den, på hvis område hans familiemedlemmer er bosat, en egentlig ret til ydelse af de børnetilskud, der er fastsat i den lovgivning, som finder anvendelse. Denne ret kan der ikke gøres indgreb i ved anvendelse af en klausul i denne lovgivning, hvorefter der ikke kan udbetales børnetilskud til personer, der ikke er bosat på den pågældende medlemsstats område.

Inden for rammerne af artikel 73 er det uden betydning, om den lovgivning, som arbejdstageren er omfattet af, er bestemt ved anvendelse af artiklerne 13-16 i forordning nr. 1408/71 eller på grundlag af en aftale indgået i henhold til samme forordnings artikel 17.

I sag 101/83

angående en anmodning, som Centrale Raad van Beroep (Nederlandene) i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag

RAAD VAN ARBEID, Amsterdam,

mod

P. B. BRUSSE

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 17 i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366),

har

DOMSTOLEN (første afdeling)

sammensat af præsidenten Mackenzie Stuart, afdelingsformand T. Koopmans og dommer G. Bosco,

generaladvokat: Sir Gordon Slynn
justitssekretær: P. Heim

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb samt de indlæg, der er indgivet i henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen, kan sammenfattes således:

I — Faktiske omstændigheder og skriftveksling

Afsnit II i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 i den affattelse, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i denne sag, indeholder bestemmelser om, hvilken lovgivning der skal anvendes på arbejdstagere, som flytter inden for Fællesskabet. Artikel 13, stk. 1, bestemmer følgende:

"En arbejdstager, der er omfattet af denne forordning, er alene undergivet lovgivningen i én medlemsstat."

Artiklens stykke 2 bestemmer følgende:

"Medmindre andet er bestemt i artiklerne 14-17:

a) er en arbejdstager, der er beskæftiget på en medlemsstats område, omfattet af denne stats lovgivning, selv om han er bosat på en anden medlemsstats område, eller den virksomhed eller arbejdsgiver, der beskæftiger ham, har sit hjemsted eller bopæl på en anden medlemsstats område;

...".

Artiklerne 14-16 indeholder bestemmelser om tilpasning af den almindelige regel i artikel 13, stk. 2, litra a), til særlige tilfælde.

Artikel 17 lyder således:

"To eller flere medlemsstater eller de kompetente myndigheder i disse stater kan ved aftale gøre undtagelser fra artikel 13-16 til fordel for visse arbejdstagere eller visse kategorier af arbejdstagere."

Fra 1. september 1964 har sagsøgeren i hovedsagen i første instans, P. B. Brusse, som er nederlandsk statsborger, af sin arbejdsgiver De Volkskrant BV, Amsterdam, været beskæftiget i Det forenede Kongerige som bladets korrespondent.

Fra det tidspunkt han blev stationeret i Det forenede Kongerige, skulle han have været omfattet af det britiske sociale forsikringssystem, idet dette fulgte af såvel artikel 4, stk. 1, i konventionen af 11. august 1954 om social sikring mellem Nederlandene og Det forenede Kongerige (Tractatenblad 1954, nr. 114) som artikel 13, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71, som trådte i kraft i Det forenede Kongerige den 1. april 1973.

Imidlertid blev han aldrig tilsluttet den britiske sociale sikringsordning. Han fortsatte derimod med frivilligt at indbetale bidrag til den nederlandske pensionsforsikring. Fra 1. juli 1967 fik han ret til frivilligt at indbetale bidrag til den

nederlandske forsikring mod uarbejdsdygtighed. Endelig tegnede han fra 1. januar 1972 en frivillig forsikring i henhold til den nederlandske enke- og børnepensionslov.

Først i 1977 blev de britiske myndigheder klar over P. B. Brusse's situation. De satte sig straks i forbindelse med de kompetente nederlandske myndigheder, og der blev indgået en aftale ved brevveksling. Aftalen gik ud på, at han:

— for perioden fra 1. september 1964 til og med 31. december 1977 blev anset for at være omfattet af den nederlandske sociale forsikringsordning;

— for perioden fra 1. januar 1978 hørte under den britiske ordning.

Aftalen var — ifølge en udtrykkelig henvisning — for perioden indtil 1. januar 1973 baseret på artikel 10 i den nævnte konvention mellem Nederlandene og Det forenede Kongerige og for den følgende periode på artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

Ved skrivelse af 26. januar 1978 anmodede P. B. Brusse's arbejdsgiver, som var informeret om den aftale, der var indgået, Raad van Arbeid, Amsterdam, som er sagsøgt i hovedsagen i første instans, om at udbetale P. B. Brusse de børnetilskud, han havde krav på i henhold til den nederlandske lovgivning, for perioden indtil 1. januar 1978.

Ved skrivelse af 23. november 1978 — der blev bekræftet ved en afgørelse, som kunne indbringes for domstolene, og som blev meddelt den 1. marts 1979 — afslog Raad van Arbeid De Volkskrant's ansøgning på P. B. Brusse's vegne. Raad van Arbeid begrundede principalt sit afslag med, at P. B. Brusse som bosiddende i Det forenede Kongerige i den pågældende periode ikke opfyldte betingelserne i den nederlandske lovgivning vedrørende børnetilskud. Ifølge denne lovgivning betragtes kun den, som er bosiddende i kongeriget Nederlandene, eller som — uden at være bosiddende — er undergivet reglerne om indkomstskat af arbejde udført i kongeriget Nederlandene i et arbejdsforhold, som forsikret. Den aftale, der var indgået mellem de britiske og de nederlandske myndigheder om P. B. Brusse, mente Raad van Arbeid ikke kunne anses som en aftale som nævnt i artikel 17 i forordning nr. 1408/71. Efter Raad van Arbeid's opfattelse kunne artiklerne 13-16 i henhold til bestemmelsen kun fraviges i de tilfælde, hvor de "ville have utilsigtede eller uønskede følger". Dette gjaldt ikke i P. B. Brusse's tilfælde, fordi der som sagen forelå ikke var nogen grund til, at han skulle være undtaget fra anvendelsen af de almindelige regler. Som konklusion udtalte Raad van Arbeid, at udbetaling af de børnetilskud, som P. B. Brusse havde ansøgt om, "i dette tilfælde ville være i strid med såvel de nederlandske lovbestemmelser om børnetilskud som fællesskabsrettens bindende bestemmelser".

Dette afslag indbragte P. B. Brusse for Raad van Beroep, Amsterdam, som ved afgørelse af 20. maj 1981 gav sagsøgeren medhold og følgelig annullerede den anfægtede afgørelse. Efter at Raad van Arbeid havde appelleret afgørelsen, blev

sagen indbragt for Centrale Raad van Beroep, der ved kendelse af 19. oktober 1982 udsatte sagen og forelagde Domstolen følgende spørgsmål:

"1. Giver artikel 17 i forordning nr. 1408/71 to medlemsstater mulighed for — med hensyn til en arbejdstager, som i en længere årrække ikke har været tilsluttet den sociale sikringsordning i den ene medlemsstat, som han var omfattet af i henhold til artiklerne 13-16 i forordning nr. 1408/71 — ved aftale for den nævnte årrække at erklære arbejdstageren for omfattet af ordningen i den anden medlemsstat (hvor arbejdstageren boede, før han flyttede til den førstnævnte medlemsstat)?

2. Såfremt svaret på det første spørgsmål er bekræftende (og forudsat af Domstolen har kompetence til at træffe præjudiciel afgørelse om den i spørgsmålet omtalte aftale mellem to medlemsstater), har den pågældende arbejdstager da ret til børnetilskud i henhold til den sociale sikringsordning i en bestemt medlemsstat, som ifølge aftalen skal anvendes, også hvis han ikke opfylder den i ordningen stillede betingelse for ret til børnetilskud, nemlig bopæl på medlemsstatens område?"

Forelæggelseskendelsen er registreret på Domstolens justitskontor den 31. maj 1983.

I henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af Raad van Arbeid, Amsterdam, ved Raad van Arbeid's præsident L. Opheikens, af P. B. Brusse ved advokaterne A. F. Savornin Lohman og J. G. F. Cath, Bruxelles, af Nederlandenes regering ved generalsekretær i udenrigsministeriet J. Verkade som befuldmægtiget, af Det forenede Kongeriges regering ved Treasury Solicitor R. N. Ricks som befuldmægtiget, og af Kommissionen for De europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent J. Griesmar som befuldmægtiget, bistået af advokat F. Herbert, Bruxelles.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

Ved kendelse af 14. december 1983 har Domstolen i henhold til procesreglementets artikel 95, stk. 1 og 2, ligeledes besluttet at henvise sagen til første afdeling.

II — Parternes skriftlige indlæg

Domstolens kompetence

Raad van Arbeid har indledningsvis bemærket, at den forelæggende ret i det andet spørgsmål har udtrykt tvivl om Domstolens kompetence til at træffe præjudiciel afgørelse om en aftale, der er indgået mellem to medlemsstater i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

Raad van Arbeid har anført, at Domstolen i henhold til artikel 177, stk. 1, har kompetence til i form af en præjudiciel afgørelse at fastslå, hvilke kriterier der skal gælde for en aftale i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

P. B. Brusse har anført, at Domstolens kompetence følger af selve den omstændighed, at den nationale ret, som afgør, om de stillede spørgsmål er nødvendige,

har forelagt Domstolen en anmodning om præjudiciel afgørelse.

Det forenede Kongeriges regering har anført, at der, før den forelæggende ret kan vurdere, om den aftale, den skal tage stilling til, gyldigt kan påberåbes, må bringes klarhed over artikel 17's rækkevidde samt over de virkninger, som en aftale indgået i henhold til artiklen kan have i forhold til fællesskabsbestemmelserne om børnetilskud.

Det forenede Kongeriges regering er derfor af den opfattelse, at spørgsmålene skal forstås således, at de drejer sig om fortolkningen af artikel 17, og at Domstolen har kompetence til at besvare dem.

Kommissionen har anført, at selv om en aftale, som to medlemsstater har indgået i henhold til artikel 17, ikke hører til de fællesskabsretsakter, der er nævnt i EØF-traktatens artikel 177, er dette ikke til hinder for, at Domstolen ved hjælp af en fortolkning af artikel 17 fastlægger omfanget af eventuelle begrænsninger i den kompetence, medlemsstaterne har i henhold til bestemmelsen. Imidlertid kan Domstolen ikke konkret afgøre, om den aftale, der i dette tilfælde er indgået mellem Det forenede Kongerige og Nederlandene, falder ind under artikel 17's anvendelsesområde. Dette er et spørgsmål om fællesskabsrettens anvendelse, som det er forbeholdt den nationale ret at afgøre. Kommissionen har derfor foreslået, at den forelæggende rets andet spørgsmål omformuleres således:

„Skal artikel 17 i forordning nr. 1408/71 fortolkes således, at den lovgivning, der skal anvendes, således som denne er udpeget ved aftale mellem to medlemsstater i henhold til den nævnte artikel, også fortsat selvstændigt regulerer betingelserne for udbetaling af en ydelse, herunder eventuelle bopælsbetingelser?"

Det første spørgsmål

Raad van Arbeid har henvist til, at Domstolen i dommen af 23. september 1982 i sag 276/81, Kuijpers (Sml. s. 3027), har udtalt, at det følger af afsnit II i forordningerne nr. 3/58 og nr. 1408/71, at den pågældende i henhold til de kriterier, der opstilles i bestemmelserne i afsnittet, alene er undergivet den sociale sikringsordning i én medlemsstat for at undgå, at forskellige landes lovgivninger overlapper hinanden. Følgelig kan medlemsstaterne ikke selv bestemme, i hvilket omfang deres egen lovgivning eller en anden medlemsstats lovgivning skal finde anvendelse.

Under henvisning til de synspunkter, som allerede er fremført i den af P. B. Brusse anfægtede afgørelse, har Raad van Arbeid anført, at udtrykket »til fordel for« i artikel 17 ikke giver grundlag for at opfatte artiklen på anden måde, end at den åbner mulighed for at foretage en korrektion i de tilfælde, hvor anvendelsen af artiklerne 13-16 kan have uønskede eller utilsigtede konsekvenser. Det kan ikke antages, at der er tale om sådanne konsekvenser i et tilfælde, hvor en arbejdstager på ubestemt tid bosætter sig i en anden medlemsstat. I et sådant tilfælde er det i henhold til artikel 13, stk. 2, litra a), lovgivningen i den stat, på hvis område arbejdstageren er beskæftiget, der finder anvendelse. Følgerne af, at arbejdstageren undlader at tilslutte sig hos den kompetente institution i det nye land, kan ikke anses for uønskede konsekvenser af reglerne i artiklerne 13-16

om, hvilken lovgivning der finder anvendelse.

Raad van Arbeid har også omtalt spørgsmålet, om artikel 17 bemyndiger medlemsstaterne til *med tilbagevirkende kraft* at afvise at anvende bindende fællesskabsbestemmelser som artiklerne 13-16. Raad van Arbeid anser en sådan tilbagevirkende kraft for at være i strid med et almindeligt retssikkerhedsprincip, fordi den medfører, at den pågældende får mulighed for at stille krav om ydelser, som skulle være udbetalt for længere tid siden, og giver de kompetente myndigheder mulighed for at opkræve bidrag for perioder, der ligeledes er udløbet for længe siden.

Raad van Arbeid har af de nævnte grunde anført, at en aftale mellem to eller flere medlemsstater, ifølge hvilken lovgivningen i den medlemsstat, hvor den pågældende arbejdstager oprindeligt var bosat, erklæres anvendelig, fordi arbejdstageren har forsømt at lade sig tilslutte den sociale sikringsordning i den anden medlemsstat, hvor han er beskæftiget, ikke er en aftale i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71. Raad van Arbeid har følgelig foreslået, at den forelæggende rets første spørgsmål besvares benægtende.

P. B. Brusse har efter en gennemgang af hovedtrækkene i det nederlandske sociale forsikringssystem indledningsvis anført, at den aftale, der blev indgået mellem Det forenede Kongerige og Nederlandene, havde til formål at fjerne en usikkerhed, der — i betragtning af at han var beskæftiget og bosiddende i Det forenede Kongerige — var opstået med hensyn til anvendelsen af den britiske sociale sikringsordning på ham. Resultatet af aftalen var, at hans situation blev »normaliseret«.

Ifølge P. B. Brusse fremgår det klart af de i artikel 17 anvendte udtryk og af bestemmelsens placering i forordning nr. 1408/71, at den kompetence, der er givet medlemsstaterne til at gøre undtagelser fra artiklerne 13-16, ikke nødvendigvis skal være begrænset til at fastsætte supplerende regler for de tilfælde, der er nævnt i artiklerne 13-16. I henhold til artikel 17 er det tværtimod ligeledes tilladt at fravige den almindelige regel og de særlige regler, der er fastsat i artiklerne 13-16. I denne henseende kan medlemsstaterne udøve et skøn med det forbehold, at de har pligt til at handle til fordel for arbejdstageren.

Efter P. B. Brusse's opfattelse er der intet til hinder for, at en aftale i henhold til artikel 17 regulerer allerede opståede forhold, idet et generelt forbud mod enhver tilbagevirkende kraft hverken kan udledes af bestemmelsens ordlyd eller af dens placering i forordningens systematik. I betragtning af den tid, der uundgåeligt medgår til indgåelsen af sådanne aftaler, ville artikel 17 tværtimod miste en stor del af sin betydning, hvis aftalen ikke kunne angå en allerede udløbet periode. I det konkrete tilfælde er aftalens tilbagevirkende kraft tilmed ubestrideligt til fordel for arbejdstageren.

Nederlandenes regering har anført, at det eneste kriterium for, om medlemsstaterne efter fælles aftale kan benytte artikel 17 i forordning nr. 1408/71 til at fastsætte undtagelser fra samme forordnings artikler 13-16, er, at aftalen er til fordel for arbejdstageren. Nederlandenes regering er af den opfattelse, at man bør være tilbageholdende med at anvende artikel 17, idet den er en undtagelse fra almindeligt gældende regler; kun hvis aftalen utvetydigt er til fordel for arbejds-

tageren, kan det være berettiget, at gøre brug af bestemmelsen.

I det foreliggende tilfælde ville P. B. Brusse have lidt betydelig skade, hvis man havde undladt at anvende artikel 17 og dermed med tilbagevirkende kraft havde anvendt den britiske lovgivning om social sikring på ham. Hvis britisk lovgivning var anvendt med tilbagevirkende kraft, ville det have medført en forpligtelse for ham til at betale de bidrag, som skulle være betalt i henhold til den britiske ordning, for risici, som han allerede frivilligt havde forsikret sig imod i henhold til den nederlandske ordning. På grundlag af disse betragtninger nåede de nederlandske myndigheder til det resultat, at det kun kunne være til fordel for P. B. Brusse at være omfattet af den britiske sociale forsikringslovgivning, hvis dette skete med virkning fra et senere tidspunkt.

Nederlandenes regering har derfor foreslået, at den forelæggende rets første spørgsmål besvares bekræftende.

Efter at have gengivet de faktiske omstændigheder, som ligger til grund for denne sag, har *Det forenede Kongeriges regering* anført, at artikel 17 er affattet i generelle vendinger og ikke indeholder begrænsninger med hensyn til den periode, der kan være omfattet af en aftale. Det eneste væsentlige hensyn er, at en sådan aftale skal være til fordel for visse arbejdstagere eller visse kategorier af arbejdstagere.

Det ville derimod være i strid med artikel 17's ånd at forsøge at afgrænse de tilfælde, hvori der kan indgås en aftale, for snævert, da indgåelse af sådanne aftaler når alt kommer til alt må overlades til de kompetente nationale myndigheders skøn.

Der er ifølge Det forenede Kongeriges regering intet til hinder for, at en aftale i henhold til artikel 17 kun vedrører en enkelt arbejdstager. Det ville tværtimod være en anomali, hvis en aftale gyldigt skulle kunne angå to eller flere arbejdstagere, men ikke en enkelt arbejdstager.

Under henvisning til den opfattelse, der kommer til udtryk i Raad van Arbeid's afgørelse, har Det forenede Kongeriges regering hævdet, at spørgsmålet, om der bør gøres undtagelse fra de almindelige regler, skal vurderes på baggrund af samtlige relevante omstændigheder på det tidspunkt, hvor man har til hensigt at indgå aftalen. I det foreliggende tilfælde blev følgende lagt til grund:

— P. B. Brusse havde i tretten år indbetalt bidrag til den nederlandske ordning;

— der var intet, der tydede på, at P. B. Brusse eller hans arbejdsgiver forsøgte at omgå traktatens formål eller at unddrage sig Fællesskabets bestemmelser;

— hvis det blev krævet, at P. B. Brusse skulle være omfattet af den britiske ordning fra 1964, ville det have medført en betydelig administration uden noget særligt formål;

— aftalens indgåelse var klart til fordel for P. B. Brusse.

Med hensyn til det sidstnævnte punkt har Det forenede Kongeriges regering bemærket, at en eventuel inddragelse af P. B. Brusse under den britiske lovgivning fra 1964 ville have medført en forpligtelse for ham til at betale bidrag til

den britiske ordning, mens han ville have haft ringe fordel af en sådan løsning.

Under disse omstændigheder mener Det forenede Kongeriges regering, at den aftale, der er indgået vedrørende P. B. Brusse, er en passende og rimelig anvendelse af artikel 17. Regeringen har henvist til, at der årligt indgås ca. 1 000 aftaler mellem de britiske myndigheder og andre medlemsstaters myndigheder i henhold til denne artikel, og den har understreget, at sådanne aftaler efter dens opfattelse gør det muligt at sikre, at den mest hensigtsmæssige lovgivning bliver gjort anvendelig til fordel for arbejdstageren.

Hvis Domstolen anlægger en for restriktiv fortolkning af artikel 17, vil gyldigheden af et stort antal aftaler ifølge Det forenede Kongeriges regering kunne drages i tvivl.

Kommissionen har anført, at da der ikke foreligger nogen retspraksis vedrørende artikel 17, må fortolkningen baseres på en gennemgang af artiklens ordlyd samt den kontekst, den indgår i, og navnlig på EØF-traktatens artikel 51. I denne forbindelse har Kommissionen anført, at der er tale om en bestemmelse, som indeholder en undtagelse fra de almindelige og særlige regler i artiklerne 13-16, hvis betydning er blevet præciseret i Domstolens dom af 23. november 1982 i ovennævnte sag 276/81, Kuijpers; man må derfor tage udgangspunkt i disse almindelige og særlige reglers karakter. Der er ikke tale om materielle bestemmelser, men derimod om lovvalgsregler, og de skal som sådanne være lette at anvende i praksis og altid kunne opfylde deres funktion.

En bestemmelse som artikel 17 opfylder netop behovet for at kunne fravige sådanne regler i visse tilfælde, hvor de ikke længere opfylder deres funktion, for så vidt dette er til fordel for visse arbejdstagere eller visse grupper af arbejdstagere.

Imidlertid må enhver regel, hvorved der gøres undtagelse fra almindelige regler, i fællesskabsretten fortolkes snævert. Dette betyder ifølge Kommissionen, at ethvert tilfælde, hvor der for en arbejdstager eller en gruppe arbejdstagere indgås en aftale i henhold til artikel 17, udelukkende skal vurderes ud fra sine egne præmisser, uden at det kan have nogen præcedensvirkning. Kommissionen har fremhævet, at hensynet til arbejdstagerens fordel må spille en central rolle, når det besluttes at indgå en aftale i henhold til artikel 17. Hensynet til arbejdstagerens fordel skal gøre sig gældende ved *valget* af den lovgivning, der skal finde anvendelse, og ikke ved *anvendelsen* af den. Der skal med andre ord ikke på dette område lægges vægt på en sammenligning af antallet og størrelsen af de ydelser eller af størrelsen af de udgifter, som en eventuel anvendelse af en lovgivning frem for en anden medfører.

Arbejdstagerens fordel skal være:

— af samme art som de fordele, der tages hensyn til ved fortolkningen og anvendelsen af artiklerne 13-16;

— af tilstrækkelig betydning til, at en undtagelse fra de almindelige regler er berettiget.

Kommissionen har endvidere anført, at reglerne i artiklerne 13-16 er udtryk for to væsentlige hensyn, nemlig viljen til at udpege én lovgivning for hver arbejds-

tager og hensynet til, at reglen opfylder sin funktion, dvs. at valget af den anvendelige lovgivning ikke skal være en hindring for eksistensen og udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed, således som den er fastsat i EØF-traktatens artikel 51, for så vidt angår social sikring. Følgelig skal arbejdstagerens fordel, som er nævnt i artikel 17, vurderes dels i forhold til de praktiske aspekter af tilslutningen til den sociale sikringsordning i én medlemsstat fremfor en anden, dels i forhold til betydningen af artiklerne 13-16 for den pågældende arbejdstagers ret til fri bevægelighed.

Spørgsmålet, om den af den forelæggende ret nævnte aftale er berettiget af hensyn til arbejdstagerens fordel, forstået på denne måde, skal ifølge Kommissionen afgøres af den nationale ret.

Kommissionen har derfor foreslået, at det første spørgsmål fra Centrale Raad van Beroep besvares således:

»Artikel 17 i forordning nr. 1408/71 giver to medlemsstater mulighed for — med hensyn til en arbejdstager, som i en længere årrække ikke har været tilsluttet den sociale sikringsordning i den ene af disse medlemsstater, som han var omfattet af i henhold til artiklerne 13-16 i forordning nr. 1408/71 — ved aftale for den nævnte årrække at erklære arbejdstageren for omfattet af sikringsordningen i den anden medlemsstat (hvor arbejdstageren boede, før han flyttede til den førstnævnte medlemsstat), når aftalen er til fordel for den pågældende arbejdstager. For afgørelsen af, om der er tale om en sådan fordel, har det betydning dels at der opnås en fuldstændig tilknytning til én lovgivning, med det formål at undgå enhver overflødig dobbeltydelse eller sammenblanding af byrder og ansvar, dels at arbejdstagerne har ret til fri bevægelighed og til at udøve denne ret«.

Det andet spørgsmål

For det tilfælde, at Domstolen besvarer det første spørgsmål bekræftende, har *Raad van Arbeid* anført, at en medlemsstat, når dens lovgivning erklæres anvendelig, ganske vist i princippet kan fastsætte betingelserne for retten og forpligtelsen til at tilslutte sig den sociale sikringsordning, men at den langt fra er helt frit stillet ved fastsættelsen af disse betingelser, idet den skal holde sig inden for de grænser, der er sat ved forordning nr. 1408/71.

Kravet om bopæl som betingelse for, at der kan være tale om en forpligtelse til at forsikre sig, kan ikke anses for at ligge inden for disse grænser. Der skal også tages hensyn til, at artikel 13, stk. 2, litra a) og b), bestemmer, at det er lovgivningen i den medlemsstat, hvor arbejdstageren er beskæftiget, der finder anvendelse, selv hvis han er bosat i en anden medlemsstat.

Som konklusion har Raad van Arbeid foreslået, at den forelæggende rets andet spørgsmål besvares bekræftende.

P. B. Brusse har først henvist til, at aftalen mellem de britiske og de nederlandske myndigheder går ud på helt at udelukke anvendelsen af den britiske lovgivning om social sikring for tiden indtil udgangen af 1977, og til gengæld for samme periode at lade ham være fuldt ud omfattet af den nederlandske sociale forsikringsordning.

Med hensyn til kravet om bopæl som betingelse for at have ret til børnetilskud har P. B. Brusse hævdet, at det inden for rammerne af artikel 73 i forordning nr. 1408/71 er uden betydning, af hvilken grund en national lovgivning er blevet

anvendelig på en bestemt arbejdstager. Retten til familieydelser opstår udelukkende på grundlag af artikel 73 — hvorefter bopælen ingen rolle spiller — sammenholdt med de nationale bestemmelser om børnetilskud, i dette tilfælde de nederlandske bestemmelser.

P. B. Brusse har derfor foreslået, at den forelæggende rets andet spørgsmål besvares bekræftende.

Nederlandenes regering har henvist til, at den almindelige regel i artikel 13, stk. 2, litra a), går ud på, at den lovgivning, der skal anvendes på sociale forsikringer, er lovgivningen i den medlemsstat, på hvis område arbejdstageren er beskæftiget, selv om han er bosat andetsteds eller hans arbejdsgiver har sit hjemsted eller sin bopæl andetsteds. Når medlemsstaterne i henhold til artikel 17 beslutter at gøre undtagelse fra denne almindelige regel ved at lade arbejdstageren være omfattet af en anden lovgivning end den, der skal gælde i henhold til artikel 13, stk. 2, litra a), skal der heller ikke tages hensyn til kriterier som bopæl eller hjemsted. I modsat fald ville hensynet til den vandrende arbejdstagers fordel blive tilsidesat, fordi der kunne blive stillet betingelser med hensyn til hans bopæl, for at han kan opnå de rettigheder, som han har i henhold til den lovgivning, der i henhold til artikel 17 er erklæret anvendelig på ham. Et sådant resultat ville være i strid med forordningens ånd og formål. Nederlandenes regering har følgelig foreslået, at også den forelæggende rets andet spørgsmål besvares bekræftende.

Det forenede Kongeriges regering har anført, at når en medlemsstats lovgivning gøres anvendelig, som en undtagelse fra artiklerne 13 og 14, bliver samme medlemsstat kompetent med henblik på artikel 73, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, og de bopælsbetingelser, der opstilles i medlemsstatens nationale lovgivning, bliver uanvendelige. Da P. B. Brusse har været omfattet af den nederlandske lovgivning, har han derfor ret til de i denne lovgivning fastsatte familieydelser, som om han selv og hans familie var bosat i Nederlandene. Det forenede Kongeriges regering har endelig konstateret, at der ikke ses at være indgivet ansøgning om børnetilskud til de britiske myndigheder for tiden fra 1. april 1973 til 31. december 1977.

Kommissionen er af den opfattelse, at når det ved en aftale i henhold til artikel 17 er bestemt, hvilken lovgivning der skal anvendes på en bestemt arbejdstagers sociale sikring, indebærer det klart, at den pågældendes ret til børnetilskud afhænger af den lovgivning, der skal anvendes ifølge aftalen, i dette tilfælde den nederlandske. Det er dog ifølge Kommissionen en selvfølge, at de nationale regler om rettens opståen og tildeling ikke må være uforenelige med fællesskabsrettens bestemmelser på området. Det står fast i fællesskabsretten, at krav om nationalitet eller bopæl som betingelse for en rettighed er uforenelige med selve princippet om fri bevægelighed. Desuden er det ligeledes i strid med formålene med bestemmelserne i afsnit II i forordning nr. 1408/71 at stille en betingelse om bopæl. Som konklusion har Kommissionen foreslået, at Centrale Raad van Beroep's andet spørgsmål besvares således:

»Artikel 17 i forordning nr. 1408/71 er en lovvalgsregel, som kun gør det muligt

at afgøre, hvilken lovgivning der skal anvendes.

Hvorvidt og under hvilke omstændigheder den pågældende arbejdstager har en ret inden for rammerne af den således udpegede lovgivning, afgøres i henhold til denne lovgivning, dog under overholdelse af EØF-traktatens artikel 51 og gennemførelsesforordningerne hertil. En bopælsbetingelse er i denne forbindelse uforenelig med selve princippet om arbejdskraftens frie bevægelighed.«

III — Mundtlig forhandling

Raad van Arbeid, Amsterdam, ved S. van de Zee som befuldmægtiget, P. B. Brusse ved advokat A. F. de Savornin Lohman og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber ved advokat F. Herbert har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 9. februar 1984.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 15. marts 1984.

Præmisser

1 Ved kendelse af 19. oktober 1982, indgået til Domstolen den 31. maj 1983, har Centrale Raad van Beroep i medfør af EØF-traktatens artikel 177 stillet to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 17 i Rådets forordning nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366).

2 Disse spørgsmål er blevet rejst under en sag mellem P. Brusse og Raad van Arbeid, Amsterdam.

3 Efter at have arbejdet i Nederlandene har Brusse, som er nederlandsk statsborger, siden den 1. september 1964 boet og arbejdet i Det forenede Kongerige. I henhold til artikel 13, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71 skulle han have været omfattet af sociallovgivningen i den medlemsstat, hvor han var beskæftiget, det vil for perioden fra 1. september 1964 sige Det forenede Kongerige. Han blev imidlertid aldrig tilsluttet den britiske sociale sikringsordning og fortsatte med frivilligt at indbetale bidrag til den nederlandske ordning.

4 Da uregelmæssigheden i Brusse's forhold blev opdaget i 1977, besluttede de kompetente myndigheder i Det forenede Kongerige og i Nederlandene i

betragtning af, at denne uregelmæssighed havde bestået i flere år, at indgå en aftale i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

5 Denne artikel lyder således:

»To eller flere medlemsstater eller de kompetente myndigheder i disse stater kan ved aftale gøre undtagelser fra artikel 13-16 til fordel for visse arbejdstagere eller visse kategorier af arbejdstagere.«

6 I kraft af den aftale, der blev indgået om Brusse, blev denne anset for at være omfattet af den nederlandske sociale sikringsordning for perioden indtil 31. december 1977. For den efterfølgende periode var han derimod omfattet af Det forenede Kongeriges lovgivning.

7 På grundlag af denne aftale anmodede Brusse's arbejdsgiver Raad van Arbeid, Amsterdam, om at udbetale Brusse de børnetilskud, som han ifølge den nederlandske lovgivning havde krav på for den periode, for hvilken det var aftalt, at han var omfattet af denne lovgivning.

8 Raad van Arbeid afslog ansøgningen og gjorde gældende, at der ifølge den nederlandske lovgivning kun skulle udbetales børnetilskud til arbejdstagere, der var bosiddende i Nederlandene, og at Brusse ikke opfyldte denne betingelse for den pågældende periode. I øvrigt bestred Raad van Arbeid, at den om Brusse indgåede aftale var en aftale i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

9 Brusse indbragte dette afslag for Raad van Beroep, Amsterdam, som tilkendte ham ret til de pågældende børnetilskud. Raad van Arbeid ankede sagen til Centrale Raad van Beroep. Denne besluttede at udsætte sagen og at stille Domstolen følgende spørgsmål:

»1. Giver artikel 17 i forordning nr. 1408/71 to medlemsstater mulighed for — med hensyn til en arbejdstager, som i en længere årrække ikke har været tilsluttet den sociale sikringsordning i den ene medlemsstat, som

han var omfattet af i henhold til artiklerne 13-16 i forordning nr. 1408/71 — ved aftale for den nævnte årrække at erklære arbejdstageren for omfattet af ordningen i den anden medlemsstat (hvor arbejdstageren boede, før han flyttede til den førstnævnte medlemsstat)?

2. Såfremt svaret på det første spørgsmål er bekræftende (og forudsat at Domstolen har kompetence til at træffe præjudiciel afgørelse om den i spørgsmålet omtalte aftale mellem to medlemsstater), har den pågældende arbejdstager da ret til børnetilskud i henhold til den sociale sikringsordning i en bestemt medlemsstat, som ifølge aftalen skal anvendes, også hvis han ikke opfylder den i ordningen stillede betingelse for ret til børnetilskud, nemlig bopæl på medlemsstatens område?«

Domstolens kompetence

10 I det andet spørgsmål giver den nationale domstol i form af et underspørgsmål udtryk for tvivl om Domstolens kompetence til ved præjudiciel afgørelse i henhold til traktatens artikel 17 at udtale sig om en aftale mellem to medlemsstater, som er indgået i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71.

11 Uden at det er nødvendigt at rejse spørgsmålet, om det tilkommer Domstolen inden for rammerne af traktatens artikel 177 at udtale sig om gyldigheden eller fortolkningen af en sådan aftale, må det konstateres, at den under alle omstændigheder har kompetence til at fastlægge rækkevidden af artikel 17 i forordning nr. 1408/71, således at den nationale domstol kan afgøre den sag, der verserer for den, i overensstemmelse med fællesskabsreglerne.

Det første spørgsmål

12 Den nationale domstols første spørgsmål går i det væsentlige ud på, om to medlemsstater ved en aftale indgået i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71 med tilbagevirkende kraft kan beslutte, at en arbejdstager ikke skal være omfattet af en af disse staters lovgivning, som han er omfattet af i henhold til artiklerne 13-16, og at han for en bestemt periode skal være omfattet af den anden stats lovgivning.

13 Før dette spørgsmål besvares, må der foretages en gennemgang af den retlige sammenhæng, som artikel 17 indgår i.

14 Som Domstolen for nylig har udtalt (dom af 23. 9. 1982, Sociale Verzekeringsbank mod Kuijpers, 276/81, Sml., s. 3027) følger det af afsnit II i forordning nr. 1408/71, som bestemmer, hvilken lovgivning der skal anvendes på arbejdstagere, der flytter inden for Fællesskabet, »at arbejdstagerne alene er undergivet den sociale sikringsordning i én medlemsstat for at undgå, at forskellige landes lovgivninger overlapper hinanden med de deraf følgende forviklinger«.

15 Med dette formål for øje opstilles i artikel 13, stk. 2, litra a), det almindelige princip, at en arbejdstager med hensyn til social sikring er omfattet af den medlemsstats lovgivning, på hvis område han er beskæftiget.

16 Dette almindelige princip gælder imidlertid, »medmindre andet er bestemt i artiklerne 14-17«. I visse særlige situationer kan man risikere, at den blotte anvendelse af reglen i artikel 13, stk. 2, litra a), ikke vil forhindre, men tværtimod skabe administrative forviklinger såvel for arbejdstageren som for arbejdsgiveren og de sociale sikringsinstitutioner, hvilket vil bevirke en forsinket sagsbehandling for arbejdstagerne og således hindre udøvelsen af deres ret til fri bevægelighed. Der er fastsat særlige regler for sådanne situationer i artiklerne 14-16.

17 Desuden er der i henhold til artikel 17 mulighed for at gøre undtagelser for andre situationer, som, skønt de ikke specielt er taget i betragtning i afsnit II i forordning nr. 1408/71, dog kræver en anden løsning end de i artiklerne 13-16 foreskrevne. Den opgave at afgrænse disse situationer og afgøre, hvilken lovgivning der skal anvendes, er i henhold til artikel 17 betroet de pågældende medlemsstater, som efter fælles aftale kan gøre undtagelser fra artikel 13-16 på betingelse af, at denne aftale indgås »til fordel for visse arbejdstagere.«

18 Det er følgelig fuldt ud i overensstemmelse med ordningen i forordning nr. 1408/71 og navnlig med dens artikel 17, at to medlemsstater indgår aftale

om, at en arbejdstager skal være omfattet af en anden lovgivning end den ved artiklerne 13-14 udpegede, såfremt denne aftale indgås til fordel for arbejdstageren.

19 Den nationale domstol har udtrykt tvivl om, at en sådan undtagelse kan besluttes med tilbagevirkende kraft, det vil sige at den af medlemsstaterne som en undtagelse fra artiklerne 13-16 udpegede lovgivning anses for anvendelig i allerede forløbne perioder.

20 Der er ikke i artikel 17's ordlyd holdepunkter for, at den mulighed for at gøre undtagelser, som medlemsstaterne har i henhold til denne bestemmelse, kun kan udøves for fremtiden.

21 Ånden og systemet i artikel 17 kræver tværtimod, at en aftale i henhold til denne bestemmelse ligeledes til fordel for den eller de berørte arbejdstagere kan dække allerede forløbne perioder. Som undtagelsesbestemmelse, der skal afhjælpe de vanskeligheder, som følger af anvendelsen af artiklerne 13-16 på særlige situationer, som ikke specielt er taget i betragtning i forordning nr. 1408/71, kan artikel 17 ikke blot anvendes for at undgå, at en bestemt situation opstår, men også for at afhjælpe en bestående situation, hvis ubilligheden først har vist sig, efter at den opstod.

22 Det må endvidere understreges — da der nødvendigvis må forløbe et vist tidsrum, før to eller flere medlemsstater enes om, at der bør gøres en undtagelse fra artiklerne 13-16 — at artikel 17 ville miste en stor del af sin betydning, hvis aftalen kun kunne gælde for fremtiden.

23 Det må derfor fastslås, at en aftale indgået mellem to eller flere medlemsstater i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71 kan gå ud på, at der skal anvendes en anden lovgivning end den ved artiklerne 13-16 udpegede for allerede forløbne perioder, dog forudsat, at denne aftale er til fordel for den eller de pågældende arbejdstagere.

24 Raad van Arbeid har i sine indlæg for Domstolen anført, at den mulighed, som medlemsstaterne har for at fravige artiklerne 13-16, ikke kan anvendes i et tilfælde som det foreliggende, hvor den pågældende arbejdstager har undladt at tilslutte sig den ved artikel 13, stk. 2, litra a), udpegede sociale sikringsordning.

25 En sådan begrænsning i den kompetence, der er tildelt medlemsstaterne, forekommer ingen steder i artikel 17's ordlyd. Tværtimod indeholder denne bestemmelse ingen henvisning til de grunde og omstændigheder, som kan foranledige medlemsstaterne til at gøre undtagelse fra artiklerne 13-16. Det følger heraf, at medlemsstaterne i denne henseende har et vidt skøn, som kun er undergivet betingelsen om, at aftalen skal være til fordel for arbejdstageren.

26 Det første spørgsmål må derfor besvares med, at artikel 17 i forordning nr. 1408/71 giver to medlemsstater mulighed for — med hensyn til en arbejdstager, som i en længere årrække ikke har været tilsluttet den sociale sikringsordning i den ene medlemsstat, som han var omfattet af i henhold til forordningens artikler 13-16 — ved aftale for den nævnte årrække at erklære arbejdstageren for omfattet af den anden medlemsstats lovgivning, såfremt aftalen er til fordel for den pågældende arbejdstager.

Det andet spørgsmål

27 Med det andet spørgsmål ønsker den nationale domstol afklaret, om den arbejdstager, som på grundlag af en aftale indgået i henhold til artikel 17 i forordning nr. 1408/71 er omfattet af en anden lovgivning end lovgivningen i den medlemsstat, hvor arbejdstageren og hans familie er bosat, har ret til børnetilskud i henhold til denne lovgivning, også hvis denne bestemmer, at kun personer, der har bopæl på den pågældende medlemsstats område, har ret til disse børnetilskud.

28 Det må først præciseres, at svaret på dette spørgsmål ikke afhænger af artiklerne 13-17 i forordning nr. 1408/71, hvis eneste formål er at gøre det muligt at afgøre, hvilken lovgivning der finder anvendelse på forskellige arbejdstagere, som flytter inden for Fællesskabet, men af bestemmelserne i den

nationale lovgivning, der finder anvendelse i henhold til artiklerne 13-17, dog for så vidt disse bestemmelser er i overensstemmelse med fællesskabsrettens regler på området.

29 Med hensyn til spørgsmålet, om der er opstået ret til børnetilskud, må der derfor henses til artikel 73, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, som bestemmer følgende:

»En arbejdstager, der er omfattet af lovgivningen i en anden medlemsstat end Frankrig, har for de af sine familiemedlemmer, der er bosat på en anden medlemsstats område, ret til familieydelser efter lovgivningen i den førstnævnte stat, som om de pågældende var bosat på dennes område.«

30 Denne artikel skaber til fordel for den arbejdstager, der — som i det i forelæggelseskendelsen omhandlede tilfælde — er omfattet af lovgivningen i en anden medlemsstat end den, på hvis område hans familiemedlemmer er bosat, en egentlig ret til ydelse af de børnetilskud, der er fastsat i den lovgivning, som finder anvendelse. Denne ret kan der ikke gøres indgreb i ved anvendelse af en klausul i denne lovgivning, hvorefter der ikke kan udbetales børnetilskud til personer, der ikke er bosat på den pågældende medlemsstats område.

31 Det må endvidere tilføjes, at det inden for rammerne af artikel 73 er uden betydning, om den lovgivning, som arbejdstageren er omfattet af, er bestemt ved anvendelse af artiklerne 13-16 i forordning nr. 1408/71 eller på grundlag af en aftale indgået i henhold til samme forordnings artikel 17.

32 Det andet spørgsmål må derfor besvares med, at den arbejdstager, som i henhold til en aftale, der er indgået i medfør af artikel 17 i forordning nr. 1408/71, har været omfattet af lovgivningen i en anden medlemsstat end den, hvor hans familiemedlemmer er bosat, i henhold til forordningens artikel 73 har ret til de børnetilskud, der er fastsat i den lovgivning, som er udpeget ved aftalen, selv om han ikke opfylder den i denne lovgivning fastsatte bopælsbetingelse.

Sagens omkostninger

33 De udgifter, der er afholdt af Nederlandenes regering, Det forenede Kongeriges regering og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, som har

afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke godtgøres. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale domstol, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (første afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt den af Centrale Raad van Beroep ved kendelse af 19. oktober 1982, for ret:

1. **Artikel 17 i forordning nr. 1408/71 giver to medlemsstater mulighed for — med hensyn til en arbejdstager, som i en længere årrække ikke har været tilsluttet den sociale sikringsordning i den ene medlemsstat, som han var omfattet af i henhold til forordningens artikler 13-16 — ved aftale for den nævnte årrække at erklære arbejdstageren for omfattet af den anden medlemsstats lovgivning, såfremt aftalen er til fordel for den pågældende arbejdstager.**

2. **Den arbejdstager, som i henhold til en aftale, der er indgået i medfør af artikel 17 i forordning nr. 1408/71, har været omfattet af lovgivningen i en anden medlemsstat end den, hvor hans familiemedlemmer er bosat, har i henhold til forordningens artikel 73 ret til de børnetilskud, der er fastsat i den lovgivning, som er udpeget ved aftalen, selv om han ikke opfylder den i denne lovgivning fastsatte bopælsbetingelse.**

Mackenzie Stuart Koopmans Bosco

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 17. maj 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl

Ekspeditionssekretær

T. Koopmans

Formand for første afdeling