og litra f).

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. FEDERICO MANCINI

fremsat den 21. januar 1986 *

Høje Domstol.

1. Ved kendelse dateret 24. januar og 25. september 1984, registreret på Domstolens justitskontor den 29. november s.å., har Centrale Raad van Beroep anmodet Domstolen om en fortolkning af fællesskabsreglerne om social sikring i relation til den nederlandske alderdomsforsikringsordning. Kendelsen er afsagt i en sag mellem L. A. Spruyt, der er nederlandsk statsborger, og det nationale sikringsorgan, Sociale Verzekeringsbank (SVB), og sagen drejer sig om den alderspension førstnævnte har ret til.

2. Jeg må indledningsvis give en oversigt over den indviklede ordning, der danner baggrund for hovedsagen. Ifølge de natio-

* Oversat fra italiensk.

nale bestemmelser, der findes i almindelig lov om alderdom (Algemene Ouderdomswet, i det følgende benævnt AOW) har ikke blot personer, der har lønnet beskæftigelse i Nederlandene, men også personer med bopæl dér, ret til pension. Pensionsretten erhverves efter antallet af de år, den berettigede har været forsikret. Pensionens højeste beløb erhverves efter en forsikringsperiode på 50 år, der er tilbagelagt mellem det 15. og det 65. leveår.

Denne enkle ordning kompliceres af to forhold. For det første bortfalder kvinders ret til pension ved indgåelse af ægteskab. Kun den gifte mand kan efter at være fyldt 65 år gøre krav på pension til sig og hustruen på grundlag af de forsikringsperioder, de hver især har tilbagelagt. Hertil kommer, at pensionen for en gift mand beregnes efter en sats på 100%, hvorimod satsen for en ugift mand eller kvinde er på 70% (artikel 8). Disse satser nedsættes med 1% for hvert år, en af ægtefællerne ikke har været forsikret, mens nedsættelsen for ugifte andrager 2% (artikel 10).

Det andet forhold vedrører ikrafttrædelsesdatoen for AOW, nemlig den 1. januar 1957. Som nævnt er forsikringsperioden på 50 år fra den forsikredes fyldte 15. år, og det er derfor klart, at ingen kan opnå pensionens maksimumsbeløb før år 2007. I lovgivningen gives der derfor den berettigede, der opfylder visse betingelser, ret til at medregne årene mellem det fyldte 15. år og den 1. janaur 1957 som forsikringsperiode. En af disse betingelser er, at vedkommende efter det fyldte 59. år har boet i Nederlandene i mindst seks år, selv om der ikke behøver at være tale om seks år i træk (artikel 43). Denne ret tilkommer en gift mand, men også en gift kvinde, der opfylder nævnte betingelse. Hvis hustruen er yngre end manden, begynder nævnte 6-års periode dog at løbe fra mandens fyldte 59. år, og dette gør det lettere for SVB at beregne pensionen, idet de forsikringsperioder, ægtefællerne faktisk har tilbagelagt eller antages at have tilbagelagt, kan medtages under ét. Endelig er det i den nederlandske lovs artikel 44 bestemt, at kun nederlandske statsborgere, der sædvanligvis bor i kongeriget Nederlandene, er omfattet af denne ordning.

Hermed har jeg redegjort for overgangsordningen i AOW. Det er i forbindelse med denne sag vigtigt at fremhæve, at den pensionsberettigede, det være sig mand eller kvinde, for at blive omfattet af ordningen ikke er forpligtet til at godtgøre, at han eller hun har boet og arbejdet i Nederlandene i tidsrummet mellem det fyldte 15. år og den 1. januar 1957. Derimod må vedkommende have boet i Nederlandene i seks år efter det fyldte 59. år, og altså ved pensionsalderens indtræden have en sådan varig tilknytning, der kan begrunde, at årene mellem det fyldte 15. år og den 1. januar 1957 tages i betragtning som forsikringsperioder.

3. De hermed beskrevne rettigheder, der jo grunder sig på statsborgerskab og bopæl, kan ganske klart ikke erhverves af en vandrende arbejdstager. For at undgå den forskelsbehandling, der udspringer heraf, har Rådet suppleret fællesskabsordningen om social sikkerhed med en række ad hoc-bestemmelser, idet der herved også er henset til de særlige ændringer, som ægteskab ifølge nederlandsk ret medfører for pensionsordningen.

Bilag VI, afsnit I, pkt. 2, litra a), til forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 (EFT L 230 af 22. 8. 1983, s. 11, indeholder en bestemmelse om, at »som forsikringsperiode

tilbagelagt efter nederlandsk lovgivning om almindelig alderdomsforsikring anses også perioder før den 1. januar 1957, i hvilke en berettiget person, der ikke opfylder betingelserne for at nævnte perioder kan ligestilles med forsikringsperioder (dvs. betingelserne ifølge artiklerne 43 og 44 i AOW), efter sit fyldte 15. år har været bosat på nederlandsk område, eller i hvilke han har haft lønnet beskæftigelse i Nederlandene for en arbejdsgiver i nævnte land, medens han var bosat på en anden medlemsstats område«.

I litra c) findes endvidere en bestemmelse om, at »for så vidt en gift kvinde, hvis mand er berettiget til en pension efter nederlandsk lovgivning om almindelig alderdomsforsikring, anses også perioder, i hvilke hun før sit fyldte 65. år var gift med den pågældende mand og har været bosat på en eller flere medlemsstaters område, som forsikringsperioder, for så vidt de pågældende perioder falder sammen med forsikringsperioder, som hendes mand har tilbagelagt, i henhold til den nævnte lovgivning, og med perioder, der vil være at medregne i medfør af litra a)«. Litra f) indeholder endelig følgende bestemmelse: »ved beregning af alderspension medregnes de i litra a) og c) omhandlede perioder kun, såfremt den pågældende efter sit fyldte 59. år har været bosat i seks år på en eller flere medlemsstaters område, og kun så længe han var bosat på en af disse medlemsstaters område«.

Lad os herefter se nærmere på disse bestemmelser. Først bemærkes, at en person, der har ret til nederlandsk pension til forskel fra, hvad der gælder ifølge artikel 43 i AOW, kun kan opnå ydelser på grundlag af de nationale reglers overgangsordning, såfremt han *efter det fyldte 15. år* har boet i Nederlandene eller haft lønnet beskæftigelse dér. Begrundelsen herfor er enkel.For ifølge litra f) må vedkommende for at få anerkendt årene før 1957 som forsikringsperioder efter sit 59. år have boet mindst seks år »på en eller flere medlemsstaters område« (og altså ikke blot som krævet i artikel 43 i Nederlandene). Når denne bestemmelse sammenholdes med de øvrige betingelser, der stilles i den nationale ordning, bliver resultatet, at en person, der har ret til nederlandsk pension — f.eks. fordi vedkommende en tid har arbejdet i Nederlandene — kan være pensionsberettiget som nævnt, selv om vedkommende aldrig har boet i nævnte stat. Der er naturligvis tale om et uantageligt resultat, der er udelukket ifølge bestemmelsen i litra a), hvorefter årene før 1957 kun anses som forsikringsperioder, såfremt den pensionsberettigede i samme tidsrum har boet i Nederlandene.

Heraf følger, at betingelserne ifølge fællesskabsretten for pensionsberettigelsen har et indhold, der stort set er det modsatte af indholdet af de nationale bestemmelser. Ifølge AOW er jo det afgørende *bopæl i Nederlandene i de sidste seks år* før pensionsalderens indtræden (artikel 43). Ifølge bilag VI er denne betingelse derimod opfyldt ved *bopæl på en anden medlemsstats område* (litra f), dog under forudsætning af, at den pensionsberettigede *i de første år* af den samlede forsikringstid dvs. årene mellem det fyldte 15. år og den 1. januar 1957 — har boet eller arbejdet i Nederlandene.

Denne modsætning godtgør efter min mening, at man i Rådet ved tillempningen af national ret til kravene ifølge fællesskabsretten har været meget opmærksom på situationen for en vandrende arbejdstager, der bosætter sig i Nederlandene, og ikke

har tænkt meget på den modsatte situation. At det har forholdt sig således bekræftes af indholdet af litra c). For denne bestemmelse vedrører i modsætning til de to andre ikke overgangsordningen i henhold til AOW, men har tværtimod til formål at undgå forskelsbehandling af en arbejdstager, hvis hustru er forblevet i hjemlandet, og en arbejdstager, hvis hustru er fulgt med ham. Det må jo erindres, at mandens pension i medfør af artikel 10 i AOW nedsættes med 1% for hvert år, hustruen ikke har været forsikret, og dette bliver jo netop tilfældet, når hun bor i en anden stat. Det er for at undgå dette tab, at de perioder efter ægteskabets indgåelse, i hvilke vedkommende ikke har boet i Nederlandene, ifølge bestemmelsen i litra c) også skal anses for forsikringsperioder.

Det er imidlertid kun disse perioder, der medregnes som forsikringsperioder. Perioderne mellem hustruens fyldte 15. år og datoen for ægteskabets indgåelse medregnes ikke, medmindre betingelserne i artiklerne 43 og 44 i AOW (dvs. bopæl i Nederlandene i mindst seks år efter det fyldte 59. år samt nederlandsk statsborgerskab) er opfyldt. En kvinde, der før ægteskabets indgåelse ikke har haft bopæl i Nederlandene, får med andre ord ifølge bilaget ikke tildelt perioder med tilbagevirkning, og denne ordning — der naturligvis beror på, at der for så vidt angår tiden før ægteskabets indgåelse ikke bliver spørgsmål om forskelsbehandling — fører til resultater, der er i strid med en række grundprincipper i fællesskabsretten.

4. Lad mig herefter omtale de faktiske omstændigheder i sagen. Den 15. november 1979 fyldte Spruyt, der er nederlandsk statsborger, 65 år, og fik herved ret til at få udbetalt alderdomspension. Spruyts hustru, der også er nederlandsk statsborger, er født den 19. oktober 1920, og har aldrig haft lønnet beskæftigelse. De blev gift den 16. november 1944 og boede i Nederlandene til den 4. november 1973, hvor de flyttede til Belgien.

SVB har ved beregningen af Spruyts pension anvendt en nedsættelse på i alt 21% i forhold til maksimumspensionen. I begrundelsen for afgørelsen herom siges det, at Spruyt har været forsikret fra den 1. januar 1954 til den 4. november 1973, men ikke som følge af flytningen til Belgien i de seks år fra sidstnævnte dato og til han fyldte 65 år. De betingelser, der ifølge AOV gælder for den omhandlede pensionsret, har altså ikke været opfyldt i hans tilfælde. Derimod har Spruyt været omfattet af bestemmelserne i bilag VI, litra a) og litra f), og dermed kan tidsrummet fra hans fyldte 15. år og til den 1. januar 1957 anses for forsikringsperioder. Da Spruyt herefter ikke har været omfattet af forsikringen i seks år, nedsættes hans pension med 6%.

Endvidere må det lægges til grund, at fru Spruyt ikke har været forsikret fra den 4. november 1973 til den 15. november 1979; men ifølge bilag 6, litra c) har årene fra ægteskabets indgåelse (16. november 1944) til den 1. januar 1957 for hendes vedkommende kunnet anses som forsikringsperioder. De ca. ni år fra hendes fyldte 15. år til datoen for ægteskabets indgåelse kan derimod ikke anses som forsikringsperioder, selv om hun har boet i Nederlandene. Fru Spruyt har derfor ikke været omfattet af forsikringen i i alt 15 år, hvilket sammmen med de seks år, hvori hendes mand ikke har været omfattet af forsikring har ført til en nedsættelse af pensionen med 21%.

Spruyt anlagde sag mod denne afgørelse og gjorde herved gældende, at årene mellem

hustruens fyldte 15. år og datoen for ægteskabets indgåelse ligesom i hans tilfælde måtte anses som forsikringsperioder i medfør af bilag VI, litra a). Raad van Beroep, Amsterdam, forkastede i sin afgørelse af 12. marts 1981 dette anbringende. Efter anke af denne afgørelse har Centrale Raad van Beroep ment at måtte udsætte sagen og anmode Domstolen om en præjudiciel afgøelse af, om en kvinde, der er gift med en nederlandsk vandrende arbejdstager i medfør af artikel 1, litra f), i Rådets forordning nr. 1408/71, kan anses for »familiemedlem«, når de af hende tilbagelagte forsikringsperioder ifølge AOW har betydning for fastlæggelsen af det pensionsbeløb, hendes mand har ret til. I tilfælde af en bekræftende besvarelse af dette spørgsmål spørges det, om bestemmelsen i forordningens bilag VI, afsnit I, punkt 2, litra a), finder anvendelse på den gifte kvinde.

5. Under sagen ved Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af Spruyt, den nederlandske regering, SVB og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber. Man kan imidlertid efter min mening mere hensigtsmæssigt dvæle ved de tvivlsspørgsmål, Centrale Raad har beskæftiget sig med, og undlade at sammenfattede forskellige indlæg (der i øvrigt for et flertals vedkommende samstemmer i, at Domstolen besvarer de to spørgsmål benægtende). Den usikkerhed, Centrale Raad har givet udtryk, for udspringer af, at det må konstateres, at perioden fra fru Spruyts fyldte 15. år og til ægteskabets indgåelse udelukkende lades ude af betragtning som forsikringsperioder, fordi hun er flyttet med sin mand til Belgien, før hun nåede pensionsalderen. Dette gælder ganske vist ikke for Spruyt, der som »arbejdstager«, jfr. artikel 1 i forordning nr. 1408/71, og som »berettiget« til alderdomspension i medfør af bilag VI, litra a) og litra f), bevarer retten ifølge den nationale ordning, selv om han udvandrer til en anden stat. Men det er jo *hans* pension, der nedsættes med 1% for hvert år, hans hustru ikke har været forsikret, og man kan derfor sige, at han er det egentlige offer for den fortolkning, bilagets regler har fået.

Denne fortolkning følger — som den forelæggende ret har erkendt, unægtelig af bestemmelsernes ordlyd. SVB fortolker imidlertid bestemmelsen i litra a) meget vidt, når der er tale om en hustru, der før ægteskabets indgåelse har bopæl i Nederlandene og lønnet beskæftigelse dér, idet hun i så fald er »arbejdstager« i medfør af forordning nr. 1408/71. Begrundelsen er klar. Såfremt en kvinde beslutter at flytte til en anden medlemsstat, sker der i kraft af bestemmelserne i bilag VI en forhøjelse eller en nedsættelse af det antal år, der medregnes som forsikringsperioder, afhængigt af om hun er gift eller ugift. Er hun ugift, kan hun i medfør af litra a) og litra f) anmode om, at årene fra hendes fyldte 15. år til den 1. januar 1957 medregnes som forsikringsperioder. Er hun gift, kan hun, idet hun nu ikke længere er pensionsberettiget, ikke fremsætte en sådan anmodning, og ifølge litra c) kun medregne perioden mellem datoen for ægteskabets indgåelse og den 1. januar 1957. Der foreligger således en uoverensstemmelse, og SVB har villet råde bod herpå ved at tillægge den kvinde, der er arbejdstager, de samme rettigheder, som hun ville have haft på grundlag af litra a) og litra f).

Forsikringsorganet har i sine bemærkninger oplyst, at dette er den praksis, det følger. Imidlertid tilføjes det, kan denne praksis ikke anvendes i fru Spruyts tilfælde, for hun er ikke »arbejdstager« og således ikke adressat for forordning nr. 1408/71. Det er imidlertid netop dette punkt, der har begrundet spørgsmålet til Domstolen. For da det er udelukket at anse fru Spruyt for »arbejdstager«, må det ifølge Centrale Raad spørges, om fru Spruyt ikke kan anses som

en arbejdstagers familiemedlem«? For kan hun det, vil hendes problem være løst. Forordningen ville så i fuldt omfang kunne anvendes i hendes tilfælde, og intet ville være til hinder for, at hun påberåber sig bestemmelsen i litra a).

6. Lad det være sagt med det samme, at det resultat, den nationale ret sigter mod, kan tiltrædes, hvorimod man må være noget forbavset over de veje, den har valgt at gå for at nå dertil.

Vedrørende det første spørgsmål bemærkes først og fremmest, at begrebet »familiemedlem« ifølge artikel 1, litra f), skal fortolkes i lyset af den nationale lovgivning, der konkret finder anvendelse. Det er altså de nationale retter, der må tage stilling til det. Endvidere kan ifølge Domstolens faste praksis familiemedlemmer kun påberåbe sig »afledede« rettigheder, altså rettigheder erhvervet i deres egenskab af familiemedlemmer, men ikke rettigheder, der ifølge national ret tilkommmer arbejdstageren (jfr. Domstolens dom af 23. november 1976, 40/76, Kermaschek, Sml. 1976, s. 1669). Ifølge AOW skal der ganske vist ved beregning af pensionen henses til de forsikringsperioder, hustruen har tilbagelagt, men pensionsretten er udelukkende mandens. Hustruen har altså ikke i sin egenskab af familiemedlem »afledede« rettigheder, som hun kan gøre gældende. Af samme grund kan hun ikke anses for en pensionsberettiget person i den i litra a) forudsatte betydning.

Centrale Raads resultat kan derimod nås gennem en besvarelse af det spørgsmål, Domstolen under sagen har stillet intervenienterne. Heri spørges det, om den stilling, der gives personer, der befinder sig i Spruyts situation er forenelig med princippet om fri bevægelighed for personer og navnlig med traktatens artikler 48 og 51. Dette har den forelæggende ret også ønsket oplyst, selv om den har forfulgt et forkert spor; for også den har jo indset, at i ægteparret Spruyts tilfælde fører en ordret anvendelse af bilag VI til et resultat, der formentlig strider mod forordning nr. 1408/71's målsætning.

Spørgsmålet fra Domstolen må besvares benægtende. Ved min gennemgang under 3. af de relevante fællesskabsbestemmelser fastslog jeg, at bestemmelsen i litra c) har til formål at beskytte fri bevægelighed for den udenlandske gifte arbejdstager, der tager til Nederlandene. Jeg skal her tilføje, at i den modsatte situation, altså hvor en gift nederlandsk arbejdstager tager til et andet land i Fællesskabet, får den samme bestemmelse det modsatte resultat. Den bliver nemlig til en hindring for og ikke til en beskyttelse af den frie bevægelighed. Og hvorfor forholder det sig nu således? Det må bemærkes, at ifølge litra a), kan de år, der er tilbragt i Nederlandene mellem det fyldte 15. år og den 1. januar 1957 anses som forsikringsperioder, såfremt der er tale om en gift arbejdstager. For en gift kvinde sker dette derimod i medfør af litra c) kun for perioderne efter ægteskabets indgåelse; hun kan ikke også få årene før ægteskabets indgåelse anerkendt som forsikringsperioder, heller ikke selv om hun har boet i sin hjemstat. Når derfor et nederlandsk ægtepar forlader Nederlandene før det fyldte 65. år, varierer det pensionsbeløb, manden har ret til i kraft af fællesskabsreglerne efter antallet af år mellem datoen for ægteskabets indgåelse og den 1. januar 1957.

Det må præciseres, at denne situation ikke direkte følger af det valg, manden har truffet (fordi han som pensionsberettiget påberåber sig litra a); den beror på kvindens

forhold, idet hun, når hun har besluttet at følge med, kun kan opnå den i litra c) fastlagte delberettigelse. Det er på dette punkt, at der bliver uoverensstemmelse mellem bilag VI og princippet om fri bevægelighed for personer. Det kan ikke heroverfor indvendes, at det ikke er arbejdstageren, men hans hustru, der berøres heraf. Som bekendt er ifølgeordningen i AOW kun manden pensionsberettiget, og det er derfor som tidligere nævnt ham, bestemmelsen i litra c) i sidste ende kommer til skade.

På dette stadium i forslaget er det efter min mening unødvendigt som Domstolen i spørgsmålet til intervenienterne at spørge, om ægtefællerne Spruyt kunne have undgået et sådant tab ved at tegne frivillig forsikring for perioden fra deres flytning til Belgien og Spruyts 65 års dag. For uoverensstemmelsen mellem bestemmelserne om pensionens beregning og de i artiklerne 48 og 51 omhandlede principper forsvinder jo ikke engang, selv om dette spørgsmål besvares bekræftende.

7. På grundlag af fremstillingen i det foregående foreslår jeg Domstolen at besvare de spørgsmål, Centrale Raad van Beroep har forelagt den ved kendelse af 24. januar til 25. september 1984 i sagen L. A. Spruyt mod Sociale Verzekeringsbank på følgende måde:

En arbejdstagers familiemedlem kan i medfør af forordning nr. 1408/71 kun gøre krav på de ydelser, der ifølge lovgivningen i den enkelte medlemsstat tilkommer vedkommende. En gift kvinde har i medfør af den nederlandske lovgivning om alderdomsforsikring (AOW) ikke nogen selvstændig ret til pension og kan derfor så meget mindre gøre et pensionskrav gældende som arbejdstagerens »familiemedlem«. Af samme grund kan en gift kvinde ikke anses for »en berettiget person«, jfr. afsnit I, pkt. 2, litra a), i bilag VI til nævnte forordning. Det er herefter i strid med EØF-traktatens artikler 48 og 51, at en gift arbejdstager, der med sin hustru er flyttet fra Nederlandene til en anden medlemsstat, i medfør af artiklerne 43 og 44 i AOW, sammenholdt med bestemmelserne i nævnte bilag mister forskellige rettigheder i forbindelse med beregningen af den ham tilkommende alderspension. Bestemmelsen i bilag VI, afsnit 1, punkt 2, litra a), skal derfor på baggrund af de nævnte traktatbestemmelser fortolkes således, at årene før ægteskabets indgåelse ved pensionens beregning anerkendes som forsikringsperioder, såfremt den berettigedes hustru efter det fyldte 15. år har tilbagelagt dem i Nederlandene.