# URTEIL DES GERICHTSHOFES (Fünfte Kammer)

15. März 2001 *

In der Rechtssache C-85/99

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) vom österreichischen Obersten Gerichtshof in der bei diesem anhängigen Pflegschaftssache

**Vincent Offermanns und Esther Offermanns**

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 3 und 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in der durch die Verordnung (EG) Nr. 118/97 des Rates vom 2. Dezember 1996 (ABl. 1997, L 28, S. 1) geänderten und aktualisierten Fassung sowie der Artikel 6 und 52 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 12 EG und 43 EG)

* Verfahrenssprache: Deutsch.

erlässt

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten A. La Pergola sowie der Richter M. Wathelet, D. A. O. Edward (Berichterstatter), P. Jann und L. Sevón,

Generalanwalt: S. Alber
Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der österreichischen Regierung, vertreten durch C. Pesendorfer als Bevollmächtigte,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch V. Kreuschitz und P. Hillenkamp als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der österreichischen Regierung, vertreten durch G. Hesse als Bevollmächtigten, der schwedischen Regierung, vertreten durch L. Nordling als Bevollmächtigte, und der Kommission, vertreten durch V. Kreuschitz, in der Sitzung vom 22. Juni 2000,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 28. September 2000,

folgendes

## Urteil

1 Der Oberste Gerichtshof hat mit Beschluss vom 23. Februar 1999, beim Gerichtshof eingegangen am 10. März 1999, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) zwei Fragen nach der Auslegung der Artikel 3 und 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in der durch die Verordnung (EG) Nr. 118/97 des Rates vom 2. Dezember 1996 (ABl. 1997, L 28, S. 1) geänderten und aktualisierten Fassung (im Folgenden: Verordnung Nr. 1408/71) sowie der Artikel 6 und 52 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 12 EG und 43 EG) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in der Pflegschaftssache des minderjährigen Vincent und der minderjährigen Esther Offermanns, Kinder geschiedener Eltern, wegen Gewährung von Vorschüssen auf den von ihrem Vater geschuldeten, aber nicht gezahlten Unterhalt aus dem Familienlastenausgleichsfonds.

## Gemeinschaftsrecht

3 Die Verordnung Nr. 1408/71 soll im Rahmen der Freizügigkeit die innerstaatlichen Vorschriften über soziale Sicherheit gemäß den Zielen des Artikels 51 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 42 EG) koordinieren.

4 Artikel 1 — Begriffsbestimmungen — der Verordnung Nr. 1408/71 sieht vor:

„Für die Anwendung dieser Verordnung werden die nachstehenden Begriffe wie folgt definiert:

...

u) i) ‚*Familienleistungen*': alle Sach- oder Geldleistungen, die zum Ausgleich von Familienlasten im Rahmen der in Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h) genannten Rechtsvorschriften bestimmt sind, jedoch mit Ausnahme der in Anhang II aufgeführten besonderen Geburts- oder Adoptionsbeihilfen;

...

..."

5 Artikel 2 — Persönlicher Geltungsbereich — Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 lautet:

„Diese Verordnung gilt für Arbeitnehmer und Selbständige, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene."

6 Artikel 3 — Gleichbehandlung — der Verordnung Nr. 1408/71 bestimmt:

„(1) Die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen und für die diese Verordnung gilt, haben die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsehen.

(2) ...

(3) Der Geltungsbereich der Abkommen über soziale Sicherheit, die aufgrund von Artikel 7 Absatz 2 Buchstabe c) weiterhin anwendbar sind, sowie der Abkommen, die aufgrund von Artikel 8 Absatz 1 abgeschlossen werden, wird auf alle von dieser Verordnung erfassten Personen erstreckt, soweit Anhang III nichts anderes bestimmt."

7 Artikel 4 — Sachlicher Geltungsbereich — Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 bestimmt:

„Diese Verordnung gilt für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, die folgende Leistungsarten betreffen:

...

h) Familienleistungen."

8 Artikel 5 — Erklärungen der Mitgliedstaaten zum Geltungsbereich der Verordnung — der Verordnung Nr. 1408/71 lautet:

„Die Mitgliedstaaten geben in Erklärungen, die gemäß Artikel 97 notifiziert und veröffentlicht werden, die Rechtsvorschriften und Systeme, die unter Artikel 4 Absätze 1 und 2 fallen, die in Artikel 4 Absatz 2a genannten beitragsunabhängigen Sonderleistungen, die Mindestleistungen im Sinne des Artikels 50 sowie die Leistungen im Sinne der Artikel 77 und 78 an."

9 Artikel 7 Absätze 1 und 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 2) bestimmt:

„(1) Ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, darf auf Grund seiner Staatsangehörigkeit im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten hinsichtlich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Entlohnung, Kündigung und, falls er arbeitslos geworden ist, im Hinblick auf berufliche Wiedereingliederung oder Wiedereinstellung, nicht anders behandelt werden als die inländischen Arbeitnehmer.

(2) Er genießt dort die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen wie die inländischen Arbeitnehmer."

## Nationales Recht

10 Nach dem österreichischen Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschussgesetz — UVG; BGBl. Nr. 451/1985) gewährt der Staat unter bestimmten Voraussetzungen Unterhaltsvorschüsse.

11 § 2 Absatz 1 UVG bestimmt:

„Anspruch auf Vorschüsse haben minderjährige Kinder, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben und entweder österreichische Staatsbürger oder staatenlos sind ..."

12 § 3 UVG bestimmt:

„Vorschüsse sind zu gewähren, wenn

1. für den gesetzlichen Unterhaltsanspruch ein im Inland vollstreckbarer Exekutionstitel besteht und

2. eine wegen der laufenden Unterhaltsbeiträge geführte Exekution nach... oder, sofern der Unterhaltsschuldner offenbar keine Gehaltsforderung oder eine andere in fortlaufenden Bezügen bestehende Forderung hat, eine Exekution nach... auch nur einen in den letzten sechs Monaten vor Stellung des Antrags

auf Vorschussgewährung fällig gewordenen Unterhaltsbeitrag nicht voll gedeckt hat; dabei sind hereingebrachte Unterhaltsrückstände auf den laufenden Unterhalt anzurechnen."

13 Nach § 4 UVG sind Vorschüsse unter bestimmten Voraussetzungen auch zu gewähren, wenn die Führung einer Exekution aussichtslos erscheint oder wenn die Festsetzung des Unterhaltsanspruchs nicht gelingt.

14 Die §§ 30 und 31 UVG sehen vor, dass die Unterhaltsforderungen des Kindes, für die die Vorschüsse bewilligt worden sind, auf die öffentliche Hand übergehen. Soweit der Unterhaltsschuldner keine Zahlungen leistet, werden die Forderungen zwangsweise hereingebracht.

15 Die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen hängt weder von der persönlichen Bedürftigkeit des Empfängers ab, noch steht sie nach Maßgabe des Einzelfalls im Ermessen der Behörde.

16 Das Unterhaltsvorschussgesetz wurde auf der Grundlage von Artikel 10 Absatz 1 Ziffer 6 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes erlassen, wonach für das „Zivilrechtswesen" der Bund zuständig ist.

17 Nach dem Beitritt der Republik Österreich zur Europäischen Union wurde das UVG nicht geändert. Die österreichische Regierung hat auch nicht gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 erklärt, dass das UVG als ein unter Artikel 4 Absätze 1 und 2 dieser Verordnung fallendes System anzusehen sei.

## Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

18 Die minderjährigen Antragsteller des Ausgangsverfahrens (im Folgenden: Kinder) und ihre Eltern sind deutsche Staatsangehörige und wohnen seit 1987 in Österreich. Beide Eltern sind dort als Selbständige erwerbstätig.

19 Die Ehe der Eltern wurde am 1. Februar 1995 geschieden; die Mutter erhielt die alleinige Kindesobsorge. Am 17. Jänner 1996 verpflichtete sich der Vater in einem gerichtlichen Vergleich, für jedes Kind einen Unterhaltsbeitrag von 3 500 ATS monatlich zu zahlen; seit Februar 1998 leistete er jedoch keine Zahlungen mehr.

20 Am 1. September 1998 beantragten die Kinder die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz in Höhe von je 3 500 ATS monatlich. Sie brachten vor, sie hätten die zwangsweise Hereinbringung des vollstreckbaren Unterhaltsanspruchs gegen ihren Vater versucht, doch sei die Exekution ins Leere gegangen, weil ihr Vater keine Gehaltsforderung habe.

21 Unstreitig ist, dass die Kinder die Anspruchsvoraussetzungen des deutschen Systems der sozialen Sicherheit für die Gewährung eines Unterhaltsvorschusses nicht erfüllen.

22 Das österreichische Erstgericht wies den Antrag der Kinder unter Berufung auf § 2 Absatz 1 UVG und ihre deutsche Staatsangehörigkeit ab. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung mit der Begründung, dass Unterhaltsvorschüsse keine Familienleistungen im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 und auch keine sozialen Vergünstigungen im Sinne von Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1612/68 seien. Die Beschränkung von Unterhaltsvorschüssen auf Kinder, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hätten und österreichische Staats-

bürger oder staatenlos seien, widerspreche nicht dem gemeinschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbot.

23 Der mit ordentlichem Revisionsrekurs angerufene Oberste Gerichtshof hat das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Sind Unterhaltsvorschüsse an minderjährige Kinder von Selbständigen nach dem österreichischen Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschussgesetz 1985 — UVG; BGBl. Nr. 451/1985 in der geltenden Fassung) Familienleistungen nach Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in der durch die Verordnung (EWG) Nr. 2001/83 des Rates vom 2. Juni 1983 geänderten und aktualisierten und durch die Verordnung (EWG) Nr. 3427/89 des Rates vom 30. Oktober 1989 geänderten Fassung und gilt daher in einem solchen Fall auch Artikel 3 der Verordnung über die Gleichbehandlung?

2. Im Falle der Verneinung der zu 1. formulierten Frage:

   Werden minderjährige Kinder, die wie ihre in der Republik Österreich selbständig erwerbstätigen Eltern deutsche Staatsangehörige sind, jedoch ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Republik Österreich haben und die Gewährung eines Unterhaltsvorschusses nach dem österreichischen Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschussgesetz 1985 — UVG BGBl 451 in der geltenden Fas-

sung) beantragen, entgegen Artikel 52 EG-Vertrag bzw. Artikel 6 Absatz 1 EG-Vertrag als Familienangehörige dadurch diskriminiert, dass ihnen die Zuerkennung eines solchen Vorschusses unter Berufung auf deren deutsche Staatsangehörigkeit gemäß § 2 Absatz 1 UVG verwehrt wird?

Zur ersten Frage

24 In zeitlicher Hinsicht ist auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens offenbar die Verordnung Nr. 1408/71 in der durch die Verordnung Nr. 118/97 geänderten und aktualisierten Fassung anwendbar, so dass diese Fassung auszulegen ist. Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass die einschlägigen Bestimmungen der Verordnung Nr. 1408/71 der Sache nach gleich geblieben sind.

25 Die erste Frage des vorlegenden Gerichts nach dem sachlichen Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 geht dahin, ob eine Leistung wie der Unterhaltsvorschuss nach dem Unterhaltsvorschussgesetz eine Familienleistung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 darstellt.

26 Daraus, dass die österreichische Regierung nicht gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 erklärt hat, dass das UVG als ein unter Artikel 4 Absätze 1 und 2 dieser Verordnung fallendes System anzusehen sei, ergibt sich zunächst nicht ohne weiteres, dass das Unterhaltsvorschussgesetz nicht in den Geltungsbereich dieser Verordnung fällt (vgl. insbesondere Urteil vom 29. November 1977 in der Rechtssache 35/77, Beerens, Slg. 1977, 2249, Randnr. 9).

27 Der Gerichtshof hat, wie die österreichische Regierung und die Kommission vortragen, wiederholt entschieden, dass die Frage, ob eine Leistung in den Gel-

tungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 fällt oder nicht, sich im Wesentlichen nach deren grundlegenden Merkmalen, insbesondere ihrem Zweck und den Voraussetzungen ihrer Gewährung, beantwortet (vgl. insbesondere Urteile vom 16. Juli 1992 in der Rechtssache C-78/91, Hughes, Slg. 1992, I-4839, Randnr. 14, und vom 10. Oktober 1996 in den Rechtssachen C-245/94 und C-312/94, Hoever und Zachow, Slg. 1996, I-4895, Randnr. 17).

28 Nach ständiger Rechtsprechung ist eine Leistung nur dann eine Leistung der sozialen Sicherheit, wenn sie nicht aufgrund einer auf die persönliche Bedürftigkeit abstellenden Ermessensentscheidung, sondern aufgrund eines gesetzlichen Tatbestandes gewährt wird und sich auf eines der in Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 ausdrücklich aufgezählten Risiken bezieht (vgl. hierzu Urteile vom 27. März 1985 in der Rechtssache 249/83, Hoeckx, Slg. 1985, 973, Randnrn. 12 bis 14, und Hughes, Randnr. 15).

29 Der Unterhaltsvorschuss nach dem Unterhaltsvorschussgesetz erfüllt unstreitig die erste dieser Voraussetzungen. Es ist somit zu prüfen, ob er auch die zweite Voraussetzung erfüllt, d. h., ob er wegen seiner grundlegenden Merkmale, insbesondere seines Zweckes und den Voraussetzungen seiner Gewährung, dem Zweig der sozialen Sicherheit zuzurechnen ist, der die Familienleistungen im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 betrifft.

30 Die österreichische Regierung und die Kommission verneinen diese Frage aus mehreren Gründen.

31 Da das minderjährige Kind — und nicht der Elternteil, der die Kindesobsorge ausübe — Inhaber des Unterhaltsanspruchs gegen den anderen Elternteil sei,

handelt es sich erstens nach Ansicht der österreichischen Regierung insoweit nicht um einen Anspruch desjenigen, der sich in Ausübung seines Freizügigkeitsrechts im Ausland niedergelassen hat.

32 Zweitens tragen sowohl die österreichische Regierung als auch die Kommission vor, dass den Unterhaltsvorschüssen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz ein familienrechtlicher Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Unterhalt schuldenden Elternteil zugrunde liege. Dieser Anspruch werde dadurch, dass der Bund anstelle des säumigen Unterhaltsschuldners einspringe, den Unterhalt zahle und der Anspruch des unterhaltsberechtigten Kindes insoweit auf ihn übergehe, inhaltlich in keiner Weise verändert. Mit diesem Mechanismus solle nur das Verfahren zur Durchsetzung der Unterhaltspflicht erleichtert werden, um zu gewährleisten, dass das Kind den vollen Unterhalt erhalte; somit werde ein anderes Ziel als der Ausgleich von Familienlasten verfolgt.

33 Insbesondere werden nach Meinung der Kommission die Unterhaltsvorschüsse nach dem Unterhaltsvorschussgesetz nicht endgültig gewährt, da der Unterhaltsschuldner sie zurückzahlen müsse; gegebenenfalls würden sie zwangsweise eingetrieben. Nach dem Urteil vom 15. Dezember 1976 in der Rechtssache 39/76 (Mouthaan, Slg. 1976, 1901, Randnrn. 18 ff.) falle eine Leistung, die eine zivilrechtliche Verpflichtung ersetze, nicht unter Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71.

*Würdigung durch den Gerichtshof*

34 Was die Person des Anspruchsberechtigten angeht, so gilt die Unterscheidung zwischen eigenen und abgeleiteten Rechten grundsätzlich nicht für Familienleistungen (vgl. Urteil Hoever und Zachow, Randnr. 33). Es kommt daher nicht darauf an, dass an das Kind zu leisten ist, wenn der sorgeberechtigte Elternteil als

Selbständiger in den persönlichen Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 fällt.

35 Folglich sind Kinder in einer Lage wie der des Ausgangsverfahrens, die als Mitglieder der Familie eines Arbeitnehmers oder Selbständigen (im Ausgangsverfahren der Mutter) in den persönlichen Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 fallen, wie er in Artikel 2 Absatz 1 dieser Verordnung festgelegt ist, in Bezug auf Familienleistungen als Personen anzusehen, für die diese Verordnung für die Zwecke ihres Artikels 3 Absatz 1 gilt.

36 Daher greift das Vorbringen der österreichischen Regierung, dass das Unterhaltsvorschussgesetz einen originären Anspruch vorsehe, der dem Kind selbst, nicht aber einem Arbeitnehmer oder Selbständigen gewährt werde, der sein Freizügigkeitsrecht ausgeübt habe, nicht durch.

37 Die Rechtsnatur einer Leistung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden nach nationalem Recht ist für die Frage, ob die Leistung in den sachlichen Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 fällt, unerheblich (vgl. Urteile Hughes, Randnr. 14, sowie Hoever und Zachow, Randnr. 17). Dass eine Leistung dem nationalen Familienrecht zuzurechnen ist, ist folglich für die Beurteilung ihrer grundlegenden Merkmale nicht entscheidend.

38 Für die Prüfung der grundlegenden Merkmale der Leistung ist die Definition des Begriffes „Familienleistungen" in Artikel 1 Buchstabe u Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 von Belang: „alle Sach- oder Geldleistungen, die zum Ausgleich von Familienlasten... bestimmt sind". Der Gerichtshof hat dazu ausgeführt, dass die Familienleistungen dazu dienen sollen, Arbeitnehmer mit Familienlasten dadurch sozial zu unterstützen, dass sich die Allgemeinheit an diesen Lasten beteiligt (vgl.

Urteil vom 4. Juli 1985 in der Rechtssache 104/84, Kromhout, Slg. 1985, 2205, Randnr. 14).

39 Der Gerichtshof hat daher entschieden, dass ein Erziehungsgeld, das es einem Elternteil ermöglichen soll, sich in der ersten Lebensphase eines Kindes dessen Erziehung zu widmen, und genauer betrachtet dazu dienen soll, die Erziehung des Kindes zu vergüten, die anderen Betreuungs- und Erziehungskosten auszugleichen und gegebenenfalls die finanziellen Nachteile, die der Verzicht auf ein Vollerwerbseinkommen bedeutet, abzumildern, den Ausgleich von Familienlasten im Sinne des Artikels 1 Buchstabe u Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 bezweckt (vgl. Urteil Hoever und Zachow, Randnrn. 23 und 25).

40 Der Ausgleich solcher Familienlasten ist auch mit den in der ersten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1408/71 genannten Zielen — Verbesserung des Lebensstandards und der Arbeitsbedingungen von Personen, die ihr Freizügigkeitsrecht ausgeübt haben — vereinbar.

41 Der Ausdruck „Ausgleich von Familienlasten" in Artikel 1 Buchstabe u Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 erfasst folglich einen staatlichen Beitrag zum Familienbudget, der die Kosten des Unterhalts von Kindern verringern soll.

42 Was den Zweck und die Voraussetzungen der Gewährung des fraglichen Vorschusses betrifft, so hat sich der österreichische Gesetzgeber ausweislich der beim Erlass des Unterhaltsvorschussgesetzes angegebenen Motive durch einen „entscheidende[n] Schritt zur Sicherung des Unterhalts minderjähriger Kinder" der Jugend in den Fällen angenommen, in denen, wie im Ausgangsverfahren, Mütter allein mit ihren Kindern dastünden und ihnen neben der Bürde, sie aufzuziehen, auch noch die Schwierigkeit aufgelastet sei, deren Unterhalt vom Vater hereinzubringen. Die Linderung einer solchen Lage stellt nach Ansicht des vorlegenden Gerichts den Grund dafür dar, dass „der Staat anstelle säumiger Unterhaltspflichtiger einspringen, Unterhaltsbeträge vorschussweise auszahlen und die Unterhaltspflichtigen zum Rückersatz verhalten [solle]". Schon die Bezeichnung

des Unterhaltsvorschussgesetzes spiegelt unmittelbar dessen Zweck in Bezug auf den Unterhalt von Kindern wider.

43 Außerdem verbessert der Vorschuss unmittelbar die Liquidität des Familienbudgets und führt so zur Verbesserung des Lebensstandards der Familie. Ohne einen solchen Vorschuss muss der sorgeberechtigte Elternteil auf seine eigenen Einkünfte zurückgreifen, um den Schaden auszugleichen, der sich daraus ergibt, dass der andere Elternteil keinen Unterhalt zahlt, und um die Kosten des Verfahrens der zwangsweisen Eintreibung gegen diesen zu bestreiten, was sich auch noch nachteilig auf das Familienleben auswirken könnte.

44 Der aus dem Vorschuss resultierende Beitrag ist somit nicht vorläufig. Der Empfänger erhält aus seiner Sicht endgültig Unterhalt ohne Rücksicht darauf, dass dieser bei dem säumigen Elternteil möglicherweise nicht eingetrieben werden kann.

45 Der Unterhaltsvorschuss soll nicht nur das Verfahren zur Durchsetzung der Unterhaltspflicht beschleunigen, sondern auch die finanzielle Belastung des sorgeberechtigten Elternteils lindern. Artikel 4 der Verordnung Nr. 1408/71 schließt nicht aus, dass eine Leistung eine Doppelfunktion haben kann (vgl. Urteil Hughes, Randnr. 19).

46 Außerdem ist, wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, die Art der Finanzierung einer Leistung für ihre Qualifizierung als Leistung der sozialen Sicherheit ohne Belang (vgl. insoweit Urteil Hughes, Randnr. 21). Wie der Mitgliedstaat die Leistung rechtstechnisch ausgestaltet, ist unerheblich. Daher ist es ohne Belang, wenn ein staatlicher Beitrag wie im Ausgangsverfahren in Form von Unterhaltsvorschüssen erfolgt, die ein staatlicher Fonds anstelle des säumigen Schuldners zahlt.

47 Aus alledem folgt, dass ein Unterhaltsvorschuss, wie er im Ausgangsverfahren in Rede steht, eine Familienleistung darstellt.

48 Dem stehen die Randnummern 18 ff. des Urteils Mouthaan nicht entgegen. Damals ging es um die Zahlung der einem Arbeitnehmer vom zahlungsunfähig gewordenen Arbeitgeber geschuldeten rückständigen Beträge durch den zuständigen Versicherungsträger. In Randnummer 20 dieses Urteils hat der Gerichtshof ausgeführt, dass die rückständigen Beträge nicht unter die Leistungen bei Arbeitslosigkeit im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe g der Verordnung Nr. 1408/71 fielen, weil sie Leistungen entsprächen, die der Arbeitnehmer im Rahmen seiner Beschäftigung erbracht habe. Ob der Arbeitnehmer arbeitslos war, war für den Anspruch auf die fragliche Leistung unerheblich.

49 Somit ist auf die erste Frage zu antworten, dass eine Leistung wie der Unterhaltsvorschuss nach dem Unterhaltsvorschussgesetz eine Familienleistung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 ist. Daher haben die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnenden Personen, für die diese Verordnung gilt, gemäß deren Artikel 3 unter denselben Voraussetzungen wie Inländer Anspruch auf eine solche im Recht dieses Mitgliedstaats vorgesehene Leistung.

## Zur zweiten Frage

50 Da die erste Frage bejaht wurde, besteht kein Anlass, die zweite Frage des vorlegenden Gerichts zu beantworten.

## Kosten

51 Die Auslagen der österreichischen und der schwedischen Regierung sowie der Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

auf die ihm vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 23. Februar 1999 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

**Eine Leistung wie der Unterhaltsvorschuss nach dem österreichischen Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern**

(Unterhaltsvorschussgesetz) ist eine Familienleistung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in der durch die Verordnung (EG) Nr. 118/97 des Rates vom 2. Dezember 1996 geänderten und aktualisierten Fassung. Daher haben die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnenden Personen, für die diese Verordnung gilt, gemäß deren Artikel 3 unter denselben Voraussetzungen wie Inländer Anspruch auf eine solche im Recht dieses Mitgliedstaats vorgesehene Leistung.

La Pergola Wathelet Edward

Jann Sevón

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 15. März 2001.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident der Fünften Kammer

A. La Pergola