RETSMØDERAPPORT
i sag C-188/90 *

I — Retlig baggrund

Artikel 1, litra u), 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, som kodificeret ved Rådets forordning (EØF) nr. 2001/83 af 2. juni 1983 (EFT L 230, s. 6, herefter benævnt »forordningen«), indeholder følgende bestemmelser:

»i) [Ved] udtrykket 'familieydelser' [forstås] alle natural- eller kontantydelser, der tager sigte på udligning af forsørgerbyrder inden for rammerne af en lovgivning som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra h), dog med undtagelse af de i bilag II nævnte særlige ydelser i anledning af fødsel.

ii) [Ved] udtrykket 'børnetilskud' [forstås] periodiske kontantydelser, såfremt ydelsen af disse udelukkende afhænger af antallet af familiemedlemmer og eventuelt af disses alder.«

Forordningens artikel 78, stk. 1 og 2, indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

»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) ...

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) ...«

I dom af 9. juli 1980 (sag 807/79, Gravina, Sml. s. 2205) fastslog Domstolen, at forordningens artikel 78, stk. 2, nr. i), skal fortol-

* Processprog: tysk.

kes således, at når det ydelsesbeløb, som faktisk oppebæres i bopælsmedlemsstaten, er lavere end ydelsesbeløbet alene efter den anden medlemsstats lovgivning, har det efterladte barn ret til en supplerende ydelse, som svarer til forskellen mellem de to beløb, og som skal afholdes af den kompetente institution i sidstnævnte stat.

Den 17. oktober 1985 traf Den Administrative Kommission for Vandrende Arbejdstageres Sociale Sikring i medfør af forordningens artikel 81, litra a), afgørelse nr. 129 om anvendelsen af bl.a. forordningens artikel 78 [1]. Ifølge punkt 3 i afgørelsen gælder det, at er ydelsesbeløbet efter en medlemsstats lovgivning til et barn, der har mistet en eller begge forældre, højere end det ydelsesbeløb, som kan kræves udbetalt efter lovgivningen i en anden medlemsstat, der er kompetent i henhold til bestemmelserne i forordningens artikel 78, bevares retten til ydelser efter lovgivningen i førstnævnte medlemsstat i det omfang, ydelsesbeløbet overstiger det beløb, der faktisk udbetales efter lovgivningen i den anden medlemsstat. Ifølge punkt 5 i afgørelsen skal der ved fastsættelsen af den tillægsydelse, som den kompetente institution i den førstnævnte medlemsstat skal udbetale, udelukkende tages hensyn til børn som omhandlet, for hvilke en »forsikringsbegivenhed« åbner samtidig ret til ydelser alene efter lovgivningen i en medlemsstat og i overensstemmelse med de fællesskabsretlige bestemmelser efter lovgivningen i en anden medlemsstat.

II — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

De oprindelige sagsøgere i hovedsagen, der altid har været bosat i Italien, er børn af en italiensk arbejdstager, som afgik ved døden den 29. august 1983 efter at have tilbagelagt forsikringsperioder i både Italien og Tyskland (henholdsvis 123 og 78 kalendermåneder).

Siden den 1. september 1983 har den italienske forsikringsinstitution, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (herefter benævnt »INPS«), udbetalt sagsøgerne ydelserne i form af pension til børn, der har mistet en eller begge forældre, nærmere bestemt 73 960 LIT om måneden pr. barn, tillige med familietillæg, 19 760 LIT om måneden pr. barn.

Efter i første omgang at have afslået at tilkende sagsøgerne nogen ydelser traf den tyske forsikringsinstitution, der er oprindelig sagsøgt i hovedsagen, ved afgørelse af 7. maj 1987 bestemmelse om, at sagsøgerne skulle tilkendes et tillæg for perioden 1. september 1983 — 31. december 1985. Det pågældende beløb svarede til forskellen mellem henholdsvis ydelser i form af pension til børn, der har mistet en eller begge forældre, beregnet på grundlag af de tyske forsikringsbidrag og efter tysk lovgivning, og de af INPS udbetalte ydelser, herunder familietillæggene.

Sagsøgerne anlagde sag til prøvelse af denne afgørelse. Efter ikke at have fået medhold i første instans indbragte sagsøgerne sagen for Bayerisches Landessozialgericht, der har forelagt følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Hvilke ydelser fra den italienske forsikringsinstitution skal der tages hensyn til ved beregningen af det tillæg til ydelser i form af pension til børn, der har mistet en eller begge forældre, som skal udbetales af den tyske forsikringsinstitution?

2) Navnlig ønskes det oplyst, hvorvidt der skal tages hensyn til de familietillæg på

1 — EFT 1986 C 141, s. 7.

19 760 LIT om måneden pr. barn, som er blevet udbetalt af den italienske forsikringsinstitution?«

Forelæggelseskendelsen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 11. juni 1990.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for Domstolen har følgende indgivet skriftlige indlæg:

— Mario og Marzio Doriguzzi-Zordanin ved Sozialsekretär Luciano Fazi, Patronato ACLI, Augsburg

— Landesversicherungsanstalt Schwaben ved Erster Direktor Schachtner, Augsburg

— den belgiske regering ved Ph. Busquin, Socialministeriet, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Maria Patakia og Bernd Langeheine, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen ved afgørelse af 9. juli 1991 dels i medfør af procesreglementets artikel 95 henvist sagen til Anden Afdeling, dels besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.

III — Skriftlige indlæg for Domstolen

Sagsøgerne i hovedsagen har gjort gældende, at familietillæggene ikke er en del af deres efterladtepension, men selvstændige ydelser, der må sidestilles med de tyske børnetilskud, der udbetales for børn, over for hvem der består forsørgerpligt, hvorved der ikke er tale om nogen forsikringsbegivenhed, som skaber en ret til forsikringsydelser.

Sagsøgerne anfører på dette grundlag, at når flere institutioner i henhold til lovgivningen i en medlemsstat er kompetente for så vidt angår tilkendelse af efterladtepension til børn og børnetilskud, må spørgsmålet om kompetenceforholdene løses nationalt, således at de ydelser, som hver af institutionerne skal udrede, ikke sammenlagt andrager et beløb, der er lavere end det omhandlede forskelsbeløb.

Ved anvendelsen af de tyske bestemmelser skal de tyske forsikringsinstitutioner foretage en bestemmelse af de ydelser, der udbetales i andre medlemsstater, på grundlag af forordning nr. 1408/71. De kompetente institutioner skal herefter tage hensyn særskilt til efterladtepension til børn og børnetilskud, der udbetales af myndighederne i en anden medlemsstat.

Sagsøgerne har dermed ret til et tillæg svarende til forskellen mellem henholdsvis de efterladtepensioner og de børnetilskud, som de efter den gældende lovgivning og på grundlag af forordningen ville have haft krav på, såfremt de var bosat i Tyskland, og alle de ydelser i form af efterladtepension til børn og børnetilskud, som de rent faktisk oppebærer fra institutionen i den kompetente medlemsstat efter den i denne med-

lemsstats gældende lovgivning og på grundlag af forordningen.

Sagsøgte i hovedsagen har gjort gældende, at de italienske familietillæg, der ydes ud over efterladtepensionen, er »ydelser, der faktisk oppebæres« af det pågældende barn, og som der skal tages hensyn til ved den tyske institutions beregning af den tillægsydelse, som denne institution skal udbetale. Det fremgår af den erklæring, som Den Italienske Republik har afgivet i medfør af forordningens artikel 5, at såvel den italienske efterladtepension til børn som det italienske familietillæg er »ydelser« i den i artikel 78 forudsatte betydning.

Grundlaget for det italienske familietillæg er, at det er nødvendigt at udbetale dette, når familieindkomsten ligger under en bestemt grænse, mens den egentlige efterladtepension til børn herudover har den funktion, at ydelserne skal være en kompensation for tabet af en tidligere og nu bortfaldet indkomst. Det fremgår af en sammenligning mellem den tyske og den italienske lovgivning, at forudsætningen hos lovgiver har været, at børn, der har mistet en eller begge forældre, har behov for en grundlæggende beskyttelse i form af et bestemt beløb, der kan suppleres alt efter omstændighederne. Det fremgår endvidere af en sådan sammenligning, at der ikke ud fra formelle betragtninger kan peges på nogen rigtig løsning. Det afgørende spørgsmål er, hvilke ydelser som omhandlet i forordningens artikel 78 der efter national lovgivning skal udbetales i tilfælde af, at den forsikrede arbejdstager afgår ved døden, og dette funktionelle kriterium bliver ikke mindre rigtigt af, at de institutioner, der er kompetente for så vidt angår udbetaling af familieydelser, ikke er de samme i de forskellige medlemsstater. Det er derfor med rette, at sagsøgte har sammenholdt det samlede ydelsesbeløb i forbindelse med de nævnte ydelser med de ydelser i form af efterladtepension til børn, som sagsøgte ville skulle udbetale efter national lovgivning, såfremt sagsøgerne var bosat i Forbundsrepublikken Tyskland.

Den belgiske regering har gjort gældende, at personer, der er berettiget til supplerende ydelser, ikke kan fortabe rettigheder, som de har erhvervet efter en national lovgivning, idet denne ordning dog ikke må føre til en ubegrundet kumulation. Pensioner og pensionstillæg for børn og pensioner til børn, der har mistet en eller begge forældre, må anses som ydelser af samme art som børnetilskud. Børnetilskud er da også udtrykkeligt nævnt i artikel 78 og udgør en del af efterladtepensionen til børn. Den tyske ydelse skal tilkendes efter fradrag af ydelser af samme art, der udbetales i Italien, således at børnetilskud skal tages i betragtning.

Kommissionen har gjort gældende, at de af artikel 78 omfattede ydelser er klart afgrænset i artikel 78, stk. 1. Da artikel 78, stk. 2, litra b), nr. i), kun kan finde anvendelse på ydelser, der er omfattet af denne retlige definition, er det også kun de nævnte ydelser, der kan tages i betragtning ved beregningen af det forskelsbeløb, som den tyske institution skal udbetale.

Den omstændighed, at den italienske institution har knyttet retten til at få udbetalt ydelsen til den overlevende forælders udøvelse af en erhvervsmæssig beskæftigelse, er ikke til hinder for, at ydelserne må anses for omfattet af forordningens artikel 1, litra u), idet børnetilskud efter forordningen har snæver sammenhæng med udøvelsen af en erhvervsmæssig beskæftigelse[2]. Spørgsmålet

2 — Jf. dom af 16.3.1978 (sag 115/77, Laumann, Sml. s. 805, præmis 7 og 8).

om, hvorvidt kontantydelserne udelukkende afhænger af antallet af familiemedlemmer og eventuelt af disses alder, må altid vurderes udelukkende i relation til de personer, der er tilknyttet forsikringsordningen.

Når henses til definitionen af begreberne »børnetilskud« og »familieydelser« i forordningens artikel 1, litra u), og til Domstolens praksis [3], må ydelserne fra den italienske institution anses som »børnetilskud« efter forordningens artikel 78, stk. 1, sammenholdt med artikel 1, litra u), nr. ii), således at de skal tages i betragtning ved beregningen af det forskelsbeløb, der eventuelt skal udbetales.

Hvad angår spørgsmålet om beregningen af forskelsbeløbet må det antages, at forordningens artikel 78, stk. 1, ikke alene omfatter børnetilskud, i henseende til hvilke den ydelsesberettigede er det barn, som har mistet en eller begge forældre, men netop også børnetilskud, der ydes til en person, som har forsørgerpligt over for et sådant barn. Dette er da også en ufravigelig forudsætning for at kunne sikre en beskyttelse af barnet, idet de forhøjede børnetilskud, der i en række medlemsstater udbetales til personer, som har forsørgerpligt over for børn, der har mistet en eller begge forældre, således at disse ydelser træder i stedet for ydelser i form af pension til sådanne børn, ellers ikke ville være berørt af sondringen i artikel 78, stk. 1. Da de omtvistede bestemmelser tager sigte på de pågældende børns situation som helhed, således at de også angår ydelser, der udbetales for et sådant barn til en person, som har forsørgerpligt over for det, ville det stride mod målsætningerne med bestemmelserne at sammenholde de forskellige former for ydelser særskilt. I stedet for rent formelle betragtninger — der kan være på sin plads i forbindelse med antikumulationsregler som dem, der er fastsat i artikel 79, stk. 3 — må der for så vidt angår artikel 78 først og fremmest lægges vægt på reale betragtninger, som ikke har sammenhæng med den ydelsesberettigedes person, men er knyttet til det formål, som udbetalingen af ydelsen skal tjene.

Kommissionen har foreslået følgende besvarelse af de forelagte spørgsmål:

»1) Artikel 78, stk. 1, skal fortolkes således, at familietillæg som dem, der er blevet ydet i den omtvistede periode på grundlag af italiensk lovgivning, skal anses som børnetilskud efter artikel 78, således at de skal tages i betragtning ved beregningen af det forskelsbeløb, som ifølge Domstolens praksis eventuelt skal udbetales.

2) Artikel 78, stk. 2, skal fortolkes således, at der ved beregningen af et forskelsbeløb, som ifølge Domstolens praksis skal udbetales af en anden medlemsstat end den kompetente medlemsstat, skal foretages en sammenligning med det samlede ydelsesbeløb, som alle de ydelser, der er omfattet af artikel 78, stk. 1, repræsenterer.«

J. L. Murray
Refererende dommer

3 — Jf. navnlig dom af 27.9.1988 (sag 313/86, Lenoir, Sml. s. 5391, præmis 8-11).