spruchs auf diese Leistung der Berufung auf Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71 nicht, kann diese nicht als nach Artikel 73 geschuldet angesehen werden, und Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 1 der Verordnung Nr. 574/72 ist nicht anwendbar.

# SITZUNGSBERICHT
## in der Rechtssache 377/85 *

### I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

Frau Burchell, die Klägerin des Ausgangsverfahrens, (im folgenden: Klägerin) wurde am 6. September 1943 geboren. Von 1960 bis 1963 war sie im Vereinigten Königreich pflichtversichert. Im Jahre 1964 heiratete sie, und seitdem hat sie weder gearbeitet, noch freiwillige Beiträge oder Pflichtbeiträge zum Sozialversicherungssystem des Vereinigten Königreichs entrichtet. Die von ihr gezahlten Beiträge reichen jedoch dafür aus, daß ihren Erben bei ihrem Tod ein Sterbegeld gezahlt wird. Sie hat zwei in den Jahren 1966 und 1971 geborene Kinder.

1977 zog sie mit ihren beiden Kindern in die Niederlande um, wo ihr Ehemann beschäftigt war. Im Jahre 1979 trennten sie und ihr Mann sich. Am 7. September 1979 kehrte die Klägerin mit ihren Kindern jedoch ohne ihren Mann in das Vereinigte Königreich zurück. Ihr Mann war und ist immer noch in den Niederlanden beschäftigt, wo er auch wohnt.

Die Ehe wurde im April 1983 aufgelöst. Die Klägerin wohnt mit ihren beiden Kindern im Vereinigten Königreich. Ihr früherer Ehemann bezieht in den Niederlanden für die beiden Kinder Familienleistungen und trägt zu ihrem Unterhalt bei. Vom 1. August 1975 bis mindestens zum zweiten Quartal 1984 wurde an ihn in den Niederlanden Kindergeld gezahlt. Nach niederländischem Recht müssen die Kinder, für die Leistungen erbracht werden, nicht in den Niederlanden wohnen — eine Regelung, wie sie in keinem anderen Mitgliedstaat besteht.

Die Klägerin beantragte für ihre Kinder Kindergeld nach den Rechtsvorschriften des Vereinigten Königreichs. Nach dem britischen System setzt der Anspruch auf diese Leistungen voraus, daß das Kind zu dem Zeitpunkt, auf den sich der Antrag bezieht, im Vereinigten Königreich wohnt. Der Antrag der Klägerin wurde vom Insurance Officer (nunmehr: „Adjudication Officer"), der für Angelegenheiten der sozialen Sicherheit zuständigen britischen Behörde, aufgrund der Antikumulierungsvorschriften des Artikels 10 der Verordnung Nr. 574/72 abgelehnt. In dieser Vorschrift heißt es:

„1) Der Anspruch auf Familienleistungen oder -beihilfen, die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats geschuldet werden, nach denen der Erwerb des Anspruchs auf diese Leistungen oder Beihilfen nicht von einer Versicherung, Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit abhängig ist, wird ausgesetzt, wenn während desselben Zeitraums für dasselbe Familienmitglied

* Verfahrenssprache: Englisch.

a) Leistungen nach Artikel 73 oder 74 der Verordnung geschuldet werden. Übt jedoch der Ehegatte des unter diese Artikel fallenden Arbeitnehmers oder Arbeitslosen im Gebiet des betreffenden Mitgliedstaats eine Berufstätigkeit aus, so wird der Anspruch auf die nach den genannten Artikeln geschuldeten Familienleistungen oder -beihilfen ausgesetzt; es werden lediglich die Familienleistungen oder -beihilfen des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet das Familienmitglied wohnt, zu Lasten dieses Mitgliedstaats gezahlt".

Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 lautet:

„1) Ein Arbeitnehmer, der den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats als Frankreich unterliegt, hat für seine Familienangehörigen, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob die Familienangehörigen in diesem Staat wohnten."

Die zuständige Behörde war der Auffassung, daß der frühere Ehemann der Klägerin für ihre beiden Kinder gemäß Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 niederländische Familienleistungen (Kindergeld) beziehen könne, als wohnten die Kinder in den Niederlanden (unanhängig davon, daß sein Anspruch nach niederländischem Recht ungeachtet ihres Wohnorts bestand), und daß der Anspruch der Klägerin auf Familienleistungen im Vereinigten Königreich (der nicht von einer Versicherung oder Beschäftigung abhängig ist) gemäß Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 574/72 ausgesetzt sei, da sie keiner beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit nachgehe und sich daher nicht auf die in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a am Ende vorgesehene Ausnahme berufen könne.

Die Klägerin legte beim Social Security Commissioner Rechtsmittel ein.

Am 25. November 1985 hat der Social Security Commissioner das Verfahren ausgesetzt, bis der Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag im Wege der Vorabentscheidung über die folgenden Fragen entschieden hat:

„1) a) Ist eine Person, die gegen eine Reihe von Risiken pflichtversichert war, die von den verschiedenen Zweigen des Sozialversicherungssystems für (unter anderen) Arbeitnehmer abgedeckt werden, die aber zu diesem System keine Beiträge mehr leistet, und zwar weder im Rahmen der Pflichtversicherung noch im Rahmen der freiwilligen Weiterversicherung, im Sinne der Verordnungen Nr. 1408/71 und Nr. 574/72 als Arbeitnehmer anzusehen, wenn die Beiträge, die sie gezahlt hat, während sie pflichtversichert war, als solche weiter ausreichend sind, um bei ihrem Tod im Rahmen eines solchen Systems einen Anspruch auf Zahlung eines Sterbegeldes an ihren Nachlaß zu begründen, jedoch weder allein noch in Verbindung mit anderen Gesichtspunkten ausreichen, um für sie einen Anspruch auf irgendeine andere beitragsabhängige Leistung im Rahmen eines solchen Systems zu begründen?

b) Bei Verneinung der Frage a): Kann der Anspruch einer Person, die weder Arbeitnehmer noch Selbständiger im Sinne der Verordnungen Nr. 1408/71 und Nr. 574/72 ist, auf eine Leistung im Rahmen eines solchen Systems (die keine von der Stellung dieser Person als Familienangehöriger oder Hinterbliebener ei-

nes Arbeitnehmers oder eines Selbständigen abgeleitete Leistung ist) durch irgendeine Vorschrift der oben genannten Verordnungen beeinträchtigt werden?

2) Bei Bejahung der Frage 1 a) oder der Frage 1 b): Ist die Aussetzungsbestimmung in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 1 der Verordnung Nr. 574/72 dahin auszulegen, daß sie in allen Fällen Anwendung findet, in denen der Träger eines anderen Mitgliedstaats einem Arbeitnehmer für dasselbe Kind nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften Familienleistungen gewährt hat, ohne sich auf Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71 zu berufen, wenn er unabhängig von diesen innerstaatlichen Rechtsvorschriften die gleichen Leistungen aufgrund dieser Vorschrift hätte gewähren müssen?

3) Bei Bejahung der Frage 2: Ist Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 574/72 insoweit unvereinbar mit Artikel 51 EWG-Vertrag, als er einer Person ein Recht, das ihr von einem Mitgliedstaat unabhängig vom Gemeinschaftsrecht eingeräumt worden ist, entzieht oder ihr ein solches Recht entzieht, ohne ihr als Ausgleich einen Vorteil einzuräumen?"

Das Ersuchen um Vorabentscheidung ist am 28. November 1985 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben die Klägerin, vertreten durch Barrister E. Laing, der Adjudication Officer als Beklagter des Ausgangsverfahrens, vertreten durch Senior Legal Assistant Kathleen F. Lee vom Department of Health and Social Security, die niederländische Regierung, vertreten durch den Stellvertretenden Generalsekretär des Ministeriums für auswärtige Angelegenheiten E. F. Jacobs für den Außenminister und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Julian Currall, Juristischer Dienst der Kommission, schriftliche Erklärungen abgegeben.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

Durch Beschluß vom 3. Oktober 1986 hat der Gerichtshof die Rechtssache gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung an die Sechste Kammer verwiesen.

## II — Vor dem Gerichtshof abgegebene Erklärungen

Die *Klägerin des Ausgangsverfahrens* macht in erster Linie geltend, sie sei nicht Arbeitnehmer oder Selbständiger im Sinne des Artikels 2 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71. Wenn ihre früheren Beiträge auch ausreichten, um einen Anspruch ihrer Erben auf Sterbegeld zu begründen, so habe sie doch so wenig Beiträge entrichtet, daß diese sie nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung bringen sollten, wenn dies nur zur Folge hätte, daß ihr damit eine Leistung vorenthalten würde, die ihr sonst nach den Rechtsvorschriften des Vereinigten Königreichs unabhängig von ihrem Beschäftigungsstatus zustehen würde.

Zweitens beruhe, selbst wenn die Gemeinschaftsverordnungen für sie gelten könnten, der Anspruch ihres früheren Ehemanns auf Kindergeld nicht auf Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71. Folglich könne Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a ihr den Anspruch auf Kindergeld nach den Vorschriften des Vereinigten Königreichs

nicht nehmen. Indem sie diesen Anspruch behalte, beziehe sie keine doppelte oder kumulierte Leistung aufgrund der Gemeinschaftsregelung, sondern beziehe lediglich eine einzige Leistung nach dem Recht des Vereinigten Königreichs, während ihr früherer Ehemann nur eine einzige Leistung nach dem Recht der Niederlande beziehe. Weder die von ihrem früheren Ehemann bezogene niederländische Leistung noch die von ihr selbst bezogene britische Leistung beruhe auf Gemeinschaftsrecht; weder die eine noch die andere dürfe deshalb aufgrund dieses Rechts ausgesetzt werden.

Drittens dürfe die Kumulierung von Leistungen nur verhindert werden, soweit dies nicht dazu führe, daß die betroffenen Personen ohne angemessenen Grund nicht mehr in den Genuß der Vorschriften des nationalen Rechts kämen, das für sie gelte. Der Umstand, daß ihr früherer Ehemann Anspruch auf niederländisches Kindergeld habe, bringe für sie keinen Vorteil mit sich, der einen Ausgleich dafür darstellen würde, daß ihr ihre Ansprüche nach britischem Recht genommen würden.

Der im Ausgangsverfahren beklagte *Adjudication Officer* (im folgenden: Beklagter) führt unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes aus, die Klägerin könne trotz der Auflösung ihrer Ehe noch als Mitglied der Familie ihres Ehemannes angesehen werden, soweit für sie und ihre Kinder als solche nach nationalen Rechtsvorschriften Leistungen gewährt würden. Der erste Teil der ersten Frage sei deshalb zu bejahen. Für den Fall, daß eine Beantwortung des zweiten Teils dieser Frage gleichwohl erforderlich werden sollte, beruft sich der Beklagte auf das Urteil des Gerichtshofes vom 4. Juli 1985 in der Rechtssache 104/84 (Kromhout/Raad van Arbeid, Slg. 1985, 2205, 2213), in dem dieser entschieden habe, daß Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a anwendbar sei, wenn ein Kind, für das Familienleistungen oder -beihilfen geschuldet würden, als Familienangehöriger eines der Leistungsberechtigten in den persönlichen Geltungsbereich der Gemeinschaftsbestimmungen falle, wobei es unerheblich sei, ob diese Bestimmungen auch für den anderen Leistungsberechtigten gälten.

Zu dem mit der zweiten Frage aufgeworfenen Problem, ob nämlich die in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a enthaltene Antikumulierungsvorschrift angewendet werden könne, wenn die von dem anderen Mitgliedstaat geschuldeten Familienleistungen auch ohne Heranziehung von Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 zu zahlen gewesen wären, führt der Beklagte im wesentlichen aus, Artikel 73 gelte für jeden Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats sei, in einem anderen Mitgliedstaat eine Beschäftigung annehme und seine Familie in einem anderen Mitgliedstaat lasse — unabhängig davon, in welchem Mitgliedstaat er beschäftigt sei und wie auch immer die etwaigen Rechtsvorschriften dieses Staats über Familienleistungen ausgestaltet sein mögen —, um die Einheitlichkeit des Schutzes, die den erklärten Zielen des EWG-Vertrags entspreche, zu gewährleisten. Zur Untermauerung dieser Ansicht beruft sich der Beklagte auf das Urteil des Gerichtshofes vom 19. Februar 1981 in der Rechtssache 104/80 (Beeck/Bundesanstalt für Arbeit, Slg. 1981, 503).

Zur dritten Frage macht der Beklagte lediglich geltend, daß die Anwendung von Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 von der Voraussetzung abhängig sei, daß die Zahlung der höheren Beihilfe garantiert sei, was im vorliegenden Fall zutreffe.

Die *niederländische Regierung* führt aus, wenn eine Person, die selbst nicht unter die Verordnungen Nr. 1408/71 und Nr. 574/72 falle, aufgrund nationalen Rechts Anspruch habe auf Leistungen, die in den sachlichen Geltungsbereich dieser Verordnungen fielen, könne dieser Anspruch durch Vorschriften dieser Verordnungen berührt wer-

den, sofern die betreffende Person dadurch nicht sachlich benachteiligt und die Realisierung des Anspruchs einen unangemessenen Vorteil für diese Person darstellen würde. Da die betreffende Person nicht in dieser Weise benachteiligt sei, stelle sich die Frage nach einer Unvereinbarkeit mit Artikel 51 EWG-Vertrag nicht.

Zur zweiten Frage führt die niederländische Regierung aus, Artikel 73 gelte unmittelbar, ob die betreffende Person bereits aufgrund des nationalen Rechts des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften anwendbar seien, einen derartigen Anspruch habe oder nicht. Folglich sei die Antikumulierungsvorschrift des Artikels 10 Absatz 1 Buchstabe a ebenfalls anwendbar. Die niederländische Regierung nimmt ebenfalls auf das Urteil des Gerichtshofes vom 19. Februar 1981 (Beeck/. Bundesanstalt für Arbeit, a. a. O.) Bezug.

Nach Auffassung der *Kommission* ist die entscheidende Frage die, ob der frühere Ehemann der Klägerin niederländische Leistungen im Sinne von Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 1 der Verordnung Nr. 574/72 „nach Artikel 73" der Verordnung Nr. 1408/71 bezieht oder nicht. Da die Leistungen nach niederländischem Recht unbeschadet des Wohnorts der Kinder gewährt würden, könne *prima facie* nicht gesagt werden, daß die Leistung dennoch „nach Artikel 73" gewährt werde. Die Erwägungen des Gerichtshofs in dem Urteil Kromhout gälten hier nicht, denn in jenem Fall sei der an den Staat, in dem der frühere Ehemann der Klägerin beschäftigt gewesen sei, gerichtete Antrag auf Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 gestützt worden. Der Umstand, daß in diesem Fall die Leistungsvoraussetzungen gleichzeitig in zwei Mitgliedstaaten für dieselben Kinder erfüllt seien, ergebe sich nicht aus der Anwendung der Gemeinschaftsbestimmungen, sondern sei ein von diesen Bestimmungen unabhängiger Zufall. Da sich die Möglichkeit der Leistungskumulierung unabhängig von den Gemeinschaftsbestimmungen ergebe, bestehe kein Anlaß, diese Bestimmungen heranzuziehen, nur um einen Leistungsanspruch zu beschränken.

Die Kommission räumt ein, daß die Lage, zu der ihre Analyse führe, anomal sei und eine ungerechtfertigte Verdoppelung von Leistungen mit sich bringe. Der Umstand, daß dieses Ergebnis unangemessen sei, bedeute jedoch nicht, das automatisch Gemeinschaftsrecht zur Anwendung kommen müsse, um ein Problem zu lösen, das es nicht geschaffen habe; die Lösung des Problems sei in erster Linie eine Aufgabe des nationalen Rechts, wenn dieses Recht den Gemeinschaftsbestimmungen bei einem Widerspruch auch nicht vorgehen könne.

Die Kommission schlägt vor, die erste und die zweite Frage des Social Security Commissioners wie folgt zu beantworten:

„Die Aussetzungsbestimmung in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 ist dahin auszulegen, daß sie in allen Fällen Anwendung findet, in denen der Träger eines anderen Mitgliedstaats einem Berechtigten tatsächlich Familienleistungen nach Artikel 73 oder 74 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 gewährt hat; in diesem Fall braucht nicht geprüft zu werden, ob der andere Berechtigte oder mutmaßliche Berechtigte ebenfalls unter die Gemeinschaftsvorschriften fällt. Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 1 findet hingegen keine Anwendung, wenn diese Leistung allein aufgrund von nationalem Recht und nicht nach den Artikeln 73 oder 74 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 gewährt worden ist."

Die Kommission erklärt, daß im Hinblick auf die vorgeschlagene Antwort kein Anlaß bestehe, die dritte Frage zu beantworten.

T. F. O'Higgins
Berichterstatter