FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 17. SEPTEMBER 1974[1]

Høje Ret.

»Fonds national de solidarité« blev stiftet i Frankrig ved lov af 30. juni 1956. Dens formål er at tilstå ubemidlede personer, dvs. personer hvis indkomst ikke overstiger en vis grænse, supplerende ydelser til fuldstændiggørelse af forskellige ydelser, der udbetales på grund af alderdom, men som er utilstrækkelige. Sådanne supplerende ydelser modtager franskmænd med bopæl i Frankrig, når de har krav på den lovmæssige alderdomsydelse og er fyldt mindst 65 år, ved uarbejdsdygtighed dog 60 år. I henhold til en lov af 2. august 1957 tilstås den supplerende ydelse også modtagere af en livsvarig invalideperson, når deres arbejds- eller indtjeningsevne er nedsat med to tredjedele, og de endnu ikke er fyldt 60 år. Artikel L 699 i Code de la Sécurité sociale fastsætter udtrykkeligt, at den supplerende ydelse bortfalder, hvis en berettiget flytter sin bopæl ud af Den franske Republiks område.

Efter udstedelsen af loven af 2. august vedtoges den 6. februar 1960 et tillæg til den fransk-italienske protokol af 11. januar 1957 om social sikring. Ifølge dette tilkommer der ligeledes italienske statsborgere et krav på udbetaling af den supplerende ydelse, når de i tilfælde af invaliditet modtager ydelser efter en fransk social sikringsordning. Også her er det dog udtrykkelig bestemt, at kravet kun tilkommer personer med bopæl i det franske moderland, og at udbetalingen ophører, hvis den berettigede flytter sin bopæl ud af det franske moderlands område.

Denne bestemmelse har også betydning for frk. Guiseppina Biason, sagsøgte i den hovedsag, som har ført til den forelæggelse, der skal behandles i dag. Frk. Biason, en italiensk statsborger, havde nemlig i en periode lønnet beskæftigelse i Frankrig, hvor hun også boede. Fra den 15. juni 1971 modtog hun fransk invalidepension. Fra samme dato fik hun under hensyn til invalidepensionens ringe størrelse og hendes trang yderligere udbetalt en supplerende ydelse fra Fonds National de Solidarité Français. Denne supplerende ydelse bortfaldt imidlertid med virkning fra den 1. april 1972, efter at frk. Biason havde flyttet sin bopæl til Italien og havde underrettet den franske socialforsikring derom.

På grund af dette bortfald blev der på frk. Biasons begæring indledt sag for Commission de première instance du contentieux de la sécurité sociale i Paris. Denne ret besluttede den 21. marts 1973 at udsætte sagen og at anmode Domstolen for De europæiske Fællesskaber om en præjudiciel afgørelse af spørgsmålet, om den nævnte supplerende ydelse trods flytning af bopæl fortsat skal udbetales, særlig som følge af bestemmelserne i den fransk-italienske overenskomst af 31. marts 1948 om social sikring og den mellem Belgien, Frankrig og Italien indgåede overenskomst af 19. januar 1951.

Den præjudicielle sag blev dog ikke rejst; tværtimod indankede Caisse Régionale d'Assurance Maladie i Paris, sagsøgte i sagen i første instans, den nævnte afgørelse for Cour d'Appel i Paris.

Cour d'Appel mente ved sagens bedømmelse at kunne sondre mellem tiden før den 1. oktober 1972, i hvilken forordning nr. 3 om social sikring af vandrende arbejdstagere endnu var i kraft, og perioden efter den 1. oktober 1972, hvor Rådets forordning nr. 1408/71 erstattede forordning nr. 3. Hvad angår den sidstnævnte periode nåede retten til den opfattelse, at bestemmelserne i forordning nr. 1408/71 var klare og ikke behø-

1 — Oversat fra tysk.

vede fortolkning. Da forordningen ifølge art. 4, stk. 1, litra b finder anvendelse på »ydelser ved invaliditet . . .«, og da de i forordningen nævnte ydelser, pensioner og renter i medfør af art. 1, litra t betyder samtlige ydelser, pensioner og renter, herunder samtlige dele af dem, der afholdes af offentlige midler, og samtlige forhøjelser i form af reguleringstillæg eller andre tillæg, måtte den omtalte franske supplerende ydelse, der knytter sig til invaliditeten, falde ind under forordningens anvendelsesområde. Af forordningens artikel 6 kan videre udledes, at den er trådt i stedet for visse overenskomster om social sikring, således også i stedet for den fransk-italienske overenskomst af 31. marts 1948, den belgisk-fransk-italienske overenskomst af 19. januar 1951 og tillægget af 6. februar 1960 til den fransk-italienske protokol af 11. januar 1957. Eftersom desuden forordningens art. 10 bestemmer, at »kontantydelser ved invaliditet . . .; hvortil der er erhvervet ret efter lovgivningen i en eller flere medlemsstater, . . . [ikke], medmindre andet er bestemt i denne forordning, ... [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 institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende«, må Caisse Régionale anses for pligtig vedblivende fra den 1. oktober at betale den franske supplerende ydelse til frk. Biason.

Hvad angår tiden før den 1. oktober kom la Cour d'Appel derimod til den opfattelse, at den fransk-italienske overenskomst af 31. marts 1948 og tillægget af 6. februar 1960 til den fransk-italienske protokol af 11. januar 1957 ikke fandt anvendelse, fordi de bestemmelser heri, der her er af interesse, ikke er opført i bilag D til forordning nr. 3. Hvad angår denne periode afhænger afgørelsen af den for Cour d'Appel foreliggende sag efter denne rets opfattelse derfor af fortolkningen af art. 2, stk. 1, litra b i forordning nr. 3, hvorefter forordningen finder anvendelse på lovgivninger, som vedrører ydelser ved invaliditet, herunder ydelser, der tager sigte på at bevare eller forbedre erhvervsevnen. I overensstemmelse hermed besluttede retten ved dom af 2. marts 1974, udover at tilkende sagsøgte retten til den supplerende ydelse for tiden efter den 1. oktober 1972, at udsætte sagen og i henhold til EØF-traktatens art. 177 at forelægge følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

»Kan en sikret, der får udbetalt invalidepension gennem sygeforsikringen på grundlag af arbejde som lønmodtager i en enkelt medlemsstat, hvor hun havde bopæl, og som i forbindelse med denne pension modtager en supplerende ydelse, i Italien få ret til ydelser, navnlig i henhold til bestemmelserne i den dagældende forordning nr. 3, artikel 2, stk. 1, litra b for så vidt angår perioden fra den 1. 4. 1972 til den 1. 10. 1972, i løbet af hvilken hun flyttede sin bopæl til Italien, og fortsætte med dér at oppebære den supplerende ydelse ud over invalidepensionen?«

Vedrørende dette spørgsmål, som den franske regering, den italienske regering og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber har udtalt sig om, er jeg af følgende opfattelse:

1. Af den franske regerings skriftlige indlæg fremgår det, at der er indgivet kassationsappel mod forelæggelsesdommen fra Cour d'Appel. Den kan føre til, at dommen fra Cour d'Appel ophæves, og at den afgørelse, som Den europæiske Domstol træffer på grundlag af denne forelæggelsesdom, bliver uden betydning. Der rejser sig derfor det spørgsmål, om man ikke skal stille sagen for denne Domstol i bero, indtil der er blevet truffet afgørelse om kassationsappellen.

Ifølge den nyeste retspraksis kan dette spørgsmål imidlertid uden videre besvares benægtende.

Omend Domstolen i sag nr. 31/68 (S.A. Chanel mod Cepeha Handelsmaatschappij NV, kendelse af 16. 6. 1970, Samlung 1970, s. 404) endnu var tilbøjelig til at udsætte den præjudicielle sag under hensyn til, at appellen af den dengang

foreliggende forelæggelsesdom havde suspensiv virkning, så står det nu fast, at appellen af forelæggelsesdommen som sådan principielt er uden betydning for sagen for denne Domstol. Jeg henviser i denne forbindelse til sag nr. 127/73 (Belgische Radio en Televisie u.a. mod SV SABAM und NV FONIOR, dom af 30. 1. 1974, Sammlung 1974, s. 51), i hvilken det blev fastslået, at den præjudicielle sag skal fortsættes, sålænge forelæggelsen hverken er tilbagekaldt eller ophævet.

Samme fremgangsmåde skal altså benyttes nu; eftersom forelæggelsesdommen fra den parisiske Cour d'Appel ikke er tilbagekaldt eller ophævet, er der følgelig ingen grund til at afbryde den præjudicielle sag.

2. Som jeg tidligere har forklaret, ønsker Cour d'Appel at vide, om det for tiden før ikrafttrædelsen af forordning nr. 1408/71, altså inden for rammerne af bestemmelserne i forordning nr. 3 om social sikring af vandrende arbejdstagere, kan antages, at en sikret, der i en medlemsstat på grundlag af arbejde som lønmodtager modtager invalidepension, og som i denne medlemsstat også har krav på et tillæg til invalidepensionen, beholder dette krav, selv når han flytter sin bopæl til en anden medlemsstat.

a) Dertil har Kommissionen med rette bemærket, at dette spørgsmål først og fremmest kræver en undersøgelse af karakteren af den supplerende ydelse, der i Frankrig udbetales af solidaritetsfonden i forbindelse med invalidepensionen. Det må altså oplyses — og det resultat, der kommer ud heraf, får i øvrigt samme betydning for forordning nr. 3 som for forordning nr. 1408/71 — om det med hensyn til den omtvistede franske supplerende ydelse — som den franske regering mener — drejer sig om en forsorgsydelse, som i henhold til artikel 2, stk. 3 i forordning nr. 3 og artikel 4, stk. 4 i forordning nr. 1408/71 overhovedet ikke omfattes af disse forordninger, eller om den supplerende ydelse — hvilket er den italienske regerings og Kommissionens opfattelse — i det mindste under visse omstændigheder kan anses for en ydelse ved invaliditet og derfor falder ind under socialforsikringens område og i henhold til artikel 2, stk. 1, litra b i forordning nr. 3 resp. artikel 4, stk. 1, litra b i forordning nr. 1408/71 under disse forordningers anvendelsesområde.

Besvarelsen af dette første spørgsmål tegner sig, som den italienske regering og Kommissionen med rette har fremhævet, klart, hvis man følger Domstolens praksis. Af særlig interesse er det, hvad Domstolen har udviklet i sag nr. 1/72 (Frilli mod den belgiske stat, dom af 22. 6. 1972, (Sammlung 1972, s. 457) angående fortolkningen af forordning nr. 3 med henblik på en belgisk lov, som sikrer ubemidlede gamle en garanteret mindsteindkomst.

I den sag blev det som bekendt fastslået, at visse nationale lovgivninger står begge kategorier, forsorgen og socialforsikringen, lige nær. Den belgiske lov, der dengang skulle bedømmes, nærmer sig forsorgen for så vidt, som den gør ydelser afhængige af trangen og ikke stiller krav om arbejds-, medlemsskabs- eller bidragsperioder. Den pågældende legale ordning står derimod socialforsikringen nær, idet den ikke kræver en vurdering af det enkelte tilfælde men indrømmer de begunstigede en i loven defineret stilling, som giver dem krav på en ydelse svarende til de i artikel 2 i forordning nr. 3 nævnte aldersrenter. Men da — fortsætter dommen — forordning nr. 3 finder anvendelse på alle ydelser ved alderdom, og da der ved ydelser i videste forstand ifølge artikel 1, litra s skal forstås samtlige ydelser, pensioner og renter, inclusive den del af dem, der afholdes af offentlige midler, og alle forhøjelser, opskrivningstillæg eller andre tillæg, kan det antages, at lovbestemmelser, »der sikrer alle ældre arbejdstagere et af loven værnet krav på pension i relation til arbejdstagere og dermed ligestillede, som har tilbagelagt arbejdsperiode i en medlemsstat, er bosat i denne og her har krav på pension, henhører under området for social sikring i den betydning, der

er forudsat i traktatens artikel 51 og i gennemførelsesbestemmelserne hertil«.

Faktisk kan dette, i øvrigt lige som i sag nr. 187/73 (Callemeyn mod den belgiske stat, dom af 28. 5. 1974) om støtte til handicappede, der modtager invalidepension — alt andet lige — overføres på tilfældet med den franske supplerende ydelse, som tilstås ubemidlede gamle med utilstrækkelig alderspension og personer med utilstrækkelig invalidepension.

I dette tilfælde kan der på den ene side konstateres en tilnærmelse til forsorgen, fordi trangen spiller en rolle — indkomsten må ikke overskride et bestemt beløb — fordi ydelserne ikke afhænger af arbejds-, medlemsskabs- og bidragsperioder, og fordi den pågældende institution kan gøre regres mod underholdspligtige familiemedlemmer, fra den 1. januar 1974 dog kun mod den begunstigedes dødsbo. En tilnærmelse til socialforsikringen kan på den anden side konstateres, for så vidt som der i det enkelte tilfælde ikke sker nogen vurdering af omstændighederne i form af en skønsudøvelse; der er tværtimod givet et lovmæssigt krav, endog på ydelser, der ligner de i forordning nr. 3 nævnte alderspensioner og invalidepensioner. Eftersom der desuden — hvis vi skal begrænse os til særegenhederne ved det tilfælde, som skal pådømmes i hovedsagen — i artikel 2, litra b i forordning nr. 3 ligesom i artikel 4, litra b i forordning nr. 1408/71 nævnes »ydelser ved invaliditet«, og eftersom »udtrykkene«, »ydelser«, »pensioner« og »renter« ifølge artikel 1, litra s i forordning nr. 3 ligesom ifølge artikel 1, litra t i forordning nr. 1408/71 betyder »samtlige ydelser, pensioner og renter, herunder samtlige dele af dem, der afholdes af offentlige midler, og samtlige forhøjelser i form af reguleringstillæg eller andre tillæg«, må de franske bestemmelser om udbetaling af en supplerende ydelse fra den nationale solidaritetsfond, i alt fald for så vidt de anvendes på arbejdstagere, som har tilbagelagt arbejdsperiode i Frankrig og derfor har et krav på invalidepension, henregnes til socialforsikringen.

Herfor taler i øvrigt også — selv om det ganske vist ikke er afgørende — den omstændighed, at de pågældende bestemmelser blev optaget i Code de la sécurité sociale. Ligeledes forekommer det at være af betydning, at den omtvistede ordning åbenbart skal henregnes til den sociale sikringsordning i den betydning, der er anvendt i den midlertidige europæiske overenskomst om den sociale sikring og den europæiske overenskomst om social sikring.

Den definition af socialforsikring, som den franske regering henter fra den franske litteratur, de argumenter, den udleder af franske lovtekster med relevante definitioner og bestemmelser vedrørende socialforsikringens opbygning, samt den kendsgerning, at den supplerende ydelse i relation til tilståelse og finansiering adskiller sig fra den supplerede basisydelse, og den omstændighed, at den supplerende ydelse ikke omfattes af bilaterale overenskomster, kan omvendt — dette være sagt for fuldstændighedens skyld — ikke anses for at have betydning. Sådanne nationale særegenheder kan ikke være bestemmende for vor bedømmelse. Tværtimod kommer det afgørende an på de definitionselementer, som lader sig hente fra fællesskabsrettens ordning, og som tillader en for alle medlemsstater fælles afgrænsning af anvendelsesområdet for forordningerne om social sikring.

b) Kunne den første del af det stillede spørgsmål således besvares forholdsvis let, så er dette kun tilsyneladende tilfældet med hensyn til en anden del, nemlig med hensyn til spørgsmålet om ydelser som de franske supplerende tillæg kan »eksporteres«, altså om et bopælsskifte ud over den ydende medlemsstats grænser er uden indflydelse på retten til ydelsen.

I så henseende bestemmer artikel 10 i forordning nr. 3, at pensioner og ydelser ved dødsfald, der udbetales i henhold til lovgivningen i en eller flere af medlemsstaterne, ikke kan nedsættes, ændres,

stilles i bero, inddrages eller beslaglægges som følge af, at modtageren er bosat på en anden medlemsstats territorium end den, hvori den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende. Denne bestemmelse finder — således hedder det videre i artikel 10, stk. 2 — ikke anvendelse på ydelser, som er anført i bilag E. Eftersom den franske supplerende ydelse, der interesserer os her, ikke er opført i bilag E, synes spørgsmålet om, hvorvidt den kan udføres, ikke at rejse nogen problemer. — Det samme gælder for artikel 10 i forordning nr. 1408/71. Den lyder som følger: »Kontantydelser ved invaliditet eller alderdom eller til efterladte, erstatning i anledning af arbejdsulykker eller erhvervssygdomme samt ydelser ved dødsfald, hvortil der er erhvervet ret efter lovgivningen i en eller flere medlemsstater, kan, medmindre andet er bestemt i denne forordning, ikke nedsættes, ændres, stilles i bero, inddrages eller beslaglægges som følge af, at den berettigede er bosat i en anden medlemsstat end den, hvori den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende«. Da der heller ikke her er hjemmel for nogen afvigende ordning for den franske supplerende ydelse, synes situationen efter forordning nr. 1408/71 ligeledes at være klar.

Som Kommissionen har påvist, er bedømmelsen dog i virkeligheden ikke så simpel.

Man kan spørge, om det fundamentale krav i EØF-traktatens artikel 51, hvorefter Rådet indfører en ordning, som gør det muligt at sikre betaling af ydelser til personer, der bor inden for medlemsstaternes områder, i forordning nr. 3 og 1408/71 er blevet opfyldt på tilstrækkeligt omfattende måde, dvs. således at man har medtaget særlige ordninger, såsom den franske supplerende ydelse fra solidaritetsfonden. Efter min mening er der noget, der taler for den opfattelse, at man, da man indsatte eksportmulighederne i de omtalte forordningsbestemmelser, er gået ud fra den forudsætning, at socialforsikringsordningerne i de fleste af de oprindelige medlemsstater havde til hensigt at sikre visse indtægter, som står i sammenhæng med en tidligere arbejdsløn, altså på en måde udgør en fortsættelse af arbejdsindkomsten. Anderledes forholder det sig øjensynlig i stater, hvis socialforsikringer skal garantere gamle og uarbejdsdygtige indbyggere en mindsteindkomst. Sådanne ordninger udviser forsorgsretlige træk, og her er følgelig den forsorgsretlige tanke om solidariteten i et samfund, tilhørsforholdet til et samfund, vigtig. Følgelig må bopælen — da statsborgerskabet ifølge fællesskabsretten ikke må benyttes som kriterium — spille en afgørende rolle i disse ordninger, hvis betydning er voksende, med den mulige konsekvens, at en medlemsstat i mangel af dette tilknytningsmoment ikke længere udbetaler ydelserne, og at det derfor bliver aktuelt med en betalingspligt for en anden medlemsstat, i hvilken en ny bopæl stiftes.

Det må desuden ikke overses, at anvendelsen af eksportabilitetsprincippet på ydelser af den sidstnævnte art medfører praktiske vanskeligheder af betydeligt omfang. De opstår, fordi en indkomstansættelse i en anden medlemsstat er nødvendig, hvilket selvsagt forudsætter et vidtgående administrativt samarbejde, fordi det kan blive nødvendigt at gøre regres mod underholdspligtige eller mod et dødsbo i en anden medlemsstat, og, i tilfælde af ydelser fra flere medlemsstater, fordi en fordeling efter bestemte kriterier må overvejes. Fællesskabsforordningernes tekster fastsætter i deres hidtil gældende affattelse ingen regler for disse spørgsmål.

Af det anførte kan man vel i det mindste udlede, at en *generel* anvendelse af de i artikel 10 i fællesskabsforordningerne nr. 3 og nr. 1408/71 hjemlede eksportmuligheder ikke kan komme i betragtning i *alle* tilfælde af supplerende socialforsikringsydelser eller garanterede mindsteindkomster. Hvilke chokerende resultater, dette kunne føre til, har Kommissionen klart påvist. Princippet i artikel 10 behøver derfor en begrænsning, også med henblik på ydelser af den art, som

det drejer sig om i det foreliggende tilfælde.

I den forbindelse kan omtales et forbehold, der udtrykkeligt blev fremhævet i den allerede omtalte dom nr. 1/72 (Frilli). Det findes i tilslutning til udtalelsen om, at det er retternes ret og pligt »at sikre beskyttelsen af vandrende arbejdstagere i alle de tilfælde, hvor dette er muligt ifølge principperne i Fællesskabets sociallovgivning«, og det er udtrykt i ordene »uden at dette skal gribe forstyrrende ind i ordningen i den pågældende nationale lovgivning«.

Med henblik herpå kunne man måske overveje at tillægge den omstændighed betydning, at den franske ydelse til *ældre* arbejdstagere i henhold til bilag E til forordning nr. 3 hører til de ydelser, der ikke udbetales i udlandet, og at det derfor kunne synes absurd, at der skulle gælde noget andet for en supplerende ydelse fra solidaritetsfonden, som knytter sig til denne alderdomsydelse og er bestemt til at fuldstændiggøre den. Dette kan vi dog til syvende og sidst — fordi det er irrelevant for hovedsagen — lade stå åbent. For man må — under hensyntagen til de konkrete forhold i hovedsagen, hvor det drejer sig om en ydelse, der supplerer *invalide*pensionen — holde sig for øje, at forsikringens varighed eller varigheden af et ophold i et bestemt land ved *invalide*forsikringen ikke har den samme virkning for kravet på ydelsen som ved *alders*renter. Denne omstændighed kan, også under hensyntagen til forbeholdet i Frilli-dommen, gøre det forsvarligt at anvende artikel 10 i fællesskabsforordningerne med deres eksportmuligheder i det mindste på et tilfælde, hvor det drejer sig om tilståelse af en supplerende ydelse til en arbejdstager, *der i en medlemsstat på grundlag af tidligere erhvervsmæssig virksomhed får udbetalt en invalidepension, og som på tidspunktet for invaliditetens indtræden havde sin bopæl i denne medlemsstat.* På denne måde kan der bedst tages hensyn til de betænkeligheder, der er kommet frem under sagen, det kan med andre ord undgås, som nævnt i Frilli-dommen, at der gribes forstyrrende ind i den franske ordning, og samtidig bliver det muligt med henblik på at beskytte de vandrende arbejdstagere at anlægge en vid fortolkning af forordningerne nr. 3 og 1408/71. Hermed skulle der altså være givet svar på anden del af det stillede spørgsmål.

3. Mit forslag til afgørelse af den præjudicielle anmodning fra Cour d'Appel i Paris lyder herefter som følger:

En i henhold til lovgivningen i en medlemsstat tilstået supplerende ydelse, der sikrer uarbejdsdygtige indbyggere en mindsteinvalidepension, er, for så vidt den angår de i forordningerne nr. 3 og nr. 1408/71 nævnte arbejdstagere, som i den pågældende medlemsstat får udbetalt invalidepension, at anse for en ydelse ved invaliditet som nævnt i artikel 2, stk. 1, litra b i forordning nr. 3 og artikel 4, stk. 1, litra b i forordning nr. 1408/71. Såfremt den berettigede på tidspunktet for invaliditetens indtræden var bosat i den medlemsstat, hvori den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende, kan den supplerende ydelse i henhold til artikel 10 i forordning nr. 3 og nr. 1408/71 ikke fratages ham, selv om han senere flytter sin bopæl til en anden medlemsstat.