

**Mål C-163/20**

**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler**

**Datum för ingivande:**

16 april 2020

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Bundesfinanzgericht (Österrike)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

16 april 2020

**Klagande:**

AZ

**Motpart:**

Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln

---

**Saken i det nationella målet**

Överklagande av ett beslut om avslag på en ansökan från en arbetstagare som är bosatt i Tjeckien och yrkesarbetar i Österrike om att beviljas familjetillägg motsvarande det som betalas ut till arbetstagare som är bosatta i Österrike

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Tolkning av unionsrätten, artikel 267 FEUF

**Tolkningsfråga**

Ska artiklarna 18 och 45.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, artikel 7.1 och 7.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 492/2011 av den 5 april 2011 om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen, artiklarna 4, 5 b, 7 och 67 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen, och artikel 60.1 andra meningen i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av

den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen tolkas så, att de utgör hinder för tillämpning av en nationell bestämmelse, enligt vilken familjeförmåner för ett barn som inte faktiskt vistas stadigvarande i den medlemsstat som betalar ut dessa familjeförmåner, utan faktiskt vistas stadigvarande i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, i en annan avtalslutande part i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz, ska justeras utifrån den av Europeiska unionens statistikkontor offentliggjorda jämförande prisnivån för respektive land i förhållande till den medlemsstat som betalar ut familjeförmånerna?

### **Anförda unionsbestämmelser**

Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF), artiklarna 18 och 45

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen, skäl 16 och artiklarna 1, 3, 4, 5, 7, 67 och 68.2

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen, artikel 60.1

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 492/2011 av den 5 april 2011 om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen, artikel 7.1 och 7.2

### **Anförda nationella bestämmelser**

Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (1967 års lag om kompensation för familjers utgifter) (nedan kallad FLAG 1967), 1, 2, 5, 8, 8a och 11 §§, 33 § stycke 3 led 2 samt 53 och 55 §§

Einkommensteuergesetz 1988 (1988 års lag om inkomstskatt) (nedan kallad EStG 1988), 33 § stycke 3

Verordnung der Bundesministerin für Frauen, Familien und Jugend und des Bundesministers für Finanzen über die Anpassung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages in Bezug auf Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einer Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten (Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung) (förordning utfärdad av förbundsministern för kvinnor, familjer och ungdomar och av förbundsministern för finanser om justering av familjetillägg och skattelättnader för barn som stadigvarande vistas i en annan medlemsstat i EU eller en annan avtalslutande part i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller Schweiz), BGBl. II nr 318/2018, 1–5 §§

## **Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

Klaganden, AZ, och hennes make bor i Republiken Tjeckien tillsammans med sina båda gemensamma minderåriga barn. Hon är gränsarbetare i Österrike, och hennes make arbetar i Republiken Tjeckien. Motparten, Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln (nedan kallad Finanzamt), har sedan år 2016 till AZ betalat ut ett tilläggsbelopp (mellanskillnads- eller kompensationsbetalning) enligt förordning nr 883/2004 motsvarande mellanskillnaden mellan den rätt till familjeförmåner som gäller i Republiken Tjeckien och de som gäller i Österrike. Detta tilläggsbelopp betalades fram till december 2018 ut med sammanlagt 374,80 euro (238,00 euro i familjetillägg (Familienbeihilfe) och 116,80 euro i skattelättnader (Kinderabsetzbetrag) för de båda barnen). I enlighet med 8a § FLAG 1967, som trädde i kraft den 1 januari 2019, och 33 § stycke 3 led 2 EStG 1988 justerades betalningen till ett värde som följer av den jämförande prisnivån som offentliggjordes per den 1 juni 2018 av Europeiska unionens statistikkontor med avseende på förhållandet mellan köpkraften i Republiken Tjeckien och köpkraften i Österrike. Det rör sig om ett belopp på sammanlagt 232,00 euro i månaden (159,70 euro i familjetillägg och 72,30 euro i skattelättnader för de båda barnen).

Eftersom AZ inte är införstådd med sänkningen ansökte hon vid Finanzamt om ”full icke indexreglerad kompensationsbetalning av familjetillägg”. Efter ett administrativt förfarande, där Finanzamt inte gick in på de betänkligheter i unionsrättsligt hänseende som AZ hade framfört, avslag Finanzamt ansökan och hänsköt överklagandet till Bundesfinanzgericht för avgörande. Ett stort antal liknande mål har anhängiggjorts vid Bundesfinanzgericht.

### **Parternas huvudargument**

Parterna tvistar om huruvida österrikiska familjeförmåner (familjetillägg och det tilläggsbelopp för skattelättnader som ska betalas ut tillsammans med detta) ska fastställas som beräkningsunderlag för beviljande av detta tilläggsbelopp med det belopp som sedan år 2019 betalas ut för barn som faktiskt bor i Österrike, eller om nivån ska justeras i förhållande till prisnivån i Republiken Tjeckien. AZ anser att ”gränsarbetare ska ha samma rätt till familjeförmåner som lokala arbetstagare, oberoende av de berörda barnens bostadsort”. Finanzgericht har motsatt sig detta.

### **Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs**

Det omtvistade beslutet föregicks av en diskussion om huruvida indexregleringen av de familjeförmåner som omfattas av de unionsrättsliga bestämmelserna om samordning är förenliga med unionsrätten. I november 2016 avslag EU-kommissionen en begäran från flera österrikiska förbundsministerier om att ta upp frågan om indexreglering av familjeförmåner (som exporteras) och lägga fram

ett förslag till ändring av bestämmelserna om samordning av de sociala trygghetssystemen.

Med hänvisning till ett rättsutlåtande från en professor i arbets- och socialrätt vid Wiens universitet lade det dåvarande förbundsministeriet för familjer och ungdomar – i samförstånd med förbundsministeriet för finanser – den 5 januari 2018 fram ett förslag till federal lag om ändring av FLAG 1967 och EStG 1988 för ett expertutlåtande. Den 2 maj 2018 lade den dåvarande förbundsregeringen in en proposition, som i huvudsak överensstämde med förbundsministeriets förslag när det gällde den föreslagna indexregleringen. Denna regeringsproposition antogs den 24 oktober 2018 av en majoritet i nationalrådet. Indexregleringen trädde i kraft för familjeförmåner som skulle betalas ut från och med den 1 januari 2019.

Den 24 januari 2019 inledde EU-kommissionen ett fördragsbrottsförfarande mot Österrike. Detta förfarande befinner sig för närvarande i steg 2. I sitt yttrande av den 25 juli 2019 framförde kommissionen sin åsikt att det österrikiska indexeringssystemet var diskriminerande, eftersom det ledde till att familjetilläggen och de tillämpliga skattelättnaderna minskade för arbetstagare i Österrike enbart på grund av att deras barn bodde i en annan medlemsstat. Det förhållandet att levnadskostnaderna är lägre i en medlemsstat än i Österrike är enligt kommissionen inte relevant för förmåner som betalas ut med ett schablonbelopp utan hänsyn till de faktiska underhållskostnaderna för ett barn. Kommissionen tycks hittills inte ha vänt sig till EU-domstolen med ärendet.

I den rättsvetenskapliga doktrinen har det huvudsakligen ansetts att indexreglering av exporterade familjeförmåner inte är förenlig med unionsrätten, men det finns också exempel på motsatsen. Den korrekta tillämpningen av unionsrätten är inte så uppenbar att det inte finns utrymme för rimliga tvivel.

### **Rätt till tilläggsbelopp i form av mellanskillnaden mellan de tjeckiska och de österrikiska familjeförmånerna**

Det framgår av artikel 68.1 b i förordning nr 883/2004 att om det föreligger en rätt till förmåner under samma period och för samma familjemedlemmar på samma grunder enligt flera medlemsstaters lagstiftning, ska företräde ges lagstiftningen i den medlemsstat där barnen har sin bostadsort, när fråga är om rättigheter som förvärvats på grund av arbete som anställd eller verksamhet som egenföretagare. I punkt 2 i nämnda artikel föreskrivs att familjeförmåner, vid sammanträffande av rätt till förmåner, ska beviljas i enlighet med den lagstiftning som anses ha företräde enligt punkt 1, varvid rätten till familjeförmåner med stöd av annan lagstiftning ska innehållas upp till det belopp som föreskrivs i den förra statens lagstiftning och i förekommande fall utges i form av ett tilläggsbelopp för den del som överstiger detta belopp (se domstolens dom av den 18 september 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, punkt 41), och dessutom, i detta sammanhang,

dom av den 30 april 2014, C-250/13, Wagener (C-250/13, EU:C:2014:278, punkt 46)).

Det är ostridigt att Österrike betalar ut familjeförmåner till AZ med det belopp som överstiger de tjeckiska familjeförmånerna.

Familjetillägg och skattelättnader ska anses utgöra en social trygghetsförmån, eftersom de beviljas förmånstagarna utan individuell och skönmässig bedömning av personliga behov på grundval av en situation som definieras i lag och avser någon av de risker som uttryckligen räknas upp i artikel 3.1 i förordning nr 883/2004 (led j, familjeförmåner) (se domstolens dom av den 18 december 2019, UB (C-447/18, EU:C:2019:1098)).

Medlemsstaterna ska enligt domstolens fasta praxis ha ansvar för att utforma systemen för social trygghet, men de ska härvid följa unionsrätten och särskilt bestämmelserna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt beträffande varje unionsmedborgares rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorium (se domstolens dom av den 23 januari 2020, ZP (C-29/19, EU:C:2020:36, punkterna 39 och 41 med ytterligare hänvisningar)).

**Den nationella lagstiftning som Finanzamt tillämpar befinner sig i synnerhet i primärrättsligt hänseende i ett spänningsfält i förhållande till artiklarna 18 och 45.1 FEUF och i sekundärrättsligt hänseende i förhållande till artikel 7.1 och 7.2 i förordning nr 492/2011, i förhållande till artiklarna 4, 5, 7 och 67 i förordning nr 883/2004 och dessutom till artikel 60.1 andra meningen i förordning nr 987/2009.**

Den hänskjutande domstolen hänvisar i detta sammanhang särskilt till dom av den 15 januari 1986, Pinna (41/84, EU:C:1986:1), dom av den 6 oktober 1995, Martinez, (C-321/93, EU:C:1995:306, punkt 21), dom av den 7 november 2002, Maaheimo (C-333/00, EU:C:2002:641, punkt 32), dom av den 22 oktober 2015, Trapkowski (C-378/14, EU:C:2015:720, punkt 35), dom av den 12 mars 2020, SJ (C-769/18, EU:C:2020:203, punkt 43), dom av den 2 april 2020, FV och GW (C-802/18, EU:C:2020:269, punkt 24), och dom av den 18 september 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, punkt 38).

Både uppenbar och dold diskriminering är förbjudna enligt primärrätten. I detta avseende förklarades i parlamentets överläggningar som ledde fram till beslutet om indexreglering att man inte utgår från medborgarskapet, utan från bostadsorten, och att det även för barn med österrikiskt medborgarskap som bor i en annan medlemsstat görs en motsvarande indexreglering beroende på de faktiska levnadskostnaderna. Det påpekades också att kommissionen tidigare utarbetat ett förslag för att undvika Förenade kungarikets utträde ur unionen i vilket en indexreglering av familjeförmåner föreslogs. Kommissionen indexreglerar lönerna till sina tjänstemän som inte är bosatta i Bryssel eller Luxemburg, liksom familjeförmånerna för deras barn (se förordning nr 1296/2009).



Artiklarna 5 b och 67 i förordning nr 883/2004 ska i allmänt språkbruk förstås på så sätt att de fiktiva situationer som anges där i förevarande mål får till följd att AZ:s barn ska anses vara lagligen bosatta i Österrike vad gäller det likställande som föreskrivs där, även om de faktiskt är bosatta i Republiken Tjeckien, och att det tilläggsbelopp som föreskrivs i artikel 68.2 i förordning nr 883/2004 följaktligen ska betalas utan hänsyn till de nationella bestämmelser som föreskriver en indexreglering. Om man antar att familjemedlemmarna bor i Österrike föreligger också rätt till familjetillägg med samma belopp som det som betalas ut för barn som är bosatta i Österrike.

Något som talar för ovanstående tolkning är också att den österrikiska lagstiftaren i 53 § stycke 1 andra meningen FLAG 1967 i huvudsak har införlivat innehållet i artikel 67 första meningen i förordning nr 883/2004 i den nationella rätten, men i 53 § stycke 4 FLAG 1967 uttryckligen föreskriver att 53 § stycke 1 andra meningen FLAG 1967 inte är tillämplig när det gäller indexeringsregeln i 8a § styckena 1–3 FLAG 1967, det vill säga lagstiftaren anser att en tillämpning av indexreglering står i strid med en fiktiv bosättning i den stat som utger förmånen.

Olika behov när det gäller boende, utbildning och underhåll beroende på bosättningsstat har medvetet undanröjts genom den fiktiva bosättningen. Oberoende av barnets bosättningsort föreligger rätt till samma typ av förmån med samma belopp. Genom indexregleringen kopplas de österrikiska familjeförmånernas storlek otvetydigt till barnets faktiska bosättningsort.

Vid parlamentets överläggningar påpekades det också att de österrikiska familjeförmånerna även efter indexregleringen betalas ut med mycket högre belopp än de som betalas av bosättningsstaten.

Enligt artikel 60.1 andra meningen i förordning nr 987/2009 ska vid tillämpning av artiklarna 67 och 68 i förordning nr 883/2004 situationen för hela familjen beaktas som om alla de berörda personerna omfattades av lagstiftningen i den berörda medlemsstaten och var bosatta där, särskilt när det gäller en persons rätt att begära sådana förmåner.

I dom av den 22 oktober 2015, Trapkowski (C-378/14, EU:C:2015:720, punkt 35), och i dom av den 18 september 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, punkt 38) slog domstolen följaktligen fast ”att den fiktion som stadgas i artikel 67 i förordning nr 883/2004 medför att en person har rätt till familjeförmåner för familjemedlemmar som är bosatta i en annan medlemsstat än den medlemsstat som ska utbetala förmånerna som om nämnda familjemedlemmar var bosatta i sistnämnda medlemsstat.”

Med en fiktiv bosättning i Österrike för familjemedlemmarna föreligger också rätt till familjetillägg med samma belopp som det som betalas ut för barn som är bosatta i Österrike. Unionslagstiftaren bestämde sig med andra ord medvetet för likabehandling i form av rätt till samma förmåner i fråga om art och belopp.

Målet Trapkowski avsåg huvudsakligen frågan huruvida artikel 60.1 tredje meningen i förordning nr 987/2009 kräver att föräldern till det barn för vilket familjeförmåner utgår och som är bosatt i den medlemsstat som ska utbetala dessa förmåner har rätt till dessa förmåner på grund av den omständigheten att den andra föräldern, som är bosatt i en annan medlemsstat, inte har lämnat in någon ansökan om familjeförmåner, vilket domstolen avfärdade

I målet Moser klargjorde domstolen att artikel 60.1 andra meningen i förordning nr 987/2009 är tillämplig på alla förmåner som ska utges enligt artikel 68 i förordning nr 883/2004.

I domen i målet Moser slog domstolen emellertid, beträffande det vårdnadsbidrag som var aktuellt i det målet, fast att tilläggsbeloppet enligt artikel 68 i förordning nr 883/2004 ska beräknas på grundval av den inkomst som arbetstagaren faktiskt uppburit i anställningsstaten, och påpekade att lönen i gränsöverskridande situationer generellt sett är högre i arbetstagarens anställningsstat.

### **Förmåner avsedda att kompensera för en familjs utgifter**

Enligt artikel 1 z i förordning 883/2004 avses med ”familjeförmån” alla förmåner och kontantförmåner som är avsedda att kompensera för en familjs utgifter”. I 1 § FLAG 1967 talas det om att de förmåner som föreskrivs i denna lag beviljas ”i syfte att säkerställa ersättning för utgifter i familjens intresse”. Enligt förarbetena rör det sig här om en lättnad beroende på de faktiska levnadskostnaderna, vilka kan variera beroende på bosättningsort. Om förmånen betalades ut helt oföränderligt trots olika prishöjder, skulle detta leda antingen till en överdriven belastning eller omfördelning som inte krävs enligt de grundläggande friheterna (om barnets bosättningsland är ett land med låg köpkraft), eller till otillräckligt stöd (om barnets bosättningsland är ett land med högre köpkraft), vilket utgör hinder för utövandet av den fria rörligheten.

De österrikiska familjeförmånerna finansieras dels genom fonden för kompensation för familjers utgifter, vilken huvudsakligen består av avgifter som baseras på de löner som arbetsgivarna betalar ut, men också av andelar av bolagsskatte- och inkomstskatteintäkterna (familjetillägget), dels genom de allmänna inkomstskatteintäkterna (skattelättnaderna). AZ har gjort gällande att hon med sin inkomst medverkar till finansieringen av de österrikiska familjeförmånerna och därför har rätt till dessa i sin helhet. Hon har i detta avseende hänvisat till förslaget till avgörande från generaladvokaten Mancini av den 21 maj 1985, Pinna (41/84, C:1985:215, punkt 6 C).

Vad beträffar tolkningen av artikel 7 i förordning nr 883/2004 finner den hänskjutande domstolen att den österrikiska indexregleringen av familjeförmåner som ska beviljas enligt förordning nr 883/2004, enligt artikel 7 i förordning nr 883/2004 i allmänt språkbruk omfattas av förbudet mot ändring (en sänkning i det nu aktuella fallet) till följd av familjemedlemmarnas faktiska bostadsort, även om indexregleringen inte påverkas av den fiktiva situationen i artikel 67 i förordning

nr 883/2004. I förarbetena preciseras bland annat att oavsett vilken faktisk ekonomisk inverkan stödeffekten har för att uppnå rätt lösning, ska den vara beroende av de faktiska omständigheterna när det gäller att bestrida levnadskostnaderna. Frågan är inte huruvida familjeförmåner kan indexregleras eller ej, utan huruvida skyldigheten att exportera det österrikiska familjetillägget – vilken inte ifrågasätts i förslaget – avser beloppet eller värdet. Det hävdas i detta avseende att det är tillåtet att indexreglera en kontantförmån som inte finansieras genom avgifter från arbetstagare, med iakttagande av principen om icke-diskriminering som följer av den fria rörligheten.

De som hävdar att den österrikiska bestämmelsen är förenlig med unionsrätten anser att den österrikiska kontantförmånen inte ”sänks”, eftersom det, när familjetillägget och de andra familjeförmånerna viktas i förhållande till köpkraften, tas hänsyn till skillnaderna i levnadskostnader i respektive bosättningsland och därmed alltid samma varukorg ställs till förfogande. Förmånen ändras endast till beloppet, men värdet ändras inte. Eftersom hänsyn tas till levnadskostnaderna enbart i likabehandlingssyfte och detta tillämpas också inom andra rättsområden, tycks detta i princip inte vara felaktigt.

Syftet med beräkning av köpkraftsparitet är just att familjeförmånerna ska vara oföränderliga och konstanta i materiellt och värdemässigt hänseende. Kontantförmånens värde ska således helt enkelt förbli oförändrat och inte påverkas av omständigheter inom landet eller av skillnader mellan medlemsstaterna i fråga om inflation och köpkraft. Formuleringen ”som om” i artikel 67 i förordning nr 883/2004 ska följaktligen förstås på så sätt att storleken på familjeförmånerna för familjemedlemmar som bor i en annan medlemsstat inte ska motsvara familjeförmånerna i formellt hänseende (beloppsmässigt), utan i materiellt hänseende (värdemässigt), för familjemedlemmar som bor inom landet. Om man utgår från värdet blir därför resultatet att ett byte av bostadsort inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller Schweiz enligt den österrikiska modellen inte kan påverka, ändra eller minska de österrikiska familjeförmånerna, utan förmånernas värde är detsamma i alla bosättningsstater. Med en modell som garanterar ett familjetillägg i unionen, EES eller Schweiz som är värdesäkrat i samma (värdemässiga) utsträckning som vid hemvist inom landet kan ingen ensidig belastning urskiljas. Gränsarbetare förlorar här inga sociala trygghetsrättigheter i en medlemsstat, vilket skulle kunna avhålla dem från att utöva sin rätt till fri rörlighet.

Så länge som det finns stora skillnader i köpkraft i Europa kan denna modell bidra till större rättvisa och till och med främja rörligheten och därmed arbetstagarnas fria rörlighet.

Vid parlamentets överläggningar påpekades det emellertid också att det exempelvis inte görs någon indexreglering inom Österrike med hänsyn till skillnaderna i levnadskostnad i de olika regionerna, och att det österrikiska familjetillägget och skattelättnaderna är schablonmässiga förmåner som betalas ut oberoende av omständigheter som har samband med bosättningsorten. Det finns



också skillnader mellan östra Slovakien och väst. I storstadsregionen Bratislava är levnadskostnaderna betydligt högre än till exempel i storstadsregionen Wien. Hänsyn tas inte till alla dessa olika regioner och dessa olika levnadskostnader. Det påpekades vidare att just när det gäller sådant som behövs för att sköta eller ta hand om småbarn är det ofta fråga om samma produkter som i Österrike, vilka också kostar lika mycket där.

Det har också gjorts gällande att bidragstagarna inte bara använder varukorgen i barnets bosättningsstat för underhåll av barnet, utan också gör inköp i anställningsstaten.

Av det ovan anförda följer att ett förhandsavgörande ska begäras från domstolen enligt artikel 267 FEUF.

ARBETSDOKUMENT