

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
G. FEDERICO MANCINI
VOM 16. DEZEMBER 1982 ¹

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

1. In dieser Vorabentscheidungsache werden Sie um die Auslegung von zwei Bestimmungen (Artikel 73 und 76) der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl. L 149, S. 2), gebeten. Auch Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der vorerwähnten Verordnung (ABl. L 74, S. 1) ist Ihnen zur Prüfung vorgelegt worden; außerdem stellt sich eine Frage nach der Gültigkeit dieser Bestimmung, deren Vereinbarkeit mit Artikel 51 EWG-Vertrag bezweifelt wird.

2. Wie wir sehen werden, liegt diesen Fragen das Problem der Zahlung von Kindergeld nach den britischen Rechtsvorschriften für Kinder zugrunde, deren Eltern geschieden sind und in verschiedenen Mitgliedstaaten wohnen.

Der Sachverhalt läßt sich wie folgt zusammenfassen.

Frau Stephanie Robards, die Klägerin des Ausgangsverfahrens, besitzt die Staatsangehörigkeit des Vereinigten Königreichs. Sie heiratete am 7. Januar 1967 Herrn Hugh John Robards, der ebenfalls britischer Staatsangehöriger ist. Aus der Ehe gingen drei Kinder hervor, Tamzin, Jason und Robin, die gegenwärtig alle weniger als sechzehn Jahre alt sind. Bis 1970 wohnte die Familie Robards im Vereinigten Königreich. Dann

zog sie nach Irland um. 1978 trennten sich die Eheleute: Frau Robards kehrte mit den beiden jüngeren Kindern, Jason und Robin, ins Vereinigte Königreich zurück, während Herr Robards mit dem ältesten Kind, Tamzin, in Irland blieb. Durch Beschluß des englischen High Court vom 4. Februar 1980 wurde das Sorgerecht für die beiden jüngeren Kinder der Mutter und für das älteste Kind dem Vater zugesprochen. Diesem wurde aufgegeben, Unterhalt in Höhe von 9 Pfund Sterling pro Woche für jedes der beiden anderen Kinder zu zahlen. Im Anschluß an den Sorgerechtsbeschluß wurde die Ehe am 3. Juni 1980 durch dasselbe Gericht geschieden. Frau Robards erhielt seit ihrer Rückkehr ins Vereinigte Königreich bis zum 5. Juli 1980 das ihr nach den britischen Rechtsvorschriften als Arbeitnehmerin zustehende Kindergeld für die beiden bei ihr wohnenden Kinder und darüber hinaus die Zulage für unterhaltsberechtigten Kinder, da sie nicht mit dem Ehegatten zusammenlebte: eine Situation, die in England gewöhnlich als „one-parent family“ bezeichnet wird.

Nach der Ehescheidung beantragte Herr Robards, der in Irland als Arbeitnehmer tätig war, bei dem irischen Versorgungsträger Kindergeld für alle drei Kinder. Es ist bekannt, daß diesem Antrag mit Wirkung vom 1. Juli 1980 entsprochen wurde, und zwar hinsichtlich des Kindes, für das Herr Robards das Sorgerecht hatte, aufgrund der irischen Rechtsvorschriften und für die beiden Kinder, die der Mutter zugesprochen worden waren und mit ihr im Vereinigten Königreich

¹ — Aus dem Italienischen übersetzt.

lebten, gemäß Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71. Im Dezember 1980 überprüfte der englische Versorgungsträger (der Insurance Officer) erneut den versorgungsrechtlichen Fall der Frau Robards und entschied, ihr vom 5. Juli 1980 an keine Leistungen mehr für die ihrem Sorgerecht unterstehenden Kinder zu gewähren. Diese Entscheidung wurde damit begründet, daß in Irland für dieselben Kinder Kindergeld gezahlt werde und daß die Ausnahmebestimmung des Artikels 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 2 der Verordnung Nr. 574/72 auf Frau Robards nicht anwendbar sei, da diese nach der Scheidung nicht als Ehegattin ihres früheren Mannes angesehen werden könne.

Gegen diesen Bescheid legte die Betroffene Rechtsmittel beim Local Tribunal Hastings ein, das die ablehnende Entscheidung des Insurance Officer bestätigte. Letzterer räumte allerdings ein, daß Frau Robards nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (insbesondere nach den Urteilen vom 19. 2. 1981 in der Rechtssache 104/80, Kurt Beek/Bundesanstalt für Arbeit, Slg. S. 503, und vom 6. 3. 1979 in der Rechtssache 100/78, Claudino Rossi/Caisse de Compensation pour Allocations Familiales des Régions de Charleroi et Namur, Slg. S. 831) Anspruch auf die Differenz zwischen dem höheren britischen Leistungssatz und dem ihrem Ehemann in Irland gezahlten Kindergeld habe. Frau Robards legte gleichwohl Rechtsmittel beim Social Security Commissioner ein. Mit Beschluß vom 5. Mai 1982 hat dieses Gericht das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof mehrere Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt. Diese beziehen sich auf die Auslegung des Begriffs „Familienangehöriger“ in der Verordnung Nr. 1408/71 im Hinblick auf Kinder geschiedener Eltern sowie auf die

Anwendbarkeit der Kumulierungsverbote, d. h. der Artikel 76 dieser Verordnung und 10 der Verordnung Nr. 574/72. Das Gericht möchte insbesondere wissen, ob im Rahmen der letztgenannten Bestimmung ein geschiedener Elternteil dem Ehegatten gleichgestellt werden kann und ob diese Bestimmung im Lichte von Artikel 51 EWG-Vertrag gültig ist.

3. Zur Beantwortung dieser Fragen muß zunächst geklärt werden, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Kindergeld besteht, und dann geprüft werden, welche Auswirkungen die einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften auf diesen Anspruch in dem vom Social Security Commissioner Ihnen vorgelegten Fall (Kinder geschiedener Eltern) haben.

Nach der allgemeinen Regel, die dem Großteil der Mitgliedstaaten gemeinsam ist, erhalten „Arbeitnehmer“ Kindergeld nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie arbeiten. Die *ratio* dieser Regel ist klar: Der Staat, in dem der Arbeitnehmer beschäftigt ist, muß die Kosten des auf diesen anwendbaren Versorgungssystems tragen und ist deshalb verpflichtet anzuerkennen, daß jeder, der in seinem Zuständigkeitsbereich arbeitet, einen Beihilfeanspruch hat, wenn die Voraussetzungen dafür erfüllt sind.

Erst auf dieser Ebene kommen die Gemeinschaftsverordnungen zum Tragen, insbesondere die Verordnung Nr. 1408/71. Durch diese zur Durchführung von Artikel 51 EWG-Vertrag ergangene Verordnung sollen gleiche Bedingungen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit hergestellt werden; zu diesem Zweck stellt die Verordnung den nationalen Arbeitnehmer dem Wanderarbeitnehmer gleich. Das führt zu gewissen Modifikationen der von mir erwähnten allgemeinen Regel. So greift Artikel 13 Absatz 2

Buchstabe a diese Regel zwar insoweit auf, als er den im Gebiet eines Mitgliedstaats beschäftigten Arbeitnehmer grundsätzlich den Rechtsvorschriften dieses Staates unterwirft; Artikel 73 Absatz 1 ändert sie jedoch ab, indem er den Wohnort der Familienangehörigen in einem anderen Mitgliedstaat dem Wohnort im Hoheitsgebiet des Staates gleichstellt, in dem der Arbeitnehmer tätig ist. Auf diese Weise ergibt sich ein neuer Grundsatz, der von den innerstaatlichen Vorschriften abweicht: die Irrelevanz des Wohnortes.

Wie wir noch deutlicher sehen werden, verbieten andere gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen (im vorliegenden Fall die bereits genannten Artikel 76 der Verordnung Nr. 1408/71 und 10 der Verordnung Nr. 574/72) die Kumulierung von Beihilfen, um ungerechtfertigte Bereicherungen infolge einer Verdoppelung des Leistungsanspruchs zu verhindern. Innerhalb dieses rechtlichen Rahmens muß der von dem nationalen Gericht vorgelegte Fall beurteilt werden.

4. Um diesem Gericht eine sachdienliche Antwort zu geben, sollte man meines Erachtens die Reihenfolge der Vorlagefragen ändern und zuerst auf die Frage 3a eingehen. Diese Frage des Social Security Commissioner lautet: „Können Familienleistungen nach dem Recht eines Mitgliedstaats (im Rahmen des Artikels 10 der Verordnung Nr. 574/72) so angesehen werden, als seien sie nach Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 auch für Kinder zu zahlen, die normalerweise außerhalb des Gebietes dieses Mitgliedstaats wohnen, wenn nach dem Recht dieses Mitgliedstaats eine Person die Voraussetzungen für derartige Familienleistungen nur für Kinder erfüllt, die normalerweise bei ihr wohnen, und auch sie normalerweise in diesem Staat wohnt?“ Das mit Artikel 10 befaßte nationale Gericht möchte mit an-

deren Worten wissen, ob bei der Anwendung dieser Bestimmung nach dem Gemeinschaftsrecht auch die Voraussetzungen des Artikels 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 geprüft werden müssen. Im Rahmen dieser Problematik muß sowohl auf die innerstaatlichen (britischen und irischen) Rechtsvorschriften über das Kindergeld als auch auf die Frage nach der Auslegung des Begriffs „Familienangehöriger“ im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 eingegangen werden.

Aber gehen wir der Reihe nach vor.

Ich beginne mit der Prüfung von Artikel 10 Absatz 1 Satz 1 der Verordnung Nr. 574/72. In seiner „kodifizierten“ Fassung lautet er wie folgt: „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 Versicherungs- oder Beschäftigungsbedingungen abhängig ist, wird ausgesetzt, wenn während desselben Zeitraums für dasselbe Familienmitglied: a) Leistungen nach Artikel 73 oder 74 der Verordnung [Nr. 1408/71] geschuldet werden“ (ABl. 1980, C 138, S. 71). Durch diese Bestimmung soll, wie bereits gesagt, eine Kumulierung von Leistungen verhindert werden. Ihr gegenwärtiger Wortlaut ist das Ergebnis von Änderungen des ursprünglichen Textes, die am 26. März 1973 durch die Verordnung Nr. 878/73 des Rates erfolgt sind und mit denen den Besonderheiten der in den neuen Mitgliedstaaten bestehenden Systeme der sozialen Sicherheit Rechnung getragen werden sollte.

Es stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis diese Bestimmung zu Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71, auf den sie verweist, steht. In Artikel 73 Absatz 1 heißt es: „Ein Arbeitnehmer, der den Rechtsvorschriften eines anderen Mit-

gliedstaats 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.“

Wie man sieht, verweist die Bestimmung auf die Rechtsvorschriften des Beschäftigungsstaats, und zwar sowohl hinsichtlich der Feststellung des Leistungsanspruchs als auch des Begriffs „Familienangehöriger“. Dieser Begriff wird allerdings in Artikel 1 Buchstabe f der Verordnung Nr. 1408/71 dadurch ausgedehnt, daß die Person, für deren Unterhalt der Arbeitnehmer aufkommt, der mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Person gleichgestellt wird, wenn nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften nur letztere als „Familienangehöriger“ gilt. „Familienangehöriger“ — so heißt es — ist „jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, oder in den Fällen des Artikels 22 Absatz 1 Buchstabe a und des Artikels 31 in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnt, als Familienangehöriger bestimmt, anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet ist; wird nach diesen Rechtsvorschriften eine Person jedoch nur dann als Familienangehöriger oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Arbeitnehmer in häuslicher Gemeinschaft lebt“, — und jetzt kommt die von mir erwähnte Ausdehnungsvorschrift — „so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Arbeitnehmer bestritten wird“.

Hieraus wird deutlich, daß der irische Versorgungsträger Artikel 73 Absatz 1 angewendet hat, als er Herrn Robards die Beihilfe für die beiden nicht mit ihm zusammenlebenden Kinder zuerkannte;

er hat also entschieden, diese Kinder so zu behandeln, „als ob“ sie im Hoheitsgebiet der Republik Irland wohnten. Nach irischem Recht allein hätte Herr Robards keinen Anspruch auf diese Beihilfe. Gemäß Section 5 des Social Welfare (Miscellaneous Provisions) Act 1963 — durch den die hier einschlägigen Bestimmungen des Children's Allowances Act von 1944 geändert wurden — hat nur „eine Person, bei der ein anspruchsberechtigtes Kind normalerweise wohnt, ... für dieses Kind Anspruch auf Kindergeld“. In Irland gilt somit das Kriterium, daß das Kind seinen „normalen Wohnort“ bei dem Arbeitnehmer haben muß.

An dieser Stelle kann man sich fragen, wie es das vorgelegte Gericht implizit tut, ob die Anwendung des Artikels 10 der Verordnung Nr. 574/72 irgendwie von Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71 „abhängt“, d. h. ob die nationale Behörde prüfen muß, ob in einem anderen Mitgliedstaat Artikel 73 zu Recht für anwendbar erklärt wird. Ich bin davon überzeugt, daß eine derartige Abhängigkeit nicht besteht, und zwar — wie ich bereits ausgeführt habe — deshalb, weil Artikel 73 in bezug auf die Feststellung der Leistungsberechtigten auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften verweist. Im übrigen ist es eindeutig nicht Aufgabe des Gerichtshofes, dazu Stellung zu nehmen, wie die Behörden eines Mitgliedstaats ihr Recht anwenden. Es braucht daher nur festgestellt zu werden, daß diese Bestimmung angewendet wird; anschließend kann dann im einzelnen geprüft werden, ob der konkrete Fall unter ein Kumulierungsverbot fällt.

5. Wir haben also gesehen, daß nach Artikel 10 Absatz 1 Satz 1 der Verordnung Nr. 574/72 der Leistungsanspruch in dem Land, in dem das Kind wohnt, ausgesetzt wird, wenn er dort unabhängig von Versicherungs- oder Beschäftigungsbedingungen entsteht und wenn

der Ehegatte des Arbeitnehmers in diesem Land keine Berufstätigkeit ausübt. Das bedeutet den Vorrang der „lex loci laboris“, und zwar aufgrund des bereits erwähnten Grundsatzes, wonach die Kosten des Systems der sozialen Sicherheit von dem Staat zu tragen sind, in dem der Arbeitnehmer beschäftigt ist und zu diesem System Beiträge leistet.

Prüfen wir nunmehr die Ausnahmebestimmung in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 574/72. Sie lautet: „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.“ Ausgesetzt wird nach dieser Bestimmung selbstverständlich der Anspruch gemäß Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71, d. h. der Anspruch, der in dem Land entstanden ist, in dem der Wanderarbeitnehmer beschäftigt ist. Auf diese Weise haben bei gleichzeitigem Bestehen gleichartiger Familienleistungen immer die Ansprüche in dem Staat Vorrang, in dem das Kind wohnt, vorausgesetzt, der dort wohnhafte Ehegatte übt eine Berufstätigkeit aus. Auch hier haben wir es mit einem Fall zu tun, in welchem die „lex loci laboris“ Anwendung findet und bei Kumulierung das Recht des Staates Vorrang hat, in dem die Kinder wohnen.

Wie Artikel 73 verweist deshalb auch die Antikumulierungsvorschrift hinsichtlich der Feststellung des Leistungsanspruchs auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Staates, in dem der Familienangehörige wohnt; und es besteht kein Zweifel daran, daß Frau Robards nach

dem Recht des Staates, in dem sie beschäftigt ist (Vereinigtes Königreich), dieser Anspruch für die beiden Kinder zusteht, die aufgrund des gerichtlichen Sorgerechtsbeschlusses mit ihr zusammenleben. Denn nach der britischen Regelung (Child Benefit Act 1975) ist die Leistung der für das Kind „verantwortlichen“ Person zu gewähren (Section 1). Gemäß Section 3 Absatz 1 dieses Gesetzes wird eine Person für jede Woche als verantwortlich für das Kind angesehen, a) in der das Kind bei ihr lebt oder b) in der sie zum Lebensunterhalt des Kindes einen Betrag beisteuert, der nicht unter dem in dieser Woche zu zahlenden Kindergeldbetrag liegt. Man könnte sogar fragen, wie es die Klägerin getan hat, ob ihr als Arbeitnehmerin nicht gemäß Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 dieser Anspruch auch für das in einem anderen Mitgliedstaat bei dem Vater wohnhafte Kind zusteht. Diese Frage muß meines Erachtens jedoch unabhängig davon, daß Herr und Frau Robards geschieden sind, verneint werden. Nach Artikel 76 dieser Verordnung und Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 wird nämlich — und das werden wir in der Folge noch besser sehen — der in Artikel 73 vorgesehene Anspruch ausgesetzt, wenn einer der Familienangehörigen in dem Staat arbeitet, in welchem die Kinder wohnen; nun lebt und arbeitet Herr Robards aber in Irland, und nach den irischen Rechtsvorschriften steht ihm der Anspruch hinsichtlich des Kindes zu, für das er das Sorgerecht hat.

Immer noch im Zusammenhang mit der Feststellung des Leistungsanspruchs möchte ich daran erinnern, daß das nationale Gericht Sie gefragt hat, ob die Ehescheidung sich auf den Status der Kinder als „Familienangehörige“ auswirkt. Ich meine, daß das Problem, wenn man es so formuliert, in Wirklichkeit gar nicht besteht oder jedenfalls schlecht um-

geschrieben ist: Die Beendigung der Ehe durch Scheidung hat meines Erachtens nicht den geringsten Einfluß auf die Abstammung. Wenn nach Auflösung der Ehe das Sorgerecht für die Kinder auf den einen und/oder anderen Elternteil übertragen wird, so ändert das nichts daran, daß die Kinder Mitglieder der „Familie“ beider Elternteile bleiben. Hierdurch entsteht eine Art Konkurrenz zwischen den Beihilfeansprüchen der Eltern, über die nach den Rechtsvorschriften der betreffenden Länder sowie nach den Antikumulierungsvorschriften der Gemeinschaftsverordnungen zu entscheiden ist.

6. Problematischer sind die Folgen, die sich — immer noch im Zusammenhang mit Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 — nach Ansicht des Insurance Officer aus der Ehescheidung für die Zahlung der Beihilfe und die diesbezügliche Rechtslage ergeben.

Die Kernfrage, die das vorlegende Gericht Ihnen stellt und die in den Schriftsätzen sowie in der mündlichen Verhandlung eingehend erörtert wurde, betrifft die Auslegung des Begriffs „Ehegatte“ in Absatz 1 Buchstabe a dieses Artikels. Es geht darum festzustellen, ob dieser Begriff auch Situationen erfaßt, in denen keine Ehe mehr besteht.

Ihnen sind unterschiedliche Auslegungen des Begriffs „Ehegatte“ vorgetragen worden.

Der Insurance Officer meint, die Frage sei nach den Rechtsvorschriften zu entscheiden, die der Versorgungsträger anwende, der sich auf Artikel 10 berufen wolle. Nach den britischen Rechtsvorschriften würden als Ehegatten nur solche Personen angesehen, die miteinander verheiratet seien; ein Geschiedener sei deshalb kein Ehegatte, sondern ein früherer Ehegatte. Ein weiteres Argument des Insurance Officer bezieht sich

auf die Auswirkungen einer etwaigen neuen Eheschließung eines geschiedenen Elternteils. In einem solchen Fall könne der zu zahlende Gesamtbetrag über dem Höchstsatz der in jedem Mitgliedstaat erbrachten Leistungen liegen, da die nach den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten beider Eltern sowie des neuen Ehegatten geschuldeten Familienbeihilfen zusammengerechnet würden.

Im Gegensatz zu dieser Auslegung des Begriffs „Ehegatte“, die ich als einschränkend bezeichnen würde, treten die Kommission und der Rat ausdrücklich für eine weite Auslegung ein. Die Kommission macht geltend, bei der Auslegung der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über die soziale Sicherheit sei auf die berufliche Situation des Arbeitnehmers und nicht auf dessen „status familiariae“ abzustellen. Der Rat trägt vor, die Regelung sei unvollständig. Er schlägt Ihnen vor, diese Lücke dadurch auszufüllen, daß Sie als „Ehegatten“ jede Person ansehen, der das Sorgerecht für die Kinder zusteht, hinsichtlich deren die Leistungen zu zahlen sind, und die mit diesen Kindern zusammenwohnt.

Die Auffassung des Insurance Officer ist abzulehnen. Dieser übersieht zunächst, daß in der Verordnung nur für die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“, nicht aber des Begriffs „Ehegatte“ auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften verwiesen wird. Aber auch die auf den Fall, daß ein geschiedener Ehegatte eine neue Ehe eingeht, gestützte Argumentation geht fehl. Nehmen wir einmal an, dem neuen Ehegatten werde der Beihilfeanspruch für die Stiefkinder auf den Nachweis hin, daß er für deren Unterhalt aufkommt, gemäß Artikel 73 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 zuerkannt; dieser Anspruch würde gleichwohl nach Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 oder Artikel 76 der Verordnung Nr. 1408/71 zugunsten des Fami-

lienangehörigen „ausgesetzt“, der eine Berufstätigkeit ausübt. Was die Beihilfe betrifft, die der nicht sorgeberechtigte Ehegatte gegebenenfalls erhält, so meine ich, daß sie in Anwendung des allgemeinen Grundsatzes ausgesetzt werden muß — den alle mitgliedstaatlichen Systeme der sozialen Sicherheit kennen (und der auf Gemeinschaftsebene in Artikel 12 der Verordnung Nr. 1408/71 niedergelegt ist) —, wonach Beihilfeansprüche verschiedener Personen hinsichtlich ein und desselben Familienangehörigen nicht kumuliert werden können.

Ich meine also, daß die Frage sich innerhalb der Logik des Systems und im Rahmen des Artikels 10 beantworten läßt, ohne daß auf mehr oder weniger weite Auslegungen zurückgegriffen zu werden braucht. Wie ich bereits gesagt habe, verweist die Regelung für die Definition des „Ehegatten“ nicht auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften. Ich halte es deshalb für logisch zu prüfen, ob eine „sachdienliche Auslegung des Begriffs aus der gemeinschaftsrechtlichen Regelung hergeleitet werden kann. Nun denn, wenn wir Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a insgesamt lesen, so wird deutlich, daß sich der Begriff „Ehegatte“ in Satz 2 in Wirklichkeit auf die in Satz 1 genannte Person bezieht, welcher der Anspruch auf die Familienleistungen oder -beihilfen zusteht. Ich sehe aber keinen Grund dafür, weshalb der „status familiae“ des Anspruchsberechtigten in der ersten Bestimmung keine, in der zweiten Bestimmung dagegen eine Rolle spielen sollte.

Für die meines Erachtens richtige Auslegung spricht auch die Systematik der einschlägigen Bestimmungen. Ich habe dargelegt, daß Artikel 10 eine Kumulierung von Familienleistungen verhindert, die nach einer Regelung geschuldet werden, nach welcher die Anspruchsberechtigung nicht von Versicherungs- oder Beschäftigungsbedingungen abhängig ist. In Arti-

kel 76, der demgegenüber anwendbar ist, wenn der Leistungsanspruch wegen der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit besteht, kommt es nicht auf den „status familiae“ der Eltern an. Warum sollten zwei im wesentlichen identische Situationen unterschiedlich behandelt werden? Wenn die Frage nach dem Begriff „Ehegatte“ in der von mir vorgeschlagenen Weise beantwortet wird, dann ergibt sich — so meine ich —, daß die Klägerin im Vereinigten Königreich die Beihilfe für die Kinder beanspruchen kann, für die sie das Sorgerecht hat, während der Anspruch ihres früheren Ehemanns ausgesetzt werden muß.

Den Vorschlag des Rates — als „Ehegatten“ jeden anzusehen, dem das Sorgerecht für die Kinder zusteht, die mit ihm zusammenwohnen und für welche die Leistungen zu zahlen sind — halte ich im Rahmen dieses Verfahrens für nicht akzeptabel. Er muß an den Gesetzgeber gerichtet werden, was allerdings seine rechtspolitische Begründetheit nicht ausschließt. Wenn man den mit der Beihilfe verfolgten Zweck berücksichtigt, der auf die den Familienlasten entsprechende Erhöhung des Arbeitslohns gerichtet ist, und sich vor Augen hält, daß die Beihilfe im Interesse der Kinder gezahlt wird, dann bedeutet in der Tat die Privilegierung desjenigen, der das Sorgerecht für diese Kinder hat (und der nicht unbedingt ein Elternteil sein muß), daß den Kindern die Leistung so unmittelbar wie möglich zugute kommt. Das stimmt auch, möchte ich sagen, mit der Zweckrichtung überein, die sich aus den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Familienleistungen herleiten läßt.

7. Abschließend möchte ich auf die übrigen Fragen des nationalen Gerichts eingehen. Ich tue das allerdings nur der Vollständigkeit halber, denn für den dargelegten Fall spielen sie keine Rolle mehr.

Der Social Security Commissioner fragt Sie, ob im vorliegenden Fall das Kumulierungsverbot des Artikels 76 der Verordnung Nr. 1408/71 in bezug auf Artikel 73 Absatz 1 anwendbar ist.

Artikel 76 lautet: „Der Anspruch auf die nach den Artikeln 73 und 74 geschuldeten Familienleistungen oder Familienbeihilfen wird ausgesetzt, wenn wegen der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit Familienleistungen oder Familienbeihilfen auch nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem die Familienangehörigen wohnen, zu zahlen sind.“ Dieser Artikel stellt eine Ausnahme von der Regel des Artikels 73 dar: Er enthält, um es genauer zu sagen, wie sich im übrigen aus seiner Überschrift ergibt, „Prioritätsregeln für den Fall der Kumulierung von Ansprüchen auf Familienleistungen oder -beihilfen gemäß Artikel 73 oder 74 und bei Ausübung einer beruflichen Tätigkeit in dem Land, in dem die Familienangehörigen wohnen“. Für die Anwendung dieser Antikumulierungsvorschrift genügt es somit nicht, daß im Wohnland der Familienangehörigen eine berufliche Tätigkeit ausgeübt wird, sondern es ist außerdem noch erforderlich, daß die Leistungen nach dem Recht dieses Mitgliedstaats „zu zahlen“ sind, d. h. daß die Voraussetzungen für die Verleihung des Beihilfeanspruchs erfüllt sind. Sie selbst haben diesen Grundsatz im Urteil vom 20. April 1978 in der Rechtssache 134/77 (Ragazzoni/„Assubel“, Slg. S. 963, Randnummern 7/11 und 12 der Entscheidungsgründe) aufgestellt.

Der Insurance Officer und die Kommission haben vorgetragen, Artikel 76 sei im vorliegenden Fall nicht anwendbar. Ich teile diese Ansicht. Bei der Wahl zwischen den gemeinschaftsrechtlichen Antikumulierungsvorschriften muß nämlich darauf abgehoben werden, auf welcher Rechtsgrundlage der Leistungsanspruch im Wohnland beruht, und wir wissen,

daß im Vereinigten Königreich die Familienleistungen nicht „wegen der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit“, sondern aufgrund einer Regelung zu zahlen sind, die den Erwerb des Anspruchs nicht von Versicherungs- oder Beschäftigungsbedingungen abhängig macht. Der Wortlaut der Bestimmung ist klar und kann meines Erachtens nicht außer acht gelassen werden. Im vorliegenden Fall ist, um es kurz zu sagen, nur Raum für die Anwendung einer einzigen Antikumulierungsvorschrift: Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72. Andererseits unterscheiden sich die Rechtswirkungen dieser Vorschrift nicht von denen des Artikels 76, da die *ratio* der beiden Bestimmungen identisch ist. Dem allgemeinen Grundsatz, daß die „*lex loci laboris*“ des Wohnlandes der Kinder zur Anwendung kommen soll, ist immer Vorrang einzuräumen.

8. Zum Schluß muß ich noch mit einigen Worten auf die Frage eingehen, ob Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 ungültig ist, „soweit er für einen Arbeitnehmer zum Entzug von Familienleistungen führt, auf die dieser allein nach innerstaatlichem Recht einen Anspruch hätte“. Der Social Security Commissioner stellt diese Frage natürlich nur für den Fall, daß der Klägerin kein Anspruch auf die Familienbeihilfe für die bei ihr lebenden Kinder zuzuerkennen wäre. Die dahin gehende Auffassung habe ich jedoch unter Darlegung der Anwendungsmodalitäten der Antikumulierungsvorschrift verworfen. Ebenso wie die übrigen Bestimmungen, die eine Kumulierung von Beihilfeansprüchen verhindern, widerspricht auch Artikel 10 nicht Artikel 51 EWG-Vertrag. Aufgrund der *ratio* des Artikels 51 sowie der Systematik der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über die soziale Sicherheit sind etwaige nachteilige Folgen für den Arbeitnehmer nur dann zulässig, wenn

sie durch Vorteile aufgewogen werden und jedenfalls nicht die Ziele des Vertrages vereiteln.

In diesem Zusammenhang erinnere ich daran, daß die Verordnung Nr. 1408/71 unter anderem das Ziel hat, wie sich aus der siebten Begründungserwägung ergibt, bei der Durchführung von Artikel 51 EWG-Vertrag „den Arbeitnehmern, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, die Beibehaltung der erworbenen Rechte und Vorteile [zu] ermöglichen“.

Diese Lösung ergibt sich im übrigen eindeutig aus Ihrer Rechtsprechung. Sie haben wiederholt entschieden, daß die von einzelnen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit aufgrund innerstaatlicher Rechtsvorschriften erworbenen Rechte unverletzlich sind. Und Sie haben bereits im ersten Urteil, das auf diesem Rechtsgebiet ergangen ist, ausgeführt, daß „das Ziel der Artikel 48 bis 51 EWG-Vertrag ... nicht erreicht, sondern verfehlt [würde], wenn der Arbeitnehmer, ohne mindestens gleichwertige Ansprüche zu erlangen, mit dem Verlust in einem Mitgliedstaat schon erworbener Leistungsan-

sprüche dafür büßen müßte, daß er von der ihm gewährleisteten Freizügigkeit Gebrauch machte“ (Urteil vom 15. 7. 1964 in der Rechtssache 100/63, van der Veen, Slg. S. 1213). Ich erinnere schließlich daran, daß Sie bereits zu Artikel 10 der Verordnung Nr. 574/72 Stellung genommen haben, ohne den geringsten Zweifel an seiner Gültigkeit zu äußern. Sie haben allerdings ausgeführt: Die Bestimmung „gilt ... nur insoweit, als sie den Berechtigten nicht grundlos einen nach dem Recht eines Mitgliedstaats bestehenden Anspruch auf Leistungen nimmt. Liegt daher der Betrag der Beihilfen, deren Zahlung ausgesetzt wird, über demjenigen der Beihilfen, die wegen Ausübung einer Erwerbstätigkeit gezahlt werden, dann ist die Antikumulierungsvorschrift ... nur teilweise anzuwenden und der Unterschiedsbetrag als Ergänzung zu gewähren“ (Urteil vom 19. 2. 1981 in der Rechtssache 104/80, Kurt Beeck/Bundesanstalt für Arbeit, Slg. S. 503, Randnummer 12 der Entscheidungsgründe). Ich glaube, daß diese Ausführungen ohne weiteres im Hinblick auf den vorliegenden Fall wiederholt werden können.

9. Aus all diesen Erwägungen schlage ich vor, die vom Social Security Commissioner mit Beschluß vom 5. Mai 1982 dem Gerichtshof vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

1. Der Begriff „Ehegatte“ in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a Satz 2 der Verordnung Nr. 574/72 des Rates in ihrer geänderten Fassung bezieht sich auf die Person, der die Familienleistungen oder -beihilfen gemäß Satz 1 dieses Artikels zustehen. Hinsichtlich dieser Leistungen kommt es nicht auf den „status familiae“ als abstrakte Rechtsposition, sondern auf die Elterngemeinschaft an, die auch nach einer Ehescheidung weiter besteht.
2. Die Auslegung des Begriffs „Familienangehöriger“ in der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates hängt maßgeblich von den mitgliedstaatlichen Rechtsvorschriften ab, nach denen die Leistungen zu zahlen sind. Wird jedoch nach diesen Vorschriften als Familienangehöriger nur die Person

angesehen, die mit dem Arbeitnehmer in häuslicher Gemeinschaft lebt, dann wird ihr gemeinschaftsrechtlich diejenige gleichgestellt, für deren Unterhalt der Arbeitnehmer aufkommt.

3. Hängt der Erwerb des Anspruchs auf die Familienleistungen oder -beihilfen nicht von Versicherungs- oder Beschäftigungsbedingungen ab, so findet das Diskriminierungsverbot gemäß Artikel 76 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates keine Anwendung, und zwar auch dann nicht, wenn der Anspruchsberechtigte eine Berufstätigkeit ausübt.
4. Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung 574/72 des Rates in ihrer geänderten Fassung ist mit Artikel 51 EWG-Vertrag nicht unvereinbar, soweit er nicht zum Entzug eines Anspruchs führt, der nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unabhängig vom Gemeinschaftsrecht erworben worden ist. Liegt also der Betrag der Familienbeihilfe für Kinder, die aufgrund eines gemäß Artikel 73 Absatz 1 der Ratsverordnung Nr. 1408/71 erworbenen Anspruchs gezahlt wird, über dem Betrag der in dem Staat, in welchem der andere Elternteil eine Berufstätigkeit ausübt, gewährten Beihilfe, so hat dieser Elternteil einen Anspruch auf die Differenz zwischen dem höheren Betrag der in den Rechtsvorschriften des Staates, in dem der Anspruch gemäß Artikel 73 entstanden ist, vorgesehenen Beihilfe und dem geringeren Betrag der im Wohnsitzstaat der Kinder gezahlten Beihilfe.