Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MELCHIORA WATHELETA
Přednesené dne 10. dubna 2014[1]

Věc C-4/13

Agentur für Arbeit Krefeld – Familienkasse
proti
Susanne Fassbender-Firman

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Bundesfinanzhof (Německo)]

„Sociální zabezpečení — Nařízení (EHS) č. 1408/71 — Článek 76 odst. 2 — Rodinné dávky — Pravidla pro předcházení souběhu — Nepodání žádosti o dávky v členském státě bydliště rodinných příslušníků — Možnost pozastavení dávek“

I – **Úvod**

1. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, předložená Bundesfinanzhof (Německo) kanceláři Soudního dvora dne 2. ledna 2013, se týká výkladu čl. 76 odst. 2 nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství, ve znění pozměněném a aktualizovaném nařízením Rady (ES) č. 118/97 ze dne 2. prosince 1996[2], ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1992/2006 ze dne 18. prosince 2006[3] (dále jen „nařízení č. 1408/71“).

2. Tato žádost byla podána ve sporu mezi Agentur für Arbeit Krefeld – Familienkasse (Pracovní úřad Krefeld – Pokladna rodinných přídavků, dále jen „Familienkasse“) a S. Fassbender-Firman ve věci odnětí rodinných přídavků s účinkem od července 2006 a vrácení rodinných přídavků vyplacených mezi červencem 2006 a březnem 2007 (dále jen „sporné období“).

3. S. Fassbender-Firman a její manžel mají nárok na rodinné přídavky na syna v Německu a v Belgii. Podle čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 je Belgické království, členský stát bydliště těchto rodinných příslušníků, přednostně příslušný pro výplatu jejich rodinných dávek, aby bylo zabráněno neodůvodněnému souběhu dávek. Ve sporném období však S. Fassbender-Firman pobírala rodinné přídavky v Německu, zatímco její manžel o ně v Belgii nepožádal ani je tam nepobíral.

4. Předkládající soud se obrací na Soudní dvůr s otázkou, zda při nepodání žádosti o rodinné dávky v členském státě bydliště rodinných příslušníků (Belgické království) má příslušný orgán druhého členského státu (Spolková republika Německo) podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 diskreční pravomoc pozastavit vyplácení dávek v Německu až do výše částky stanovené belgickými právními předpisy, a popřípadě za jakých podmínek.

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Úř. věst. 1997, L 28, s. 1; Zvl. vyd. 05/03, s. 3

3 — Úř. věst. L 392, s. 1.

II – **Právní rámec**

A – *Unijní právní úprava*

5. Článek 1 písm. u) nařízení č. 1408/71 zní:

„i) ‚rodinnými dávkami' [se] rozumějí veškeré věcné i peněžité dávky určené k pokrytí rodinných výdajů podle právních předpisů uvedených v čl. 4 odst. 1 písm. h) [...];

ii) ‚rodinnými přídavky' [se] rozumějí pravidelně se opakující peněžité dávky poskytované výlučně s ohledem na počet a případně věk rodinných příslušníků".

6. Podle čl. 4 odst. 1 písm. h) nařízení č. 1408/71 se toto nařízení použije na všechny právní předpisy týkající se odvětví sociálního zabezpečení v oblasti rodinných dávek.

7. Článek 73 nařízení č. 1408/71, nadepsaný „Zaměstnané osoby nebo osoby samostatně výdělečně činné, jejichž rodinní příslušníci mají bydliště v jiném členském státě, než je příslušný stát", zněl:

„Zaměstnaná osoba nebo osoba samostatně výdělečně činná podléhající právním předpisům členského státu má nárok pro své rodinné příslušníky, kteří mají bydliště v jiném členském státě, na rodinné dávky stanovené právními předpisy prvního členského státu, jako by měli bydliště na jeho území, není-li v příloze VI stanoveno jinak."

8. Článek 76 nařízení č. 1408/71, nadepsaný „Pravidla přednosti v případě souběhu nároku na rodinné dávky podle právních předpisů příslušného státu a podle právních předpisů členského státu bydliště rodinných příslušníků", ve znění, které se použije v rozhodné době, stanovil:

„1. Pokud jsou po stejnou dobu pro stejného rodinného příslušníka a z důvodu výkonu povolání rodinné dávky stanoveny právními předpisy členského státu, na jehož území mají rodinní příslušníci bydliště, pozastavuje se nárok na rodinné dávky náležející v souladu s právními předpisy jiného členského státu, případně podle článků 73 nebo 74, do výše stanovené právními předpisy prvního členského státu.

2. Jestliže žádost o dávky není podána v členském státě, na jehož území mají rodinní příslušníci bydliště, může příslušná instituce jiného členského státu použít odstavce 1, jako by dávky byly přiznány v prvním členském státě."

B – *Německý vnitrostátní právní rámec platný ve sporném období*

9. Ustanovení § 65 německého spolkového zákona o dani z příjmu (Einkommensteuergesetz, dále jen „EStG"), nadepsané „Další dávky na děti", znělo:

„1. Rodinné přídavky nejsou vypláceny na dítě, které má nárok na výplatu některé z následujících dávek, nebo dítě, které by mělo na výplatu takové dávky nárok, pokud by o ně bylo řádně požádáno:

1) přídavky na vyživované dítě na základě zákonného úrazového pojištění nebo přídavky na dítě na základě zákonného starobního nebo invalidního pojištění;

2) přídavky na děti poskytované v zahraničí srovnatelné s rodinnými přídavky nebo některou z dávek uvedených v bodě 1;

[...]"

10. Ustanovení § 4 zákona o rodinných přídavcích na vyživované děti (Bundeskindergeldgesetz, dále jen „BKGG“), nadepsané „Další dávky na děti“, zní:

„Rodinné přídavky nejsou vypláceny na dítě, které má nárok na výplatu některé z následujících dávek, nebo dítě, které by mělo na výplatu takové dávky nárok, pokud by o ni bylo řádně požádáno:

1) přídavky na vyživované dítě na základě zákonného úrazového pojištění nebo přídavky na dítě na základě zákonného starobního nebo invalidního pojištění;

2) dávky na děti poskytované v zahraničí srovnatelné s rodinnými přídavky nebo některou z dávek uvedených v bodě 1;

[...]“

III – **Spor v původním řízení a předběžné otázky**

11. S. Fassbender-Firman, německá státní příslušnice, a její manžel, belgický státní příslušník, mají syna narozeného v roce 1995. S. Fassbender-Firman vykonává v Německu zaměstnání, které podléhá povinnosti odvodů příspěvků na sociální zabezpečení. Manžel S. Fassbender-Firman byl nezaměstnaný, avšak od listopadu 2006 pracuje pro belgickou agenturu práce. Rodina, která žila v Německu, se v červnu 2006 přestěhovala do Belgie, kde má nyní bydliště. S. Fassbender-Firman dále pobírala na své dítě rodinné přídavky v Německu, zatímco její manžel nepožádal o rodinné přídavky v Belgii ani je nepobíral.

12. Když se Familienkasse dozvěděla o přestěhování rodiny do Belgie, odňala rodinné přídavky s účinkem od července 2006 a požádala o vrácení rodinných přídavků od tohoto dne a za celé sporné období. Familienkasse měla za to, že i když měla S. Fassbender-Firman podle německé právní úpravy na rodinné přídavky pro sporné období nárok, existoval rovněž nárok na rodinné přídavky v Belgii. Tento nárok dosahoval podle Familienkasse 77,05 eur měsíčně od července do září 2006 a 78,59 eur měsíčně od října 2006 do března 2007. Podle Familienkasse měl být nárok na německé rodinné přídavky podle článků 76 až 79 nařízení č. 1408/71 pozastaven do výše belgických rodinných přídavků a ona již musí vyplácet pouze rozdíl mezi příslušnými částkami v Německu a v Belgii. Podle Familienkasse je skutečnost, že nebylo požádáno o belgické rodinné přídavky, s ohledem na čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 irelevantní, protože účelem tohoto ustanovení je právě zabránit tomu, aby byl systém rozdělení příslušností zavedený nařízením č. 1408/71 obcházen tím, že pojištěnec nepodá žádost o rodinné přídavky.

13. Finanzgericht (finanční soud), na který se S. Fassbender-Firman obrátila, rozhodl, že rozhodnutí Familienkasse o odnětí a vrácení rodinných přídavků je nezákonné. Měl za to, že Familienkasse nevykonala posuzovací pravomoc, která jí byla svěřena v čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71. Podle Finanzgericht[4] totiž právní důsledek započtení belgických rodinných přídavků – o které nebylo zažádáno – do německých rodinných přídavků spadá podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 do posuzovací pravomoci Familienkasse, na rozdíl od toho, jak je tomu podle čl. 76 odst. 1 téhož nařízení. Jinými slovy, toto rozhodnutí nespadá do přesně stanovené pravomoci Familienkasse. Uvedený soud měl mimo jiné za to, že podle § 102 první věty finančního soudního řádu (Finanzgerichtsordnung) mohou být rozhodnutí, která správa přijala v rámci uvážení, předmětem pouze omezeného soudního přezkumu.

4 — Na rozdíl od názoru Familienkasse.

14. V opravném prostředku podaném u předkládajícího soudu proti rozsudku Finanzgericht Familienkasse tvrdí, že čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 nepřiznává správě při posuzování právních důsledků, které vyvozuje ze skutkového stavu, diskreční pravomoc ve smyslu německého daňového práva a práva sociálního zabezpečení. Tvrdí, že v čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 jsou obsažena základní pravidla pro řešení problémů souběhu nároků na rodinné dávky.

15. Podle Familienkasse z toho pro spor v původním řízení vyplývá, že nárok na německé rodinné přídavky je pozastaven do výše částky rodinných přídavků, které může S. Fassbender-Firman nárokovat ve státě bydliště. To znamená, že podle jejího názoru sice v zásadě existuje nárok na rodinné přídavky, avšak k výše uvedenému pozastavení musí dojít automaticky.

16. Na tomto základě má Familienkasse za to, že slovo „může“, užité v čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71, nemůže být vykládáno tak, že dává správě diskreční pravomoc, a že naopak pouze znamená, že členský stát, jehož přídavky jsou pozastaveny, smí poskytnout pouze část rodinných dávek, která mu přísluší, a to i v případě, že v členském státě bydliště rodiny žádná žádost o rodinné dávky nebyla podána.

17. Oproti tomu má S. Fassbender-Firman stejně jako Finanzgericht za to, že odpočet rodinných přídavků stanovených v zahraničí spadá do posuzovací pravomoci Familienkasse podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71.

18. Podle názoru předkládajícího soudu přiznává čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 příslušné instituci pravomoc k rozhodnutí, zda v případě, že žádost o přídavky nebyla podána v členském státě bydliště rodinných příslušníků, použije čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 a pozastaví tak zcela nebo částečně nárok na rodinné přídavky, které musí vyplatit. Předkládající soud má za to, že zejména z historie vzniku čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 vyplývá, že je toto ustanovení zvláštním právním pravidlem použitelným ve zvláštním případě nepodání žádosti o dávky v členském státě bydliště rodiny. Zákonodárce chtěl vložením odstavce 2 do článku 76 nařízení č. 1408/71 reagovat cíleně na dřívější judikaturu Soudního dvora [5], podle které, nebyla-li podána žádost o dávky v členském státě bydliště rodiny, nesmí být nárok na rodinné dávky v členském státě zaměstnání pozastaven.

19. Předkládající soud však uvádí, že podle německého právního chápání není použitím slova „může“ v textu zákona či nařízení nutně vyjádřena skutečnost, že je správnímu orgánu přiznána posuzovací pravomoc. Tento výraz se užívá jako prosté synonymum výrazů „je zmocněn“ nebo „má právo“. Předkládající soud má za to, že jestliže čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 přiznává příslušné instituci pravomoc rozhodnout, zda v případě, že v členském státě bydliště rodinných příslušníků nebyla žádost o přídavky podána, použije čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, bude třeba vyjasnit, na jakých úvahách musí instituce své rozhodnutí založit. Dodává, že jestliže čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 přiznává příslušné instituci posuzovací pravomoc, vyvstává otázka rozsahu přezkumné pravomoci soudu.

20. Za těchto okolností se Bundesfinanzhof rozhodl pro účely řešení tohoto sporu přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1. Musí být čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 vykládán v tom smyslu, že je na uvážení příslušné instituce členského státu zaměstnání, zda použije čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, jestliže v členském státě bydliště rodinných příslušníků nebyla žádost o poskytnutí rodinných dávek podána?

5 — Rozsudky Salzano (191/83, EU:C:1984:343), Ferraioli (153/84, EU:C:1986:168) a Kracht (C-117/89, EU:C:1990:279).

2. Pro případ, že Soudní dvůr odpoví na první otázku kladně: na základě jakých posuzovacích kritérií může instituce členského státu zaměstnání příslušná pro rodinné dávky uplatnit čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, jako by dávky byly přiznány v členském státě bydliště rodinných příslušníků?

3. Pro případ, že Soudní dvůr odpoví na první otázku kladně: v jakém rozsahu podléhá rozhodnutí příslušné instituce vydané v rámci diskreční pravomoci soudnímu přezkumu?“

IV – **Řízení před Soudním dvorem**

21. Písemné vyjádření předložily Řecká republika a Evropská komise. Soudní dvůr položil písemnou otázku Spolkové republice Německo, na kterou posledně uvedená ve stanovené lhůtě odpověděla.

22. Jednání bylo nařízeno na 5. března 2014. Kromě otázky pro Komisi, která byla vyzvána k jejímu zodpovězení při jednání, byli účastníci a zúčastnění vyzváni, aby se vyjádřili k odpovědím na předběžné otázky, které navrhla Komise v písemném vyjádření. Tyto otázky byly položeny v naději, že jednání může přinést určité zamyšlení, neboť se očekávala přítomnost zejména účastníků věci v původním řízení a Spolkové republiky Německo, kteří nepředložili písemná vyjádření.

23. Ale jelikož ochotu účastnit se jednání vyjádřila pouze Komise, bylo jednání zrušeno a otázka, která byla Komisi předložena k ústní odpovědi, byla změněna na otázku k písemné odpovědi, která došla Soudnímu dvoru dne 10. března 2014.

V – **Analýza**

A – *Argumentace*

1. K první předběžné otázce

24. Řecká republika má za to, že čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 nemůže být vykládán v tom smyslu, že příslušná instituce členského státu zaměstnání má volnost čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 použít či nikoliv, jestliže v členském státě bydliště rodinných příslušníků žádost o poskytnutí rodinných dávek nebyla podána. Podle ustálené judikatury je v případě neexistence harmonizace na úrovni Evropské unie na právních předpisech každého členského státu, aby určily podmínky poskytování dávek sociálního zabezpečení, jakož i jejich výši a dobu poskytování[6].

25. Řecká republika tedy zastává názor, že i když čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 nerozšiřuje *ipso jure* zákaz souběhu nároků na rodinné přídavky na situace, ve kterých žádná žádost v členském státě bydliště rodinných příslušníků nebyla podána, nic v tomto ustanovení nezakazuje členskému státu zaměstnání, aby přímo upravil otázku tím, že v právních předpisech zvolí jednu či druhou možnost.

26. Komise má za to, že znění nařízení č. 1408/71 a zejména užití slova „může“ znamená, že čl. 76 odst. 2 tohoto nařízení je zmocňujícím ustanovením. Podle jejího názoru skutečnost, že výklad a používání článku 76 nařízení č. 1408/71 umožňují zvažovat několik „kritérií“, hovoří ve prospěch zmocnění členských států. Komise uvádí, že unijní zákonodárce v čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 i v článku 10 nařízení Rady (EHS) č. 574/72 ze dne 21. března 1972, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané

6 — Rozsudky Klöppel (C-507/06, EU:C:2008:110, bod 16) a Xhymshiti (C-247/09, EU:C:2010:698, bod 43).

osoby a jejich rodiny pohybující se v rámci Společenství (Úř. věst. L 74, s. 1; Zvl. vyd. 05/01, s. 83), ve znění pozměněném a aktualizovaném nařízením (ES) č. 118/97, přijal rovněž ustanovení o rodinných dávkách, která neponechávají dotčeným institucím žádnou volbu. Užití slova „může“ v článku 76 nařízení č. 1408/71 musí tedy *a contrario* znamenat, že stanovený právní důsledek není automatický.

27. Komise má však za to, že nároky pojištěnců na rodinné dávky nemohou být závislé na posuzovací pravomoci správy, ale že tyto nároky musí být upraveny jasně a jednoznačně zákonodárci členských států. Má za to, že uvážení není možné vzhledem k neexistenci kritérií, kterými by se měl správní orgán řídit. Z pohledu rodinné politiky není žádoucí ani představitelné, aby důležitá otázka podpory rodin byla ponechána na posuzovací pravomoci správních orgánů.

28. Komise k tomuto uvádí, že podle ustálené judikatury Soudního dvora může být dávka považována za dávku sociálního zabezpečení, pokud je přiznána příjemcům bez individuálního posuzování a bez uvážení osobních potřeb na základě zákonem stanovené situace, a pokud se vztahuje k jednomu z rizik výslovně uvedených v čl. 4 odst. 1 nařízení č. 1408/71. Komise má za to, že jestliže musí být dávka stanovena v právních předpisech, musí tomu tak být i u případného snížení, na které se nemůže vztahovat posuzovací pravomoc instituce členského státu.

29. V odpovědi na písemnou otázku Soudního dvora Komise uvedla, že nemá přesné informace o záměrech, které měl zákonodárce při vložení čl. 76 odst. 2 do nařízení č. 1408/71. Návrh Komise na změnu nařízení č. 1408/71 [COM(88) 27 final], který předložila Radě Evropské unie dne 5. února 1988, neobsahoval změnu uvedeného článku 76, která byla přijata později Radou. Komise předpokládá, že touto změnou Rada zamýšlela reagovat na ustálenou judikaturu Soudního dvora a zejména na rozsudky Salzano (EU:C:1984:343), Ferraioli (EU:C:1986:168) a Kracht (EU:C:1990:279). Komise neodpověděla na otázku Soudního dvora, zda zákonodárce zamýšlel poskytnout příslušné instituci možnost přímo použít čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, a pouze do značné míry zopakovala své vyjádření ke druhé předběžné otázce. Dodala, že pravidlo povinné přednosti, které vylučuje provádění posouzení v jednotlivých případech, je nepřiměřeným omezením zásady volného pohybu pracovníků.

2. Ke druhé předběžné otázce

30. Komise, která jako jediná předložila vyjádření k této otázce, má za to, že než příslušná instituce pozastaví platby, nebo jako v projednávané věci omezí jejich výši na rozdíl mezi svou nejvyšší dávkou a nejnižší dávkou státu bydliště, musí se ujistit, že jsou splněny čtyři podmínky. Zaprvé musí informovat rodiče a zejména toho rodiče, který patří do jeho pravomoci, o tom, že má nárok na rodinné dávky v členském státě bydliště. Zadruhé se musí ujistit, že nárok na rodinné dávky alespoň v zásadě v členském státě bydliště existuje. Zatřetí musí stanovit rodičům, kteří nárok mají, lhůtu ke splnění nezbytných formalit na základě ustanovení členského státu bydliště, zejména k podání příslušné žádosti. Začtvrté musí mít přesné informace o podmínkách vzniku nároku a o jeho výši v členském státě bydliště, neboť bez takových informací by nemohl správně vypočíst rozdíl mezi oběma částkami. Teprve po splnění těchto podmínek, a pokud přesto nebyla podána žádost v členském státě bydliště, může příslušná instituce využít zmocnění, které jí dává čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71. Podle Komise by všechny výše uvedené podmínky měly být ideálně stanoveny zákonem příslušného členského státu.

3. Ke třetí předběžné otázce

31. Vyjádření k této otázce nebyla předložena.

B – *Posouzení*

1. Úvodní poznámky k dotčeným právním předpisům

32. Otázky předkládajícího soudu se týkají výkladu čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71[7] a konkrétně otázky, zda toto ustanovení poskytuje příslušné instituci diskreční pravomoc uplatnit pravidlo proti souběhu stanovené v čl. 76 odst. 1 tohoto nařízení při nepodání žádosti o dávky v členském státě bydliště rodinných příslušníků.

33. Je třeba uvést, že nařízení č. 1408/71 bylo nahrazeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 ze dne 29. dubna 2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (Úř. věst. L 166, s. 1; Zvl. vyd. 05/05, s. 72), které se stalo použitelným dne 1. května 2010, což je den, kdy nařízení č. 1408/71 přestalo být použitelným. Ale jelikož ke skutečnostem ve sporu v původním řízení došlo před vstupem nařízení č. 883/2004 v platnost, použije se na tento spor *ratione temporis* nadále nařízení č. 1408/71. Uvádím rovněž, že vzhledem k tomu, že čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 nebyl převzat do nařízení č. 883/2004, bude mít výklad požadovaný předkládajícím soudem do budoucna jen velmi omezený užitek.

34. Pravidla přednosti v případě souběhu rodinných dávek jsou v současné době upravena v článku 68 nařízení č. 883/2004, jehož odstavec 2 zejména stanoví, že v případě souběhu nároků se rodinné dávky poskytují v souladu s právními předpisy, které jsou určeny jako přednostní, a nároky na rodinné dávky z důvodu kolidujících právních předpisů se pozastavují až do částky stanovené prvními právními předpisy a v nezbytných případech se poskytuje vyrovnávací doplatek ve výši, která tuto částku přesahuje. Článek 68 odst. 3 tohoto nařízení stanoví, že je-li předložena žádost o rodinné dávky příslušné instituci členského státu, jehož právní předpisy jsou použitelné, ne však podle práva přednosti, uvedená instituce neprodleně postoupí žádost příslušné instituci členského státu, jehož právní předpisy jsou přednostně použitelné, informuje dotyčnou osobu, a v případě potřeby poskytne vyrovnávací doplatek uvedený v odstavci 2, aniž jsou dotčena ustanovení prováděcího nařízení o prozatímním přiznání dávek. Příslušná instituce členského státu, jehož právní předpisy jsou přednostně použitelné, zachází s touto žádostí tak, jako by byla předložena přímo jí, přičemž se den jejího předložení první instituci považuje za den předložení této žádosti instituci, která má přednost.

35. Než odpovím na otázky předložené předkládajícím soudem, je myslím užitečné připomenout relevantní ustanovení nařízení č. 1408/71 použitelná na skutečnosti ve sporu v původním řízení.

2. Připomenutí ustanovení použitelných v projednávané věci

36. Podle čl. 13 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1408/71 podléhá osoba, která stejně jako S. Fassbender-Firman vykonává zaměstnání na území členského státu (v projednávané věci Spolkové republiky Německo), právním předpisům tohoto státu, i když má bydliště na území jiného členského státu[8] (v projednávané věci v Belgickém království). S. Fassbender-Firman tedy podléhala pro účely sociálního zabezpečení ustanovením německého práva. Podle článku 73 nařízení č. 1408/71 má

7 — Toto ustanovení bylo vloženo nařízením Rady (EHS) č. 3427/89 ze dne 30. října 1989, kterým se mění nařízení (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství a nařízení č. 574/72 (Úř. věst. L 331, s. 1) a bylo použitelné ode dne 1. května 1990. Cíl tohoto ustanovení není v odůvodnění nařízení č. 3427/89 uveden. Dotčené vložení provedené nařízením č. 3427/89 nebylo obsaženo v návrhu nařízení, kterým se mění nařízení č. 1408/71 a nařízení č. 574/72 (COM(88) 27 final), předloženém Komisí Radě dne 5. února 1988 (viz bod 29 tohoto stanoviska). Uvádím rovněž, že rozhodnutí 91/425/EHS ze dne 10. října 1990, rozhodnutí Správní komise Evropských společenství pro sociální zabezpečení migrujících pracovníků č. 147 o použití článku 76 nařízení (EHS) č. 1408/71 (Úř. věst. L 235, s. 21), které definuje zejména podmínky použití uvedeného článku, pokud jde o informace, které mají být podány institucí místa bydliště příslušné instituci pro účely pozastavení dávek podle odstavce 2, pokud jde o srovnání částek stanovených oběma dotčenými právními předpisy a určení případného vyrovnávacího doplatku, který má být zaplacen příslušnou institucí, rovněž nevysvětluje účel tohoto ustanovení.

8 — Rozsudek Bosmann (C-352/06, EU:C:2008:290, bod 17).

pracovník podléhající právním předpisům členského státu nárok pro rodinné příslušníky, kteří mají bydliště v jiném členském státě, na rodinné dávky stanovené právními předpisy prvního členského státu, jako by měli bydliště na jeho území [9]. Z toho plyne, že S. Fassbender-Firman měla pro syna v průběhu sporného období nárok na německé rodinné dávky.

37. Manžel S. Fassbender-Firman kromě toho splňoval v průběhu sporného období a pro totéž dítě podmínky pro poskytnutí rodinných dávek na základě belgických právních předpisů nejprve na základě svého postavení nezaměstnaného, který pobírá dávky v nezaměstnanosti, a poté na základě výdělečné činnosti v Belgii.

38. Článek 76 nařízení č. 1408/71 obsahuje podle samotného znění nadpisu „[p]ravidla přednosti v případě souběhu nároku na rodinné dávky podle právních předpisů příslušného státu a podle právních předpisů členského státu bydliště rodinných příslušníků“. Ze znění tohoto ustanovení vyplývá, že se týká souběhu nároků na rodinné dávky náležející jednak podle článku 73 tohoto nařízení a jednak podle vnitrostátních právních předpisů státu bydliště rodinných příslušníků, zakládajících nárok na rodinné dávky na základě výkonu výdělečné činnosti [10].

39. Jelikož by souběžné použití německé a belgické právní úpravy sociálního zabezpečení ve věci v původním řízení mohlo vést k souběhu nároků na rodinné dávky, a tedy k nadměrnému vyrovnání rodinných výdajů [11], neboť S. Fassbender-Firman a její manžel měli nárok na rodinné dávky na základě svých příslušných výdělečných činností v Německu a Belgii, jejich nároky na rodinné dávky musí být upraveny ve světle ustanovení o souběhu dávek podle článku 76 nařízení č. 1408/71.

40. Podle odstavce 1 tohoto článku 76 pozastavuje výkon výdělečné činnosti manželem S. Fassbender-Firman v členském státě bydliště rodinných příslušníků nárok na rodinné dávky podle německých právních předpisů až do výše rodinných dávek podle belgických právních předpisů [12]. Belgické království je totiž přednostně příslušné k placení dotčených rodinných dávek a Spolková republika Německo musí popřípadě vyplatit vyrovnávací doplatek.

41. Je však třeba připomenout, že ve věci v původním řízení manžel S. Fassbender-Firman žádost o rodinné dávky nepodal ani tyto dávky nepobíral. Důvody, proč tomu tak bylo, nebyly Soudnímu dvoru sděleny. Nevíme ani, zda je možno belgické dávky za sporné období ještě manželovi S. Fassbender-Firman v případě jeho žádosti vyplatit, nebo zda by taková opožděná žádost byla promlčená. Nedostatek informací v projednávané věci byl o to citelnější a závažnější, že Familienkasse, S. Fassbender-Firman ani Spolková republika Německo a ostatně ani Belgické království nepředložily písemné vyjádření nebo neprojevily ochotu účastnit se jednání nařízeného Soudním dvorem. Tento nedostatek zájmu účastníků původního řízení a Spolkové republiky Německo může souviset s délkou

9 — Viz zejména rozsudky Dodl a Oberhollenzer (C-543/03, EU:C:2005:364, bod 45), Weide (C-153/03, EU:C:2005:428, bod 20) a Slanina (C-363/08, EU:C:2009:732, bod 21).

10 — Rozsudek Schwemmer (C-16/09, EU:C:2010:605, bod 45).

11 — V tomto smyslu viz rozsudek Dodl a Oberhollenzer (EU:C:2005:364, bod 51). V souladu s cílem zamezit neodůvodněnému souběhu dávek uvedeným ve dvacátém sedmém bodě odůvodnění nařízení č. 1408/71 totiž článek 12 tohoto nařízení, nadepsaný „Vyloučení souběhu dávek“, mimo jiné v odstavci 1 stanoví, že nařízení „nemůže ani přiznat, ani zachovávat nárok na pobírání několika dávek stejného druhu za jednu a tutéž dobu povinného pojištění“. Jelikož se článek 12 nařízení č. 1408/71 nachází v hlavě I tohoto nařízení, která se týká obecných ustanovení, zásady obsažené v tomto ustanovení se uplatňují na pravidla přednosti v případě souběhu nároků na rodinné dávky stanovené v článku 76 téhož nařízení. Viz rovněž moje stanovisko ve věci Wiering (C-347/12, EU:C:2013:504, body 51 a 52).

12 — V rozsudku Ferraioli (EU:C:1986:168) Soudní dvůr připomenul, že výklad ustanovení nařízení č. 1408/71 je podmíněn cílem vytvořit volný pohyb pracovníků a že článek 76 téhož nařízení nelze používat způsobem, který by zaměstnanou osobu v rámci nahrazení příspěvků poskytovaných jedním členským státem příspěvky poskytovanými jiným členským státem zbavil nároku na příznivější příspěvky. Podle Soudního dvora vyžadují zásady, kterými se řídí nařízení č. 1408/71, aby v případě, že je částka dávek poskytovaných členským státem bydliště nižší než částka dávek poskytovaných jiným státem, zůstal zaměstnané osobě zachován nárok na nejvyšší částku dávek a nárok obdržet od orgánu sociálního zabezpečení posledně uvedeného státu doplatek dávek ve výši rozdílu mezi těmito dvěma částkami. Je třeba připomenout, že zákonodárcem Unie byla zavedena prováděcí pravidla zamezení souběhu rodinných dávek, která zejména stanovila výměnu informací mezi institucemi členských států bydliště a zaměstnání pro účely porovnání dotčených dávek a jejich výše s cílem umožnit určení případného vyrovnávacího doplatku. Viz zejména rozhodnutí 91/425. Viz mé stanovisko ve věci Wiering (EU:C:2013:504, bod 53 a 54 a citovaná judikatura).

doby, která uplynula od skutečností dotčených ve věci v původním řízení, ke kterým došlo v letech 2006 a 2007, s malou výší dotčených částek a se skutečností, že ustanovení, jehož výklad byl předkládajícím soudem požadován, již není od 1. května 2010 platné a nebylo převzato do nařízení č. 883/2004.

3. Výklad článku 76 nařízení č. 1408/71

42. Z ustálené judikatury k použití čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71 vyplývá, že aby mohly být rodinné dávky považovány za splatné podle právních předpisů členského státu, musí zákon tohoto státu uznávat nárok na výplatu dávek ve prospěch rodinného příslušníka, který v tomto státě pracuje. Je tedy nezbytné, aby dotčená osoba splňovala všechny podmínky, jak formální, tak věcné, stanovené právními předpisy tohoto státu k tomu, aby mohla tento nárok uplatnit, mezi kterými může být popřípadě podmínka, že byla podána předběžná žádost o výplatu takových dávek [13].

43. Ve věci, ve které byl vydán rozsudek Ragazzoni (134/77, EU:C:1978:88), Soudní dvůr vysvětlil, že tento čl. 76 odst. 1 je výjimkou ze zásady stanovené v článku 73 uvedeného nařízení a že účelem tohoto ustanovení je pouze omezit možnost souběhu [14]. Nárok na rodinné dávky splatné v členském státě zaměstnání tedy bude pozastaven pouze, pokud skutečně dochází k jejich souběhu s dávkami členského státu bydliště rodinných příslušníků, což předpokládá, že byly skutečně pobírány, a tedy o ně bylo v tomto státě požádáno [15].

44. Z výše uvedených úvah vyplývá, že podle čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, jak byl vyložen Soudním dvorem, neměl být nárok S. Fassbender-Firman na rodinné dávky v Německu podle článku 73 tohoto nařízení pozastaven, neboť rodinné dávky nebyly [16] v Belgii, členském státě bydliště rodinných příslušníků, pobírány, jelikož o ně nebylo požádáno [17].

45. Mění odstavec 2 článku 76 nařízení č. 1408/71, který byl vložen nařízením č. 3427/89, tento závěr?

46. Podle znění tohoto ustanovení, jestliže žádost o dávky není podána v členském státě, na jehož území mají rodinní příslušníci bydliště, „může“ příslušná instituce jiného členského státu použít ustanovení čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, a tedy pozastavit nárok na rodinné dávky splatné v tomto členském státě až do výše částky stanovené v právních předpisech členského státu bydliště rodinných příslušníků, jako by dávky v posledně uvedeném členském státě byly přiznány.

47. Na rozdíl od argumentů uplatněných Familienkasse před předkládajícím soudem mám za to, že užití slova „může“ v tomto ustanovení jasně ukazuje, že pozastavení nároku na rodinné dávky v členském státě zaměstnání není imperativní. Z toho plyne, že čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 takové pozastavení povoluje, ale neukládá.

48. Ze znění čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 jednoznačně vyplývá, že uvedený článek přiznává možnost takového pozastavení i v případě, že nedochází ke skutečnému souběhu dávek.

13 — Rozsudek Schwemmer (EU:C:2010:605, bod 53 a citovaná judikatura).

14 — Body 6 a 7.

15 — Rozsudek Kracht (EU:C:1990:279, bod 11).

16 — Zatímco ustanovení hovoří o „stanovených“ dávkách.

17 — Uvádím, že v bodě 54 rozsudku Schwemmer (EU:C:2010:605) Soudní dvůr připomenul, že v rozsudcích Ragazzoni (EU:C:1978:88), Salzano (EU:C:1984:343), Ferraioli (EU:C:1986:168) a Kracht (EU:C:1990:279) neměly důvody nepodání předběžné žádosti vliv na odpovědi poskytnuté Soudním dvorem v dotčených řízeních.

49. Toto ustanovení tedy umožňuje zbavit migrujícího pracovníka nebo jeho oprávněné rodinné příslušníky nároku na dávky, který vyplývá pouze z právních předpisů členského státu, s tím důsledkem, že budou pobírat částku rodinných dávek nižší, než je částka stanovená právními předpisy členského státu zaměstnání i členského státu bydliště rodinných příslušníků [18]. Taková výjimka musí být podle mého názoru vykládána restriktivně, což odůvodňuje, že nemůže být imperativní.

50. V této fázi je třeba přezkoumat, kdo může této možnosti využít a za jakých podmínek. Mám za to, že tyto podmínky souvisejí s ustálenou judikaturou a musí být analyzovány ve světle této ustálené judikatury, která stanoví, že dávka sociálního zabezpečení ve smyslu nařízení č. 1408/71 musí být přiznána příjemcům bez individuálního a diskrečního posouzení jejich osobních potřeb, *na základě právními předpisy vymezené situace*, a vztahovat se k některému z rizik výslovně uvedených v čl. 4 odst. 1 nařízení č. 1408/71 [19].

51. Požadavek, aby rodinné dávky byly poskytovány na základě právními předpisy vymezené situace, znamená, že nejen podmínky jejich poskytování, ale popřípadě také podmínky jejich pozastavení musí být vymezeny právními předpisy příslušného členského státu, a v případě, kterým se zabýváme, zejména členského státu zaměstnání. K tomuto uvádím, že čl. 1 písm. j) nařízení č. 1408/71 stanoví, že „se ‚právními předpisy' rozumějí pro každý členský stát právní a správní předpisy a jiná ustanovení a všechna ostatní prováděcí opatření, současná i budoucí, týkající se odvětví a systémů sociálního zabezpečení uvedených v čl. 4 odst. 1 […]".

52. Z toho důvodu je čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 v unijním právu, v souladu s vyjádřením předkládajícího soudu a Komise v projednávané věci, zmocňujícím ustanovením. Toto zmocnění umožňuje „členskému státu zaměstnání" [20], aby ve svých právních předpisech stanovil pozastavení nároku na rodinné dávky příslušnou institucí, pokud žádost o poskytnutí těchto dávek nebyla v členském státě bydliště rodinných příslušníků podána. Z toho vyplývá, že příslušná instituce členského státu zaměstnání může uplatnit čl. 76 odst. 1 nařízení č. 1408/71, pokud nebyla podána žádost o dávky v členském státě bydliště rodinných příslušníků, pouze tehdy, když právní předpisy členského státu zaměstnání výslovně a jednoznačně takovou možnost stanoví.

53. Pouze ustanovení tohoto druhou mohou totiž zajistit minimální informování veřejnosti. Jak správně uvádí Komise, právo pojištěnců na rodinné dávky nemůže záviset na posuzovací pravomoci příslušné instituce.

54. Požadavek právní jistoty a transparentnosti ukládá, že pro migrující pracovníky nebo jejich oprávněné rodinné příslušníky musí být nastolena právně jasná a přesná situace, která jim umožní znát nejen všechna jejich práva, ale popřípadě i jejich omezení [21].

4. K dotčeným vnitrostátním právním předpisům

55. Je třeba krátce přezkoumat otázku, zda taková vnitrostátní právní ustanovení, jako jsou § 65 EStG a § 4 BKGG, splňují podmínky zmocnění stanovené v odst. 2 článku 76 nařízení č. 1408/71.

18 — Obdobně viz rozsudek Schwemmer (EU:C:2010:605, bod 58). Podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 by byl splatný pouze rozdíl mezi nejvyšší německou dávkou a nejnižší belgickou dávkou, a sice vyrovnávací doplatek, přesto že S. Fassbender-Firman a její manžel měli nárok na rodinné dávky pro svého syna v obou těchto členských státech.

19 — V tomto smyslu viz rozsudek Lachheb (C-177/12, EU:C:2013:689, bod 30 a citovaná judikatura). Zdůrazněno autorem tohoto stanoviska.

20 — Rozsudky Kracht (EU:C:1990:279, bod 10) a Schwemmer (EU:C:2010:605, bod 56).

21 — Obdobně viz rozsudek Altmark Trans a Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415, body 58 a 59).

56. Spolková republika Německo v podstatě uvádí, že ve věci, ve které byl vydán rozsudek Soudního dvora Hudzinski a Wawrzyniak (C-611/10 a C-612/10, EU:C:2012:339), byly § 65 EStG a § 4 BKGG vyloženy a použity v souladu s unijním právem. Pozastavení je v nich jasně stanoveno, jakož i vyplacení případného rozdílu mezi nižšími zahraničními rodinnými přídavky a vyššími vnitrostátními rodinnými přídavky. Tento členský stát má za to, že příslušná instituce nemá v tomto ohledu žádnou posuzovací pravomoc.

57. S výhradou ověření předkládajícím soudem mám za to, že ze spisu předloženého Soudnímu dvoru vyplývá, že taková ustanovení, jako je § 65 EStG a § 4 BKGG, splňují kritéria právní jistoty a transparentnosti vyžadovaná unijním právem pro provedení zmocnění stanoveného v čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 a zajišťují, aby byl vyrovnávací doplatek skutečně vyplacen [22].

5. K případnému požadavku dodatečných podmínek pozastavení

58. Musím se vrátit k vyjádření Komise k podmínkám, které by podle jejího názoru měly být splněny před tím, než jsou rodinné přídavky pozastaveny podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 [23].

59. Podle mého názoru jsou podmínky podrobně popsané Komisí částečně inspirovány zněním čl. 68 odst. 3 nařízení č. 883/2004 [24], jehož účelem je zachování práv na rodinné dávky splatné v členském státě, jehož právní předpisy se uplatní přednostně, pokud je žádost o tyto dávky podána u příslušné instituce členského státu, který nemá přednost.

60. Je třeba konstatovat, že tyto přesné podmínky navrhované Komisí ve znění čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 jednoznačně nefigurují a nemohou vést k tomu, že zmocnění stanovené v tomto ustanovení bude zpětně omezeno.

61. Vzhledem k výše uvedenému jsem toho názoru, že příslušná instituce nemá posuzovací pravomoc při rozhodnutí, zda pozastavit rodinné dávky podle čl. 76 odst. 2 nařízení č. 1408/71 či nikoliv. Toto ustanovení umožňuje členskému státu zaměstnání, aby ve svých právních předpisech stanovil pozastavení nároku na rodinné dávky příslušnou institucí, jestliže žádost o tyto dávky nebyla podána v členském státě bydliště rodinných příslušníků. Právní předpisy členského státu zaměstnání musí jasně vymezit užití této možnosti. Mám za to, že posouzení „v jednotlivých případech“ navrhované Komisí v její písemné odpovědi na otázku položenou Soudním dvorem [25] je nejen v rozporu s jejím dřívějším písemným vyjádřením o neexistenci posuzovací pravomoci příslušné instituce v dané oblasti [26], ale rovněž v rozporu se samotným pojmem dávky sociálního zabezpečení ve smyslu nařízení č. 1408/71 [27].

62. Vzhledem k výše uvedeným úvahám a zejména k neexistenci posuzovací pravomoci příslušné instituce v dané oblasti mám za to, že není namístě odpovídat na druhou a třetí otázku předkládajícího soudu.

22 — Viz bod 12 tohoto stanoviska. Familienkasse má totiž zřejmě za to, že vyrovnávací příplatek je možno vyplatit.

23 — Viz bod 30 tohoto stanoviska.

24 — Viz bod 34 tohoto stanoviska.

25 — Viz bod 29 tohoto stanoviska.

26 — Viz body 27 a 53 tohoto stanoviska.

27 — Viz bod 50 tohoto stanoviska.

VI – **Závěry**

63. Vzhledem k výše uvedenému navrhuji Soudnímu dvoru, aby Bundesfinanzhof odpověděl takto:

„Příslušná instituce nemá posuzovací pravomoc při rozhodnutí, zda pozastavit či nikoliv rodinné dávky podle čl. 76 odst. 2 nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství, ve znění pozměněném a aktualizovaném nařízením Rady (ES) č. 118/97 ze dne 2. prosince 1996, ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1992/2006 ze dne 18. prosince 2006. Toto ustanovení umožňuje členskému státu zaměstnání, aby ve svých právních předpisech stanovil pozastavení nároku na rodinné dávky příslušnou institucí, pokud žádost o tyto dávky nebyla podána v členském státě bydliště rodinných příslušníků. Právní předpisy členského státu zaměstnání musí jasně vymezit užití této možnosti.“