FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

föredraget den 18 maj 1999 *

A — Inledning

1. I detta mål har Cour du travail de Bruxelles begärt förhandsavgörande avseende dels frågan huruvida svärmodern till en arbetstagare av marockanskt ursprung som bor i Belgien och har förvärvat belgiskt medborgarskap kan åberopa den princip om icke-diskriminering som finns angiven i samarbetsavtalet mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Konungariket Marocko [1] (nedan kallat samarbetsavtalet) för att få handikappbidrag i Belgien, dels frågan om hon i egenskap av svärmor är "familjemedlem" i den mening som avses i artikel 41.1 i samarbetsavtalet.

2. Fatna Mesbah, som är sökande i målet vid den nationella domstolen och nedan kallas sökanden, ansökte den 22 mars 1995 om handikappbidrag. Hon var då marockansk medborgare. [2] Enligt den nationella domstolen bor hon sedan år 1985 i Belgien hos dottern och svärsonen, vilka, "antagligen i mitten av 1970-talet", förvärvade belgiskt medborgarskap.

3. De belgiska lagbestämmelserna om beviljande av handikappbidrag har enligt den nationella domstolen följande ordalydelse:

"Rätt till handikappbidrag föreligger för personer som bor i Belgien och

1. är belgiska medborgare

2. omfattas av tillämpningsområdet för rådets förordning (EEG) nr 1408/71

* Originalspråk: tyska.

1 — Samarbetsavtalet mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Konungariket Marocko, undertecknat i Rabat den 27 april 1976 och godkänt på gemenskapens vägnar genom rådets förordning (EEG) nr 2211/78 av den 26 september 1978 om samarbetsavtalet mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Marocko (EGT L 264, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 5, s. 181).

2 — Enligt den belgiska regeringen blev hon belgisk medborgare den 9 januari 1998.

3. är statslösa

4. är flyktingar

5. ..." [3]

Sökandens ansökan om handikappbidrag avslogs med den enda motiveringen att hon inte var belgisk medborgare.

4. Sökanden åberopade emellertid den princip om icke-diskriminering som finns angiven i artikel 41.1 i samarbetsavtalet och som har följande lydelse:

"Med förbehåll för vad som föreskrivs i nedanstående punkter skall arbetstagare med marockanskt medborgarskap och de familjemedlemmar som bor tillsammans med dem i fråga om social trygghet åtnjuta en behandling som är fri från diskriminering på grund av nationalitet jämfört med medborgarna i de medlemsstater där de är sysselsatta."

5. Enligt den nationella domstolens uppfattning kan sökanden, som inte har någon inkomst, åberopa denna princip om icke-diskriminering, eftersom det bidrag hon begärt faller inom området för social trygghet och artikel 41 dessutom har direkt effekt. Den nationella domstolen stöder sig därvid på EG-domstolens praxis. Den nationella domstolen är emellertid inte säker på att sökanden också tillhör den personkrets på vilken samarbetsavtalet är tillämpligt, eftersom hon vid tidpunkten för sin ansökan var "den enda person i dotterns och svärsonens hushåll som behållit sitt marockanska medborgarskap". Svärsonen och dottern har, "antagligen i mitten av 1970-talet", förvärvat belgiskt medborgarskap. Den nationella domstolen har därför funnit det vara tveksamt om sökanden fortfarande kan anses vara familjemedlem till en *marockansk* arbetstagare i den mening som avses i artikel 41.1 i samarbetsavtalet.

6. Eftersom begreppet familjemedlem inte är definierat i samarbetsavtalet undrar den nationella domstolen också vilken grad av släktskap som erfordras för att en person skall anses vara familjemedlem och om begreppet i föreliggande fall kan tillämpas på svärmodern. Den nationella domstolen har därför begärt förhandsavgörande av följande frågor:

"1. Kan en familjemedlem till en arbetstagare som är av marockanskt ursprung,

3 — Artikel 4 i lag av den 27 februari 1987 i dess lydelse enligt lag av den 20 juli 1991.

men senare har förvärvat belgiskt medborgarskap, göra gällande artikel 41.1 i samarbetsavtalet mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Konungariket Marocko, undertecknat i Rabat den 27 april 1976 och godkänt på gemenskapens vägnar genom rådets förordning (EEG) nr 2211/78 av den 26 september 1978, och till sin fördel åberopa den där angivna principen om icke-diskriminering av 'marockanska arbetstagare' och 'familjemedlemmar' som bor hos dem?

2. Upp till vilken grad av släktskap (i rakt upp- och nedstigande led samt sidledes) kan begreppet 'familj' i artikel 41.1 i det ovannämnda avtalet mellan EEG och Marocko sträckas ut, och kan begreppet även tillämpas på personer med marockanskt medborgarskap vilkas släktskap endast är grundad på ingifte?"

B – Den första tolkningsfrågan

I – *Parternas argument*

7. Sökanden har påstått att hon fortfarande är familjemedlem till en marockansk arbetstagare och att den första tolkningsfrågan därför är irrelevant. För att styrka detta påstående har hon — dock först under förfarandet vid domstolen — företett ett av Konungariket Marockos generalkonsul i Belgien den 27 juli 1998 utfärdat intyg, av vilket framgår att hennes svärson när intyget utfärdades var marockansk medborgare. [4]

8. Övriga parter har till en början utgått från den nationella domstolens uppgift att sökanden var den enda personen i svärsonens hushåll som behållit sitt marockanska medborgarskap. Endast kommissionen och Förenade kungariket har i sina skriftliga inlagor även behandlat möjligheten att svärsonen har behållit sitt marockanska medborgarskap.

9. Förenade kungariket har i sin inlaga till domstolen behandlat tre olika situationer, eftersom det av beslutet om hänskjutande av tolkningsfrågorna inte framgår exakt när svärsonen erhöll belgiskt medborgarskap och inte heller huruvida han också har behållit sitt marockanska medborgarskap. Om arbetstagaren redan hade förlorat sitt marockanska medborgarskap när samarbetsavtalet trädde i kraft, är avtalet enligt Förenade kungariket inte tillämpligt på

4 — Vad som företeddes var ett intyg i vilket det anges att svärsonen är marockansk medborgare och i vilket det hänvisas till ett den 27 maj 1991 utfärdat marockanskt pass för honom.

vare sig honom själv eller de familjemedlemmar som bor tillsammans med honom i Belgien.

10. Om arbetstagaren först efter samarbetsavtalets ikraftträdande har förvärvat medborgarskap i en medlemsstat i stället för sitt marockanska medborgarskap är bestämmelsen i artikel 41 i samarbetsavtalet enligt Förenade kungariket emellertid i så måtto tillämplig att den garanterar att arbetstagaren och hans familjemedlemmar inte diskrimineras på grund av sitt tidigare marockanska medborgarskap. Som ett tredje fall har Förenade kungariket slutligen tagit upp den situationen att arbetstagaren efter samarbetsavtalets ikraftträdande har förvärvat belgiskt medborgarskap men också har behållit sitt marockanska medborgarskap. I detta fall skall artikel 41 enligt Förenade kungariket tillämpas för att garantera att arbetstagaren och de familjemedlemmar som bor hos honom i Belgien inte diskrimineras på grund av att han fortfarande är marockansk medborgare.

11. Övriga parter har utgått ifrån att samarbetsavtalet inte är tillämpligt i och med att arbetstagaren inte längre är marockansk medborgare. De har därvid åberopat ordalydelsen i artikel 41 och hävdat att sökanden inte längre är familjemedlem till en *marockansk* arbetstagare. Den franska regeringen har i detta sammanhang hänvisat till att svärsonen enligt den nationella domstolen förvärvade belgiskt medborgarskap innan svärmodern kom till Belgien och till och med innan samarbetsavtalet trädde i kraft. Sökanden tillhör enligt den franska regeringen därför inte längre den personkrets på vilken avtalet är tillämpligt.

12. För det andra har parterna hänvisat till samarbetsavtalets syfte. Den tyska regeringen har sålunda gjort gällande att det här föreliggande fallet inte omfattas av det skydd som åsyftas med samarbetsavtalet. Avsikten med artikel 41 är inte att skapa ett självständigt skydd för en familjemedlem som inte är yrkesarbetande. Den rätt som enligt artikel 41.1 tillkommer denne är direkt beroende av hans familjeförhållande till en marockansk arbetstagare. Genom att avstå från sitt marockanska medborgarskap har arbetstagaren visserligen förlorat det skydd som avtalet ger, men han har å andra sidan förvärvat nya rättigheter i förhållande till sitt nya hemland som i förekommande fall också kan åberopas av hans familjemedlemmar. Den likabehandling som åsyftas med artikel 41.1 förverkligades för övrigt i och med att den marockanske arbetstagaren förvärvade belgiskt medborgarskap.

13. Vid den muntliga förhandlingen diskuterade parterna också frågan huruvida samarbetsavtalet kan tillämpas när en arbetstagare (i detta fall sökandens svärson) har behållit sitt marockanska medborgarskap vid sidan av sitt belgiska medborgarskap. Republiken Frankrike anser att sökanden i ett sådant fall är familjemedlem till en marockansk arbetstagare och kan åberopa avtalet. Frågan vilken situation som faktiskt föreligger avser enligt Frankrike en faktisk omständighet och skall följaktligen prövas av den nationella domstolen.

14. Även den belgiska regeringen behandlade vid den muntliga förhandlingen bety-

delsen av det intyg om att svärsonen behållit sitt marockanska medborgarskap som sökanden företett. Enligt Konungariket Belgiens mening finns det i detta fall två möjligheter som dock endast kan tillämpas alternativt. Om den som ansöker om handikappbidrag har belgiskt medborgarskap är enbart belgisk rätt tillämplig. Om personen i fråga är marockansk medborgare kan hans eller hennes rätt till sådant bidrag endast grundas på artikel 41.1 i samarbetsavtalet. Rättigheterna till bidrag enligt dessa två möjligheter kan inte kumuleras. En motsatt bedömning skulle helt strida mot både målen för samarbetsavtalet och likabehandlingsprincipen. Den skulle nämligen leda till att en person som har både marockanskt och belgiskt medborgarskap skulle kunna få flera rättigheter än övriga medborgare i gemenskapen och de marockanska medborgare som omfattas av avtalets tillämpningsområde men inte har förvärvat medborgarskap i en medlemsstat.

15. Konungariket Belgien har inte bestritt att arbetstagaren i detta fall enligt marockansk rätt fortfarande är marockansk medborgare. Han får emellertid inte tillgodogöra sig förmåner av båda medborgarskapen, utan han omfattas i egenskap av belgisk medborgare endast av belgisk lagstiftning. I en skrivelse som gavs in efter den muntliga förhandlingen har den belgiska regeringen i förtydligande syfte tillagt att sökandens svärson, som har både belgiskt och marockanskt medborgarskap, enligt belgisk rätt anses endast ha belgiskt medborgarskap, eftersom Belgien i vart fall inte godkänner rättigheter på grund av dubbelt medborgarskap.

16. Även kommissionen har i sin inlaga till domstolen till en början utgått från den nationella domstolens uppgift att den marockanske arbetstagaren har avstått från sitt marockanska medborgarskap i samband med att han blev belgisk medborgare. Kommissionen har, med analog tillämpning av domstolens praxis, [5] hävdat att sökanden under den tid för vilken bidrag begärts inte längre var familjemedlem till en marockansk arbetstagare och att det därför inte finns någon anknytningspunkt till någon situation som omfattas av samarbetsavtalet. Enligt kommissionens mening har varken sökanden eller svärsonen någonsin kunnat åberopa avtalet, eftersom förlusten av det marockanska medborgarskapet enligt den nationella domstolen skedde redan innan avtalet trätt i kraft. Till stöd för denna uppfattning har kommissionen åberopat domstolens dom i målet Tsiotras. [6]

17. Kommissionen har också påpekat att syftet med artikel 41.1, som är att utesluta all diskriminering på grund av nationalitet, per definition har uppnåtts genom att arbetstagaren, som blivit belgisk medborgare, och hans familj i alla avseenden omfattas av belgisk lagstiftning.

18. Frågan hur situationen skall bedömas om sökandens svärson har behållit sitt

5 — Dom av den 12 oktober 1978 i mål 10/78, Belbouab (REG 1978, s. 1915) och av den 14 november 1990 i mål C-105/89, Buhari Haji (REG 1990, s. I-4211).

6 — Dom av den 26 maj 1993 i mål C-171/91 (REG 1993, s. I-2925).

marockanska medborgarskap har kommissionen endast berört helt kortfattat i sin inlaga med konstaterandet att man mot bakgrund av domen i målet Micheletti m.fl. [7] knappast kan vägra en marockansk arbetstagare och de familjemedlemmar som bor tillsammans med honom i Belgien rätten att åberopa samarbetsavtalet enbart därför att han förutom att behålla sitt marockanska medborgarskap också har förvärvat belgiskt medborgarskap. Kommissionen har emellertid också hänvisat till att konstaterandet av sakförhållanden alltid ankommer på den nationella domstolen och att EG-domstolen därför endast kan grunda sitt avgörande på de faktiska omständigheter som den nationella domstolen har angivit.

19. Detta åberopade kommissionen också vid den muntliga förhandlingen. Å andra sidan har kommissionen emellertid hänvisat till det intyg om att sökandens svärson behållit sitt marockanska medborgarskap som företetts vid domstolen. Domstolen bör enligt kommissionen beakta detta i svaret på tolkningsfrågorna, och svaret måste därför utformas så att den nationella domstolen måste undersöka hur det faktiskt förhåller sig med arbetstagarens medborgarskap.

20. Kommissionen kommenterade under den muntliga förhandlingen ytterligare några situationer och behandlade därvid först alternativet att den marockanske arbetstagaren behållit sitt marockanska medborgarskap.

21. Det kan enligt kommissionen inte bestridas att arbetstagaren i den situationen fortfarande kan åberopa samarbetsavtalet. Visserligen är han som belgare säkerligen inte längre intresserad av att göra detta, eftersom han inte diskrimineras i förhållande till andra belgiska arbetstagare. Hans familjemedlemmar skulle emellertid även i fortsättningen kunna åberopa avtalet, eftersom anknytningspunkten — arbetstagarens marockanska medborgarskap — finns kvar. I detta fall skulle man enligt kommissionen kunna analogt tillämpa domen i målet Micheletti m.fl., enligt vilken verkningarna av ett medborgarskap bestäms av den medlemsstat som tilldelar medborgarskapet. En annan medlemsstat kan inte inskränka dessa verkningar.

22. Kommissionen drog vid förhandlingen slutligen fram ytterligare en situation som inte utan vidare är helt jämförbar med det här föreliggande fallet, nämligen den att arbetstagaren hade marockanskt medborgarskap när avtalet trädde i kraft och förlorade medborgarskapet först senare. I så fall är det enligt kommissionen av betydelse att han fortfarande var marockansk medborgare under den period för vilken handikappbidrag begärts. Om detta villkor inte är uppfyllt föreligger det inte längre någon anknytningspunkt till samarbetsavtalet. Kommissionen har i detta hänseende åberopat rättssäkerhetsprincipen, vars betydelse domstolen också har under-

7 — Dom av den 7 juli 1992 i mål C-369/90 (REG 1992, s. I-4239; svensk specialutgåva, volym 13).

strukit i domarna i målen Belbouab och Buhari Haji. [8]

23. I detta sammanhang har kommissionen också påpekat att Förenade kungariket på denna punkt har en annan uppfattning. Gentemot denna uppfattning har kommissionen emellertid invänt att en arbetstagare som ursprungligen varit marockansk medborgare och nu är belgisk medborgare inte får diskrimineras i förhållande till andra belgiska arbetstagare. Vad angår de familjemedlemmar till arbetstagaren som bor tillsammans med honom i Belgien har kommissionen framhållit att bytet av medborgarskap är ett frivilligt beslut av arbetstagaren vars konsekvenser också måste tas av dennes familj. Så snart personen i fråga har blivit belgisk medborgare blir hans familjemedlemmar för övrigt inte heller diskriminerade längre. De behandlas på samma sätt som familjemedlemmarna till en belgisk arbetstagare. Det är fullt möjligt att en belgisk medborgares svärmor, som inte är medborgare i en medlemsstat, inte har rätt till handikappbidrag. Kommissionen har i detta hänseende hänvisat till en dom av domstolen enligt vilken en iransk hustru till en medborgare i en medlemsstat inte behöver få sådant bidrag. [9] Det finns enligt kommissionen alltså inte någon anledning att, som Förenade kungariket föreslagit, i detta fall tillämpa samarbetsavtalet för att hindra en diskriminering på grund av det tidigare marockanska medborgarskapet.

24. Kommissionen har avvisat tanken på att utvidga avtalets tillämpningsområde genom en analog tillämpning av domen i målet Krid. [10] I den domen fastställde domstolen att de familjemedlemmar som bott tillsammans med den avlidne arbetstagaren kunde åberopa samarbetsavtalet även efter dennes död. Denna generösa och på principen om vikten av skydd mot diskriminering inriktade tolkning skulle enligt kommissionen i detta fall kunna accepteras, om sökanden hade bott tillsammans med svärsonen i Belgien under någon period då denne ännu var marockansk medborgare. Avtalet kan enligt kommissionen endast tillämpas på familjemedlemmar till marockanska arbetstagare som bor tillsammans med dessa i en medlemsstat. Eftersom sökanden emellertid kom till Belgien först år 1985 och hennes svärson redan i slutet av 1970-talet hade förlorat sitt marockanska medborgarskap, har hon enligt kommissionen aldrig kunnat åberopa avtalet. Kommissionen har påpekat att domstolen i domen i målet Krid som argument även använde avtalstexten. Eftersom avtalet i fråga tar hänsyn till pensioner för efterlevande fann domstolen att det även omfattar efterlevande. Något motsvarande argument har kommissionen emellertid inte kunnat finna i föreliggande fall, där arbetstagaren har avstått från sitt marockanska medborgarskap för att bli belgisk medborgare, och samarbetsavtalet kan enligt kommissionen i ett sådant fall därför inte anses fortfarande vara tillämpligt.

25. I redogörelsen för parternas argument skall avslutningsvis nämnas att det är ostridigt att sökanden själv inte har varit eller är yrkesverksam och inte heller kan göra gällande några anspråk på grund av förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpning av systemen för social trygghet för

8 — Domarna i målen 10/78, Belbouab, och C-105/89, Buhari Haji (ovan fotnot 5).

9 — Dom av den 8 juli 1992 i mål C-243/91, Taghavi (REG 1992, s. I-4401).

10 — Dom av den 5 april 1995 i mål C-103/94, Krid (REG 1995, s. I-719).

arbetstagare, egenföretagare och deras familjemedlemmar som flyttar inom gemenskapen [11], eftersom hennes svärson aldrig har lämnat Belgien. Det är dessutom ostridigt att det handikappbidrag som sökanden ansökt om faller inom området för social trygghet enligt artikel 41.1 i samarbetsavtalet.

II — *Bedömning*

26. Sökanden har i förfarandet vid domstolen företett ett intyg om att svärsonen är marockansk medborgare, som är utfärdat av det marockanska generalkonsulatet. Av detta intyg framgår emellertid inte med absolut säkerhet att sökandens svärson varit marockansk medborgare hela tiden, det vill säga att han inte tillfälligt förlorat det marockanska medborgarskapet och först senare åter förvärvat det, och det är därför oklart vilka faktiska omständigheter som skall läggas till grund för bedömningen. Denna fråga skall prövas av den nationella domstolen. På grund av den osäkerhet i fråga om svärsonens medborgarskap som sålunda råder skall här olika situationer behandlas.

27. I ett mål om förhandsavgörande skall domstolens bedömning först och främst grundas på de faktiska omständigheter som har redovisats av den nationella domstolen. [12] Även föreliggande fall skall därför prövas med hjälp av dessa faktiska omständigheter. Å andra sidan har domstolen i mål om förhandsavgörande tilldelats uppgiften att tillhandahålla den nationella domstolen alla de tolkningselement beträffande gemenskapsrätten som den nationella domstolen behöver för att avgöra den tvist som förelagts den. [13] Det står därför domstolen fritt att ur alla de omständigheter som den nationella domstolen har redovisat lyfta fram de gemenskapsrättsliga element som med hänsyn till föremålet för tvisten kräver en tolkning eller, i förekommande fall, en bedömning av giltigheten. [14] Domstolen har i detta sammanhang också fastställt att den, för att ge den nationella domstolen ett ändamålsenligt svar, också kan ta hänsyn till gemenskapsrättsliga bestämmelser som den nationella domstolen inte har åberopat i tolkningsfrågan. [15]

28. Eftersom sökanden under förfarandet vid domstolen har företett ett intyg enligt vilket hennes svärson fortfarande är marockansk medborgare, synes det vara lämpligt att särskilt behandla just denna situation och undersöka om gemenskapsrätten tillåter att en medlemsstat inte erkänner ett annat medborgarskap eller — som till exempel Konungariket Belgien — ger det egna medborgarskapet företräde. En sådan prövning förefaller lämplig även av det skälet att alla de parter som deltog i den muntliga förhandlingen yttrade sig över det företedda intyget. Det ankommer sedan på den nationella domstolen att

11 — EGT L 149, s. 2.

12 — Dom av den 16 mars 1978 i mål 104/77, Oehlschläger (REG 1978, s. 791), punkt 4.

13 — Dom av den 11 mars 1980 i mål 104/79, Foglia (REG 1980, s. 745; svensk specialutgåva, volym 5, s. 73), punkt 11.

14 — Dom av den 29 november 1978 i mål 83/78, Pigs Marketing Board mot Redmond (REG 1978, s. 2347; svensk specialutgåva, volym 4, s. 243), punkt 26.

15 — Dom av den 20 mars 1986 i mål 35/85, Tissier (REG 1986, s. 1207), punkt 9.

pröva — och att uppta bevisning om — vilken av de berörda situationerna som faktiskt föreligger.

1. *Prövning på grundval av de faktiska omständigheter som den nationella domstolen redovisat*

29. Enligt den nationella domstolen bor sökanden sedan den 10 september 1985 i Belgien hos sin dotter och svärson, vilka båda, "antagligen i mitten av 1970-talet", förvärvat belgiskt medborgarskap. Enligt de omständigheter som redovisats av den nationella domstolen har enbart sökanden behållit det marockanska medborgarskapet. Eftersom det inte anges exakt när svärsonen förlorade sitt marockanska medborgarskap är det oklart om han fortfarande var marockansk medborgare när samarbetsavtalet trädde i kraft.

a) Förlust av det marockanska medborgarskapet innan avtalet trädde i kraft

30. Om medborgarskapet förlorades före avtalets ikraftträdande finns det anledning att hänvisa till domen i målet Buhari Haji. [16] I den domen gällde det bland annat att bestämma det personliga tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71, vilket anges i artikel 2 i samma förordning. Enligt artikel 2.1 gäller förordningen bland annat för arbetstagare och egenföretagare som är medborgare i en medlemsstat. [17] Bedömningen av detta kriterium skall enligt domstolen "grundas på förhållandena under den period under vilken den yrkesverksamme utövade sitt yrke. Kriteriet kan inte anses vara uppfyllt om personen i fråga under den tid då han utövade sitt yrke och erlade avgifter var medborgare i en stat som ännu inte var medlem av gemenskapen och förlorat detta medborgarskap innan staten i fråga tillträdde gemenskapen." [18]

31. Analogt härmed kan det i artikel 41 i samarbetsavtalet angivna villkoret för medborgarskap inte vara uppfyllt när arbetstagaren ursprungligen haft marockanskt medborgarskap men förlorat detta innan ifrågavarande avtal med gemenskapen ingicks. När det gäller frågan huruvida han uppfyller villkoren för vissa rättigheter, i detta fall rätten till likabehandling med belgiska medborgare, kan han med andra ord inte åberopa förhållandena under tiden innan det avtal som garanterar honom dessa rättigheter ingicks. En marockansk arbetstagare och hans familjemedlemmar kan därför inte åberopa samarbetsavtalet

16 — Domen i mål C-105/89, Buhari Haji (ovan fotnot 5).

17 — Artikel 2 i förordning nr 1408/71 i dess lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 118/97 av den 2 december 1996 om ändring och uppdatering av förordning nr 1408/71 om tillämpning av systemen för social trygghet för arbetstagare, egenföretagare och deras familjemedlemmar som flyttar inom gemenskapen, och förordning (EEG) nr 574/72 om genomförande av förordning (EEG) nr 1408/71 (EGT L 28, 1997, s. 1).

18 — Domen i mål C-105/89, Buhari Haji (ovan fotnot 5), punkterna 18 och 19.

när han förlorat sitt marockanska medborgarskap redan innan avtalet ingicks.

b) Förlust av det marockanska medborgarskapet efter det att samarbetsavtalet ingicks

32. Det är tveksamt om arbetstagaren eller hans familjemedlemmar kan åberopa avtalet när arbetstagaren visserligen var marockansk arbetstagare när avtalet trädde i kraft men inte längre uppfyllde detta villkor när ansökningen gjordes eller under den period för vilken handikappbidrag begärs. Förenade kungariket anser att den i samarbetsavtalet angivna principen om icke-diskriminering även i detta fall kan tillämpas för att hindra att arbetstagaren och hans familj eventuellt diskrimineras på grund av arbetstagarens tidigare marockanska medborgarskap.

33. Jag kan inte dela denna uppfattning. Arbetstagaren själv behöver inte längre åberopa likabehandlingsprincipen enligt samarbetsavtalet, eftersom han är belgisk medborgare och därmed jämställd med belgiska arbetstagare. Det skall även beaktas att han frivilligt har avstått från sitt marockanska medborgarskap och blivit belgisk medborgare.

34. Det kan emellertid ifrågasättas om detta gäller även för hans familj. Familjemedlemmarna har via "omvägen" över artikel 41 och arbetstagarens — deras familjemedlems — marockanska medborgarskap en egen rätt till handikappbidrag. Även om det därvid inte är fråga om en härledd utan om en egen rättighet, tillerkänns de den endast därför att de i egenskap av familjemedlemmar till en marockansk arbetstagare bor tillsammans med denne i Belgien. Om arbetstagaren nu frivilligt beslutar sig för att behandlas endast som belgare enligt belgisk lag, kan jag inte se något skäl för att avtalet ändå skall fortsätta att gälla för familjemedlemmarna.

35. Det finns inte heller något som tyder på att det föreligger någon diskriminering i förhållande till belgiska medborgare. Om sökanden i egenskap av icke-belgare och icke-medborgare i någon medlemsstat förvägras handikappbidrag enligt belgisk rätt, trots att hon är svärmor till en belgisk medborgare, är detta förenligt med gemenskapsrätten. Domstolen har i domen i målet Taghavi fastställt att även en medborgare i tredje land som är gift med en arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat inte har någon rätt till de handikappförmåner som enligt den nationella lagstiftningen är en rättighet som är personlig och inte grundad på den berörda personens egenskap av familjemedlem till en arbetstagare. [19] Den belgiska lagstiftningen till-

19 — Domen i mål C-243/91, Taghavi (ovan fotnot 9), punkterna 11 och 12.

lämpas med andra ord på sökanden på samma sätt som den tillämpas på alla de svärmödrar till belgiska arbetstagare som inte är medborgare i en medlemsstat. Visserligen skulle sökanden enligt artikel 41.1 i samarbetsavtalet som marockansk medborgare kunna göra anspråk på likabehandling med belgiska medborgare, men endast i egenskap av familjemedlem till en marockansk arbetstagare. Då denne frivilligt har avstått från sitt marockanska medborgarskap kan sökanden inte längre påstå att hon är diskriminerad i förhållande till belgiska medborgare.

36. Av angivna skäl kan inte heller den åsikt som Förenade kungariket företrätt vara till någon hjälp, eftersom det här inte är fråga om en eventuell diskriminering på grund av att arbetstagaren ursprungligen var marockansk medborgare. Det är snarare så att svärmoderns situation eventuellt har försämrats därför att hennes svärson nu är belgisk, och inte längre marockansk, medborgare. Hon kan inte åberopa avtalet i egenskap av svärmor till en arbetstagare som ursprungligen varit marockansk medborgare. Detta gäller så mycket mer som arbetstagaren avstod från sitt marockanska medborgarskap redan innan sökanden bodde tillsammans med honom i Belgien. Sökanden har med andra ord aldrig bott i Belgien som familjemedlem till en *marockansk* arbetstagare.

37. Av detta skäl kan det inte heller komma i fråga att analogt tillämpa domen i målet Krid.[20] Enligt den domen kunde änkan efter en algerisk arbetstagare, som hade bott tillsammans med denne i Frankrike, även efter mannens död åberopa det diskrimineringsförbud som fanns i samarbetsavtalet med Algeriet. I detta sammanhang uttalade domstolen också att artikel 41 i samarbetsavtalet med Marocko är likalydande med motsvarande bestämmelse i samarbetsavtalet med Algeriet och att den rättspraxis som samarbetsavtalet med Marocko gett upphov till är analogt tillämplig också när det gäller diskrimineringsförbudet i avtalet med Algeriet.[21] Detta måste motsatsvis också innebära att domen i målet Krid kan tillämpas vid tolkningen av samarbetsavtalet med Marocko. I detta fall skulle det dock endast kunna bli fråga om en analog tillämpning, eftersom de faktiska förhållandena inte är exakt desamma. Det finns emellertid inte något utrymme för en sådan analog tillämpning. Här är det inte fråga om att familjen till en marockan som aldrig har förlorat sitt medborgarskap inte får diskrimineras efter det att denne har avlidit. Det är i stället så att en marockansk arbetstagare frivilligt och med alla de konsekvenser detta får också för hans familjemedlemmar har avstått från sitt marockanska medborgarskap för att bli belgisk medborgare. Det bör då också anmärkas att avståendet i föreliggande fall skedde vid en tidpunkt då sökanden ännu inte bodde i Belgien. Hennes status har följaktligen inte

20 — Domen i mål C-103/94, Krid (ovan fotnot 10).
21 — Ibidem, punkt 26.

ändrats, eftersom hon kom till Belgien som svärmor till en belgisk medborgare.

38. Det skall också påpekas att domstolen i domen i målet Krid utvidgade tillämpningsområdet för avtalet till efterlevande därför att artikel 39.2 i avtalet med Algeriet, vad beträffar möjligheten att lägga samman försäkringsperioder i olika medlemsstater, uttryckligen hänvisar till pensioner på grund av dödsfall. Dessutom kan pensioner till efterlevande enligt avtalet överföras till Algeriet. Av angivna skäl ansåg domstolen att bestämmelsen i artikel 39 i samarbetsavtalet även omfattade de familjemedlemmar till en migrerande algerisk arbetare som efter dennes död ville bo kvar i den medlemsstat i vilken han hade varit sysselsatt. [22]

2. *Arbetstagaren har behållit sitt marockanska medborgarskap*

39. Om arbetstagaren har behållit sitt marockanska medborgarskap jämte sitt belgiska medborgarskap är villkoren i artikel 41.1 i avtalet uppfyllda enligt sin ordalydelse. Sökanden skulle då vara familjemedlem till en marockansk arbetstagare och bo tillsammans med honom i hans hushåll i Belgien. Hon skulle följaktligen formellt kunna åberopa den i artikel 41 angivna likabehandlingsprincipen.

40. Av den belgiska staten behandlas sökandens svärson emellertid så som om han endast har belgiskt medborgarskap och inte (också) marockanskt. Det är dock tveksamt om detta är möjligt, det vill säga om den belgiska staten har rätt att på detta sätt vägra en arbetstagare och hans familjemedlemmar rätten att åberopa avtalet.

41. Kommissionen har i detta sammanhang hänvisat till domen i målet Micheletti m.fl. [23] Den domen gällde frågan huruvida gemenskapsrättens bestämmelser om etableringsfrihet hindrar en medlemsstat från att neka en medborgare från en annan medlemsstat som samtidigt är medborgare i tredje land rätten att åtnjuta denna frihet med motiveringen att han enligt lagstiftningen i värdlandet anses som medborgare i det tredje landet. Domstolen anförde i fråga om detta följande: "Att fastställa de kriterier som skall gälla för förvärv och förlust av medborgarskap hör enligt internationell rätt till varje medlemsstats behörighet." [24] Denna behörighet skall utövas med beaktande av gemenskapsrätten. Domstolen fortsatte:

"Däremot har en medlemsstat inte rätt att genom sin lagstiftning inskränka verk-

22 — Ibidem, punkterna 28 och följande punkter.

23 — Domen i mål C-369/90, Micheletti m.fl. (ovan fotnot 7).

24 — Ibidem, punkt 10.

ningarna av en annan medlemsstats tilldelning av medborgarskap genom att ställa ytterligare villkor för att detta medborgarskap skall erkännas när det gäller utövandet av de grundläggande friheter som föreskrivs i fördraget." [25]

42. När de berörda personerna företer ett dokument för att bevisa att de är medborgare i en medlemsstat har de andra medlemsstaterna enligt domstolen därför inte rätt att "vägra att godta detta med motiveringen att de berörda personerna även är medborgare i tredje land, som enligt värdlandets lagstiftning har företräde framför medborgarskapet i medlemsstaten". [26]

43. I den situation som här avses måste vi utgå från att sökandens svärson fortfarande är marockansk medborgare. Konungariket Belgien har tilldelat honom belgiskt medborgarskap, men har inte krävt att han avstår från sitt marockanska medborgarskap. Belgien har med andra ord inte bestritt att han har dubbelt medborgarskap. Belgien har inte heller motsatt sig att han har ett sådant dubbelt medborgarskap, utan vill endast hindra honom från att dra fördel av båda medborgarskapen. [27] Det kan dock tänkas att Belgien inte får göra detta om domen i målet Micheletti m.fl. är analogt tillämplig.

44. Domen i målet Micheletti, gällde den situationen att medborgarskapet i tredje land getts företräde framför medborgarskapet i en annan medlemsstat, med följden att mottagarlandet vägrade att godta den berörda personens medborgarskap i en medlemsstat. Så är inte fallet här. Den belgiska staten erkänner sökandens svärson som belgisk — men också just endast belgisk — medborgare. Därmed förbjuder den honom att åberopa sitt marockanska

25 — Ibidem, punkt 10.

26 — Ibidem, punkt 14.

27 — Konungariket Belgien har i detta avseende åberopat den skrivelse som gavs in efter den muntliga förhandlingen avseende "avtal om vissa frågor som följer av bristande överensstämmelse mellan medborgarskapslagarna", i enlighet med beslut som togs på konferensen om internationell kodificering i Haag år 1930, införlivat med belgisk rätt genom lag av 1939. Bortsett från att detta åberopande måste anses ha skett för sent kan följande anmärkas. Enligt domstolens fasta praxis syftar artikel 234.1 i EG-fördraget (nu artikel 307.1 EG i ändrad lydelse) till att i enlighet med folkrättens allmänna principer klargöra att tillämpningen av fördraget inte påverkar den berörda medlemsstatens åtaganden att respektera de rättigheter för tredje land som följer av tidigare avtal och att uppfylla de förpliktelser som följer av detta (dom i mål 812/79, Burgoa, REG 1980, s. 2787; svensk specialutgåva, volym 5, s. 313, punkt 8). Detta hänför sig dock endast till tredje lands rättigheter och medlemsstaternas förpliktelser (dom i mål C-158/91, Levy, REG 1993, s. I-4287, punkt 12). Konungariket Belgien kan alltså inte ur ett tidigare avtal härleda någon rätt att ge sitt eget medborgarskap företräde framför medborgarskapet i tredje land. Enligt folkrättsliga principer avstår nämligen en stat, som ingår en ny förpliktelse som strider mot statens rättigheter enligt ett tidigare fördrag, i kraft av sakförhållandena [*ipse facto*] från att utöva dessa rättigheter i den mån detta avstående är nödvändigt för att uppfylla den nya förpliktelsen (dom i mål 10/61, kommissionen mot Italien, REG 1962, s. 3, punkterna 22 och 23). I föreliggande fall har Konungariket Belgien inom ramen för samarbetsavtalet åtagit sig en ny förpliktelse. Det skall dessutom anmärkas att avtalet enligt fast rättspraxis gäller som en integrerad del av gemenskapens rättsordning (dom i mål 181/73, Haegeman, REG 1974, s. 449; svensk specialutgåva, volym 2, s. 281, punkterna 2—6, och i mål 104/81, Kupferberg, REG 1982, s. 3641; svensk specialutgåva, volym 6, s. 549, punkterna 13 och 14).

medborgarskap. Det väsentliga i föreliggande fall är framför allt att den belgiska staten därigenom även hindrar svärmodern i egenskap av familjemedlem från att åberopa arbetstagarens och svärsonens marockanska medborgarskap. Därigenom ger den emellertid just det egna — belgiska — medborgarskapet företräde framför ett annat med följden att, liksom i fallet Micheletti m.fl., den som berörs förvägras en viss rättighet.

45. I domen i målet Micheletti m.fl. fastställde domstolen att verkningarna av att en person upptas som medborgare i en annan medlemsstat inte kan inskränkas genom uppställande av ytterligare krav för att erkänna detta medborgarskap när det gäller utövandet av de grundläggande friheterna. I föreliggande fall erkänns svärsonen visserligen som belgisk medborgare och därmed som jämställd med belgiska medborgare också vad avser utövandet av de grundläggande friheterna. Å andra sidan kan emellertid verkningarna av hans marockanska medborgarskap bli inskränkta när det gäller utövandet av de rättigheter han i egenskap av marockan har på grund av samarbetsavtalet.

46. Såvitt avser arbetstagaren själv kan en sådan inskränkning vid första anblicken inte märkas, eftersom han i och med att hans belgiska medborgarskap erkänns inte längre är föremål för diskriminering och kan åberopa detta. I detta sammanhang måste man emellertid beakta de rättigheter för familjemedlemmar som följer av artikel 41 i samarbetsavtalet. Utövandet av dessa kan inskränkas om avtalet inte får åberopas.

47. Enligt domstolens praxis betyder den i artikel 41.1 angivna principen om ickediskriminering att de personer som omfattas av denna bestämmelse — det vill säga migrerande arbetstagare och de familjemedlemmar som bor tillsammans med dem — skall behandlas så som om de vore medborgare i berörda medlemsstater. Härav följer att det i den nationella lagstiftningen inte får föreskrivas ytterligare eller strängare villkor för de förra än de villkor som gäller för medborgarna i medlemsstaten. [28] De familjemedlemmar till en marockansk arbetstagare som bor tillsammans med honom har enligt samarbetsavtalet följaktligen rätt att behandlas på samma sätt som belgiska medborgare och medborgare i de andra medlemsstaterna. Det saknar därvid betydelse om den förmån som begärs skall utges på grund av en egen rättighet eller på grund av att sökanden är familjemedlem. [29] Enligt artikel 41.1 i samarbetsavtalet kan en familjemedlem alltså inte på grund av sitt medborgarskap förvägras en social trygghetsförmån när han uppfyller alla de krav som enligt nationell

28 — Dom av den 3 oktober 1996 i mål C-126/95, Hallouzi Choho (REG 1996, s. I-4807), punkterna 35 och 36.

29 — Såvitt avser samarbetsavtalet med Algeriet se dom av den 15 januari 1998 i mål C-113/97, Babahenini (REG 1998, s. I-183), punkt 25.

lagstiftning uppställs för att han skall få förmånen. [30]

48. Om svärsonens marockanska medborgarskap inte erkänns, betyder detta för sökandens del en inskränkning av de rättigheter som hon i egenskap av familjemedlem till en marockansk arbetstagare har enligt samarbetsavtalet. Detta kan i sin tur innebära en inskränkning av den marockanske arbetstagarens möjligheter att utnyttja sina rättigheter, eftersom han under vissa omständigheter hindras från att bo tillsammans med sina familjemedlemmar med ianspråktagande av de rättigheter som tillkommer honom enligt samarbetsavtalet.

49. Konungariket Belgien har anfört att en möjlighet att åberopa även det marockanska medborgarskapet skulle få till följd att den person som har båda medborgarskapen får fler rättigheter än de andra medborgarna i gemenskapen. Detta följer emellertid av avtalet självt och de rättigheter som uppkommer på grund av detta. Enligt domstolens praxis följer av artikel 41 i samarbetsavtalet att familjemedlemmarna till den marockanska arbetstagaren under vissa omständigheter faktiskt är bättre ställda än familjemedlemmarna till belgiska medborgare. Den marockanska svärmodern till en belgisk arbetstagare tycks sålunda inte kunna göra anspråk på handikappförmåner, medan den marockanska svärmodern till en marockansk arbetstagare har rätt till sådana förmåner, på grund av den i samarbetsavtalet angivna principen om icke-diskriminering. Denna förmånligare behandling är emellertid en följd av själva avtalet som gemenskapen har ingått med Marocko. Den beror inte på att arbetstagaren utnyttjar båda medborgarskapen.

50. Även Konungariket Belgiens argument att syftet med samarbetsavtalet endast är att jämställa arbetstagarna med belgiska arbetstagare måste vederläggas på samma sätt. Av artikel 41 framgår, som vi har sett, att det också är fråga om att jämställa familjemedlemmarna till arbetstagaren med belgiska medborgare i fråga om både egna och härledda rättigheter.

51. Konungariket Belgien har slutligen gjort gällande att ett åberopande av det marockanska medborgarskapet i detta fall skulle leda till att den marockanske arbetstagaren fick flera rättigheter än andra marockaner. Detta beror emellertid på att Belgien har upptagit honom som belgisk medborgare, utan att samtidigt kräva att han avstår från sitt marockanska medborgarskap.

30 — Dom av den 31 januari 1991 i mål C-18/90, Kziber (REG 1991, s. I-199; svensk specialutgåva, volym 11), punkt 28.

52. Det måste alltså konstateras att sökanden, för det fall hennes svärson har behållit sitt marockanska medborgarskap, kan åberopa artikel 41 i samarbetsavtalet. Detta beror emellertid inte, som Förenade kungariket påstått, på att hon inte får diskrimineras på grund av sitt marockanska medborgarskap. Det är i stället så att hon fortfarande kan åberopa de rättigheter som hon har på grund av svärsonens marockanska medborgarskap.

C — Den andra tolkningsfrågan

I — *Parternas argument*

53. Som svar på frågan hur begreppet familjemedlem i artikel 41.1 i samarbetsavtalet skall definieras kommer tre möjligheter i fråga. Man kan hänvisa (för det första) till respektive nationell lagstiftning — som Förbundsrepubliken Tyskland gjort i sin inlaga — eller (för det andra) till förordning (EEG) nr 1612/68 [31] eller (för det tredje) till förordning nr 1408/71, varvid den senare i sin tur delvis hänvisar till nationell lagstiftning.

I artikel 10.1 i förordning (EEG) nr 1612/68 sägs följande:

"1. Följande personer skall ... ha rätt att bosätta sig...:

a) arbetstagarens make och deras avkomlingar som är under 21 års ålder eller är beroende av dem för sin försörjning,

b) släktingar i närmast föregående led till arbetstagare och hans eller hennes make, som är beroende av dem."

Artikel 1 f i förordning (EEG) nr 1408/71, i dess lydelse enligt förordning nr 118/97, innehåller däremot följande definition av förordningens tillämpningsområde:

"i) *Familjemedlem*: den som definieras eller erkänns som familjemedlem eller

31 — Rådets förordning av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2).

betecknas som medlem av hushållet i den lagstiftning enligt vilken förmåner utges.

ii) När det gäller handikappförmåner som enligt en medlemsstats lagstiftning utges till alla medborgare i den staten som uppfyller föreskrivna villkor, skall uttrycket *familjemedlem* i stället innebära åtminstone den anställdes eller egenföretagarens make och en sådan persons barn som antingen är minderåriga eller ekonomiskt beroende av en sådan person."

54. Republiken Frankrike anser till exempel att begreppet familjemedlem skall definieras genom en analog tillämpning av artikel 10 i förordning nr 1612/68. Frankrike har motiverat detta med att domstolen har fastslagit att tillämpningsområdet för artikel 41.1 i samarbetsavtalet omfattar en annan personkrets än tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71. [32] Av detta skäl kan enligt Frankrike inte heller vem som skall anses vara familjemedlem fastställas med tillämpning av förordning nr 1408/71. Den förordningen avser endast samordning av de nationella systemen för social trygghet som den hänvisar till. I föreliggande fall är det emellertid inte fråga om diskriminering på grund av att en person omfattas av ett visst system för social trygghet i den stat där arbetstagaren är sysselsatt, och begreppet bör därför definieras på grundval av att personen i fråga bor tillsammans med arbetstagaren och följaktligen med analog tillämpning av förordning nr 1612/68. Med hänvisning till vad den plats där en person är bosatt betyder för begreppet familjemedlem har Frankrike slutligen hänvisat till att det enligt fransk lagstiftning är tillräckligt att en person är stadigvarande bosatt i Frankrike för att den skall kunna få förmåner.

55. Konungariket Belgien har — likaså med åberopande av domstolens praxis — funnit att begreppet familjemedlem måste definieras genom en analog tillämpning av förordning nr 1408/71. Belgien har därvid hänvisat till domen i målet Yousfi, [33] enligt vilken social trygghet i artikel 41.1 i samarbetsavtalet måste tolkas i enlighet med motsvarande begrepp i förordning nr 1408/71. Detta gäller enligt Belgien följaktligen också i fråga om uttrycket familjemedlem i artikel 41.1. Detta begrepp måste bestämmas med ledning av artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71, enligt vilken åtminstone make, minderåriga barn och underhållsberättigade vuxna barn skall anses vara familjemedlemmar. Belgien har vidare anfört att arbetstagarens svärmor inte kan omfattas av denna bestämmelse, eftersom det skulle medföra att medborgare i gemenskapen diskrimineras. Inte heller en belgisk medborgares svärmor har i egenskap av familjemedlem rätt till handikappförmåner. En sådan diskriminering kan enligt Belgien inte vara avsedd med avtalet. Förordning nr 1408/71 skall enligt Belgien tillämpas också därför att handikappförmåner faller inom tillämpningsområdet för artikel 4.2a i förordningen. Däremot kan en tillämpning av förordning nr 1612/68 i detta fall inte komma i fråga, eftersom

32 — Domen i mål C-103/94, Krid (ovan fotnot 10), punkt 39.

33 — Dom av den 20 april 1994 i mål C-58/93, Yousfi (REG 1994, s. I-1353).

denna förordning avser familjen till en arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat och arbetar i en annan medlemsstat. Ett sådant fall föreligger enligt Belgien inte här.

56. Även Förenade kungariket anser att begreppet familjemedlem i detta fall skall definieras med analog tillämpning av förordning nr 1408/71. Förenade kungariket har angett tre skäl för detta. För det första uppkommer inom ramen för artikel 2.1 och artikel 3.1 i förordningen samma frågor som de som uppkommer inom ramen för artikel 41 i samarbetsavtalet. I båda fallen är det fråga om skyldigheten för en (medlems)stat att behandla arbetstagare och deras familjer som flyttar från en (medlems)stat till en annan stat lika. De båda regleringarnas struktur, tillämpningsområde, verkan och ändamål överensstämmer alltså i stor utsträckning med varandra. Även domstolen har enligt Förenade kungariket jämfört begreppet social trygghet enligt förordning nr 1408/71 med begreppet social trygghet enligt samarbetsavtalet.

57. Den definition som anges i artikel 1 f i förordning nr 1408/71 skulle — och detta är Förenade kungarikets andra skäl för tillämpning av denna förordning — innebära en lösning, inte bara i det här konkret föreliggande fallet utan också i situationer avseende alla slags sociala förmåner. Den erbjuder en lösning oberoende av huruvida rätten till handikappförmåner anses vara en egen eller en härledd rättighet och överensstämmer följaktligen med domstolens praxis, som inom ramen för samarbetsavtalet inte heller gör någon skillnad mellan dessa båda slag av rättigheter. I förordning nr 1408/71 finns följaktligen en definition som kan tillämpas i fråga om alla slags förmåner av social trygghet. Om detta är tillräckligt för tillämpning av förordningen bör det enligt Förenade kungariket också vara tillräckligt för tillämpning av avtalet.

58. Som tredje skäl för att tillämpa förordning nr 1408/71 har Förenade kungariket slutligen åberopat att det skulle kunna uppstå problem om vissa begrepp i artikel 41.1 i avtalet skulle tolkas enligt olika förordningar, till exempel social trygghet enligt förordning nr 1408/71 och familjemedlem enligt förordning nr 1612/68. Det skulle enligt Förenade kungariket i så fall vara bättre att ha ett enhetligt koherent system och enbart hänföra sig till förordning nr 1408/71.

59. Kommissionen anser i motsats till Förenade kungariket inte att en hänvisning till förordning 1408/71 erbjuder en lösning för alla tänkbara fall. Visserligen kan det i detta mål föreliggande fallet lösas med hjälp av artikel 1 f ii i nämnda förordning, men denna bestämmelse avser dock endast utgivande av handikappförmåner. I förevarande fall skulle då åtminstone arbetstagarens make, hans minderåriga och hans underhållsberättigade vuxna barn omfattas av förordningens tillämpningsområde. Kommissionen anser emellertid att domstolen här bör ge en definition av begreppet familjemedlem som kan tillämpas för alla slags förmåner. Av denna anledning har kommissionen föreslagit att förordning nr 1612/68 skall tillämpas, eftersom denna avser just den situation som regleras även i samarbetsavtalet, nämligen att familjen följer med arbetstagaren till den stat där denne utövar sin yrkesverksamhet. Om

artikel 1 f i förordning nr 1408/71 tillämpas, hänvisas man när det gäller artikel 1 f i återigen till nationell lagstiftning, vilken emellertid till exempel i detta fall inte innehåller någon definition av begreppet familjemedlem, eftersom rätten till förmånen där är utformad som en egen rättighet.

II — *Bedömning*

60. Det är ostridigt att samarbetsavtalet inte ger någon ledning för bedömningen av frågan vem som skall anses vara familjemedlem i den mening som avses i artikel 41.1. Domstolen har hittills inte heller uttalat sig i denna fråga.

1) *Definition i enlighet med nationell lagstiftning*

61. Ett stöd för att begreppet familjemedlem skall definieras enligt den nationella lagstiftningen skulle man kunna finna i gemenskapens senare praxis vid ingåendet av associeringsavtal. Sålunda innehåller Europa—Medelhavsavtalet med Republiken Tunisien såvitt avser artikel 65, som motsvarar den här aktuella bestämmelsen, en gemensam förklaring om tolkningen, enligt vilken "begreppet familjemedlem skall definieras enligt lagstiftningen i den stat som tilldelar medborgarskapet".[34] Enligt artikel 96.3 ersätter detta avtal 1978 års samarbetsavtal mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Republiken Tunisien, vilket i sin tur i stor utsträckning överensstämmer med samarbetsavtalet mellan gemenskapen och Marocko. Europa—Medelhavsavtalet med Marocko av den 15 november 1995 innehåller likalydande bestämmelser och förklaringar.[35] Detta avtal har ännu inte ratificerats. Även Europaavtalen, som med avseende på social likabehandling är mycket mer restriktivt avfattade, innehåller liknande förklaringar.[36]

62. Den rättsliga betydelsen av sådana förklaringar kan här lämnas därhän. Utan särskild hänvisning skall gemenskapsrättens begrepp dock i princip bestämmas autonomt, eftersom en enhetlig tillämpning i annat fall går förlorad. Det behövs alltså inte en definition av begreppet familjemedlem i varje enskild medlemsstat.

34 — EGT L 97, 1998, s. 2 (20, 16 och 182). Se om detta Peers, *CMLRev* 1996, 7 (35). Artikel 65.1 första stycket i Europa—Medelhavsavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskapen och dess medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Tunisien, å andra sidan, har följande lydelse:
"Om inte annat följer av följande punkter skall arbetstagare med tunisiskt medborgarskap och de familjemedlemmar som bor tillsammans med dem i fråga om social trygghet åtnjuta en behandling som är fri från diskriminering på grund av nationalitet jämfört med medborgarna i de medlemsstater där de är sysselsatta."

35 — KOM (95) 740, s. 33 och 44.

36 — Se till exempel förklaringen till artikel 38 i Europaavtalet mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Ungern, å andra sidan, EGT L 347, 1993, s. 265; svensk specialutgåva, område 11, volym 25, s. 3. Jämför Peers, i *CMLRev* 1996, 7 (25).

2) *Utvidgning av principen om icke-diskriminering till att omfatta alla marockaner som är bosatta i en medlemsstat*

63. En reglering som, i likhet med den som Republiken Frankrike föreslagit, enbart inriktar sig på att personen i fråga är stadigvarande bosatt i den berörda medlemsstaten skulle ha fördelen att vara en förenkling på det administrativa planet. Det står i princip också medlemsstaterna fritt att genomföra en sådan. Den synes emellertid vara alltför omfattande. Det finns inget i artikel 41.1 i samarbetsavtalet som tyder på att en sådan reglering är tänkbar. Den skulle innebära att kriteriet familjemedlem som ett villkor för att den i samarbetsavtalet angivna principen om icke-diskriminering skall kunna tillämpas inte längre skulle ha någon betydelse.

3) *Artikel 10.1 i förordning nr 1612/68*

64. Artikel 10.1 i förordning nr 1612/68 skulle emellertid kunna göra det möjligt att hänvisa till en gemenskapsrättslig definition för att fastställa vem som skall anses vara familjemedlem.

65. Att beakta bestämmelsen i artikel 10.1 skulle inte, i motsats till vad Konungariket Belgien påstått, leda till en diskriminering. Belgien har gjort gällande att inte heller svärmodern till en belgisk arbetstagare har någon rätt till förmåner i egenskap av familjemedlem. I detta fall är det emellertid fråga om att även familjemedlemmar till marockanska arbetstagare, på grund av bestämmelserna i samarbetsavtalet och den princip om icke-diskriminering som anges i detta, har rätt att bli behandlade på samma sätt som belgiska medborgare. Det innebär att de därigenom får en egen rätt till handikappförmåner. [37] Den omständigheten att en belgisk medborgares svärmor i vissa fall inte har denna rätt är emellertid inte en följd av att uttrycket familjemedlem ges en alltför vidsträckt tolkning. Den har snarare sin grund i att marockanska medborgares familjemedlemmar enligt samarbetsavtalet skall behandlas på samma sätt som belgiska medborgare, inte som familjemedlemmar till belgiska medborgare.

66. Bestämmelserna i artikel 10.1 i förordning nr 1612/68 definierar dock inte uttömmande vem som är familjemedlem. I artikel 10.2 behandlas nämligen även andra familjemedlemmar än de som anges i artikel 10.1, vilkas mottagande medlemsstaterna är skyldiga att underlätta om arbetstagaren försörjer dem eller har gemensamt hushåll med dem i det land han kommer ifrån. [38]

67. Även efterföljande bestämmelser i förordning nr 1612/68 talar snarare emot ett samband mellan en definition av familje-

37 — Domen i mål C-113/97, Babahenini (ovan fotnot 29), punkt 25.

38 — Artikel 10.2 har följande lydelse:
"Medlemsstaterna skall underlätta mottagandet av alla familjemedlemmar som inte anges i punkt 1, om de är beroende av arbetstagaren eller ingår i hans eller hennes hushåll i det land arbetstagaren kommer ifrån."

medlem enligt artikel 10.1 och ett socialrättsligt diskrimineringsförbud. Bestämmelsen i artikel 10.1 avser nämligen endast att garantera rätten till bosättning i en medlemsstat, inte rätten till social trygghet. När det gäller rättigheter i förhållande till mottagarlandet gör förordning nr 1612/68 en tydlig gradering av de förmånsberättigade. Enligt artikel 11 tillkommer rätten att också få sysselsättning i mottagarlandet endast migrerande arbetstagares make och, till viss del, barn, men inte deras släktingar i uppstigande led enligt artikel 10.1 b.[39] Rätt till utbildning har enligt artikel 12 endast arbetstagarens barn.[40] Slutligen gäller den i artikel 7.2 angivna principen om likabehandling i fråga om sociala och skattemässiga förmåner endast till förmån för arbetstagaren själv.[41]

68. Det förefaller därför diskutabelt om det verkligen är berättigat att överföra de kriterier som finns i artikel 10.1 i förordning nr 1612/68 till artikel 41.1 i samarbetsavtalet.

4) *Artikel 1 f i förordning nr 1408/71*

69. Det skall därför undersökas om bestämmelserna i artikel 1 f i förordning nr 1408/71 kan användas för att definiera begreppet familjemedlem.

70. För att så kan ske talar att domstolen har tillämpat begreppet social trygghet i artikel 41.1 i samarbetsavtalet analogt med likalydande begrepp i förordning nr 1408/71.[42] Detta gäller så mycket mer som både samarbetsavtalet och förordning nr 1408/71 avser likabehandling av arbetstagare och deras familjemedlemmar inom området för social trygghet.

71. Domen i målet Krid[43] talar inte heller emot en tillämpning av artikel 1 f i förordning nr 1408/71. I den domen fastställde domstolen att det personliga tillämpningsområdet för diskrimineringsförbudet i samarbetsavtalet med Algeriet inte sammanföll med det personliga tillämpningsområdet för artikel 2 i förordning nr 1408/71. I artikel 2 i förordning nr 1408/71 fastställs den personkrets som omfattas av förordningen. Domen gällde frågan huruvida familjemedlemmarna till en arbetstagare på grund av samarbetsavtalet även hade

39 — Artikel 11 har följande lydelse:
"När en medborgare i en medlemsstat har anställning eller driver en rörelse inom en annan medlemsstats territorium skall hans eller hennes make och de barn som är under 21 års ålder eller beroende av honom eller henne ha rätt att ta anställning inom hela denna stats territorium, även om de inte är medborgare i någon medlemsstat."

40 — Artikel 12 har följande lydelse:
"Barnen till en medborgare i en medlemsstat som är eller har varit anställd i en annan medlemsstat skall ha tillträde till denna stats allmänna skolor, lärlingsutbildning och yrkesskolekurser på samma villkor som medborgarna i denna stat, om barnen bor där. Medlemsstaterna skall främja alla bemödanden att göra det möjligt för dessa barn att delta i utbildningen under bästa möjliga förhållanden."

41 — Artikel 7.2 har följande lydelse:
"Arbetstagaren skall utnyttja sina sociala och skattemässiga förmåner som landets egna invånare."

42 — Domen i mål C-18/90, Kziber (ovan fotnot 30), punkt 25.

43 — Domen i mål C-103/94, Krid (ovan fotnot 10), punkt 39.

rätt till sådana förmåner som enligt den nationella rätten inte utges på grund av härledda utan på grund av egna rättigheter. Domstolen fastslog i detta sammanhang att så är fallet och att samarbetsavtalet inte gör någon skillnad mellan familjemedlemmars härledda och egna rättigheter. [44] Dessa uttalanden rör emellertid inte nödvändigtvis definitionen av begreppet familjemedlem. De hänför sig till en rättspraxis (avseende skillnaden mellan egna och härledda rättigheter), som domstolen sedan dess något modifierat. [45]

72. Det här omtvistade fallet skulle kunna omfattas av artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71, eftersom det omtvistade bidraget avser handikapp. När det gäller rätten till handikappförmåner innehåller förordningen en minimidefinition av begreppet familjemedlem. I motsats till vad Förenade kungariket har påstått erbjuder artikel 1 f dock ingen lösning för alla slags sociala förmåner. I fråga om andra förmåner inom området för social trygghet än handikappförmåner skulle artikel 1 f i vara tillämplig. Denna bestämmelse hänvisar emellertid till nationell lagstiftning och den definition av begreppet familjemedlem som där ges. Eftersom familjemedlemmar emellertid enligt domstolens praxis — som jag redan har nämnt — med stöd av artikel 41 i avtalet också har rätt till förmåner som i den nationella lagstiftningen är utformade som egna rättigheter måste man utgå från att den nationella lagstiftningen i detta fall inte innehåller någon definition av familjemedlem som kan tillämpas i alla situationer. Detta behövs inte heller i fråga om sådana rättigheter som åberopas av familjemedlemmar och inte har karaktären av att vara härledda. I så måtto skulle en tillämpning av förordning nr 1408/71 inte ge någon definition av begreppet familjemedlem som kan tillämpas i alla tänkbara fall. (Av detta skäl kan inte heller den direkta hänvisningen till nationell lagstiftning innebära en definitiv lösning.)

73. Att definitionen är otillräcklig hindrar emellertid inte att definitionen i artikel 1 f i förordning nr 1408/71 överförs till samarbetsavtalet. Det föreligger nämligen en principiell lucka i förordning nr 1408/71, som gemenskapslagstiftaren borde täppa till. [46] Det skulle inte te sig alltför långsökt att utvidga tolkningen av artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 på sådant sätt att bestämmelsen anses ge en definition av begreppet familjemedlem som kan tillämpas beträffande alla egna rättigheter. Denna fråga skall emellertid inte avgöras i detta mål. Den omständigheten att det är nödvändigt att i framtiden komplettera en norm hindrar i vart fall inte att normen tillämpas när det är påkallat av systematiska skäl.

44 — Ibidem, punkt 39.

45 — Dom av den 30 april 1996 i mål C-308/93, Cabanis-Issarte (REG 1996, s. I-2097).

46 — Ett liknande problem kan i framtiden uppkomma inom tillämpningsområdet för Europa—Medelhavsavtalen i den mån de i artikel 65 i respektive avtal angivna områdena för social trygghet grundar egna rättigheter för familjemedlemmar, vilket begrepp enligt tolkningsförklaringarna skall definieras enligt nationell rätt (se punkterna 61 och 62 ovan). Handikappförmåner torde emellertid på grund av ordalydelsen i motsvarande bestämmelser i sak redan vara uteslutna.

74. Mot bakgrund av det anförda ger artikel 1 f i förordning nr 1408/71 begreppet familjemedlem ett konkret innehåll som bättre än artikel 10.1 i förordning nr 1612/68 ger uttryck för gemenskapsrättens syfte att inom området för social trygghet underlätta familjens samboende. Det är därför lämpligt att analogt lägga bestämmelserna i artikel 1 f i förordning nr 1408/71 till grund för definitionen av begreppet familjemedlem.[47]

75. Svärmoder omfattas inte uttryckligen av definitionen i artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71. Därav följer dock inte att hon är utesluten från tillämpningsområdet för principen om icke-diskriminering.

76. Ordalydelsen i artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 innehåller endast en minimidefinition, markerad genom ordet "åtminstone". Det systematiska sambandet med artikel 1 f i i samma förordning tyder på att frågan om en eventuell utvidgning av denna minimikrets av förmånsberättigade skall ske genom den nationella sociallagstiftningen. I fråga om egna rättigheter som enligt nationell rätt inte beror på släktskapsförhållande till arbetstagaren och därför inte heller är knutna till någon motsvarande definition av begreppet familjemedlem skulle därför endast de som tillhör denna minimikrets vara förmånsberättigade.

77. Om syftet med bestämmelsen i artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 sätts in i sitt historiska sammanhang kan denna slutsats emellertid inte godtas. Bestämmelsen infördes först genom förordning (EEG) nr 1247/92.[48] Andra övervägandet i denna förordning har följande lydelse:

"Det är nödvändigt att utvidga definitionen av 'familjemedlem' i förordning (EEG) nr 1408/71 för överensstämmelse med domstolens rättspraxis angående tolkningen av detta uttryck."

Enligt motiveringen till kommissionens förslag avses med rättspraxis i detta fall domarna i målen makarna F och Inzirillo,[49] i vilka domstolen ansåg att den definition av familjemedlem som fanns i den nationella lagstiftningen var otillräcklig och utvidgade begreppet till att avse

47 — Med avseende på härledda rättigheter framgår begreppet familjemedlem då principiellt av artikel 1 f i, och såvitt avser handikappförmåner åtminstone enligt riktlinjerna i artikel 1 f ii. När diskrimineringsförbudet i artikel 3 i förordning nr 1408/71 skall tillämpas på egna rättigheter anges i fråga om handikappförmåner en minimistandard i artikel 1 f ii. I fråga om andra egna rättigheter föreligger det fortfarande en lucka.

48 — Rådets förordning av den 30 april 1992 (EGT L 36, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 5, s. 124).

49 — I KOM (85) 396, s. 8, hänvisas till dom av den 17 juni 1975 i mål 7/75, makarna F mot belgiska staten (REG 1975, s. 679), punkterna 18—20, och av den 16 december 1976 i mål 63/76, Inzirillo (REG 1976, s. 2057), punkterna 18—21.

myndiga barn som var berättigade till underhåll av arbetstagaren. Denna gemenskapsrättsliga utvidgning av en enligt den nationella lagstiftningen mera restriktiv definition skall, enligt domarna, inte anses uttömmande utan snarare ses som ett uttryck för skälighetsprincipen som skall tillämpas med särskilt hänsynstagande även till de tankar som ligger bakom artikel 10.1 i förordning nr 1612/68. [50]

78. Under det fortsatta lagstiftningsarbetet med att ändra förordning nr 1408/71 genom förordning nr 1247/92 godtogs denna gemenskapsrättsliga utvidgning av begreppet familjemedlem. Medan kommissionens förslag ännu uttömmande definierade familjemedlem som "make, minderåriga barn och underhållsberättigade myndiga barn" [51] har definitionen i artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 i den slutliga avfattningen kompletterats med ordet "åtminstone". I motsats till vad det systematiska sambandet tyder på kan denna minimikrets av anhöriga därför utvidgas, inte bara genom nationell lagstiftning utan även genom gemenskapsrätten.

79. En gemenskapsrättslig utvidgning behöver inte uteslutande grundas på skälighetsprincipen. Just inom tillämpningsområdet för artikel 41.1 i samarbetsavtalet skall beaktas att en tillämpning av definitionen i artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 avsevärt inskränker ett mycket vidsträckt rättsbegrepp. Arbetstagare som bor i ett annat land skall sörja först och främst för sina minderåriga barn men också för handikappade myndiga barn, och eventuellt också för sina föräldrar om dessa behöver vård, varför det förefaller ändamålsenligt att även dessa omfattas av tillämpningsområdet för den i samarbetsavtalet angivna principen om icke-diskriminering. Att tolka begreppet familj med hänsyn till dessa behov skulle inte te sig exceptionellt ens i västeuropeiska länder. Just inom ramen för samarbetsavtalet med Marocko måste möjligheten till en sådan tolkning dock tillmätas avsevärt mycket större vikt. På grund av de kulturella förhållanden i det landet tillämpar marockanska familjer ännu i mycket högre grad än europeiska familjer en generationsövergripande solidaritet och garderar sig därigenom mot risker som ålderdomen kan medföra. Dessa kulturella skillnader var kända även för Konungariket Belgien när samarbetsavtalet ingicks. En inskränkning av kretsen av familjemedlemmar skulle därför ha krävt en uttrycklig reglering.

80. Det finns därför anledning att, på sätt domstolen redan har gjort i domen i målet Inzirillo, fastställa vilka släktskapsförhållanden som med hänsyn till familjegemen-

50 — Se generaladvokaten Trabucchis förslag till avgörande av den 10 juni 1975 i mål 7/75, makarna F mot belgiska staten (ovan fotnot 49, REG 1975, s. 697), vilket förslag domstolen lämnade utan avseende (punkterna 18—20), och generaladvokaten Reischls på kommissionens argument grundade förslag till avgörande av den 7 december 1976 i mål 63/76, Inzirillo (ovan fotnot 49, REG 1976 s. 2071 ff), vilket förslag godtogs av domstolen (punkterna 18—21).

51 — EGT C 240, 1985, s. 6.

skapen är särskilt skyddsvärda enligt artikel 10.1 i förordning nr 1612/68. [52] Denna relativt vida personkrets skall sedan begränsas genom kriteriet samboende enligt artikel 41.1 i samarbetsavtalet. Ju avlägsnare släktskapsförhållandet mellan den som vill erhålla en förmån och den marockanske arbetstagaren är, desto större blir de krav som måste ställas på samboendet, särskilt i fråga om varaktighet, ekonomiska aspekter och plats. Därvid kan man beakta till exempel motiven för samboendet och möjligheten för den som vill erhålla förmånen att bo tillsammans med andra, närmare släktingar eller att bo ensam, detta även för att undersöka om samboendet sker av familjeskäl och inte i första hand endast för att möjliggöra anspråk på vissa förmåner. Denna avvägning mellan omständigheter som kompletterar varandra (släktskapsförhållanden och faktiskt samboende) motsvarar också de kriterier som den europeiska domstolen för mänskliga rättigheter har anlagt för att bedöma värdet av ett bestående släktskapsförhållande som grund för skydd av familjelivet enligt artikel 8.1 i den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter. [53] Även med tillämpning av artikel 1 f ii i förordning nr 1408/71 blir resultatet följaktligen ett personligt tillämpningsområde för artikel 41.1 i samarbetsavtalet som kommer nära det personliga tillämpningsområdet för artikel 10.1 i förordning nr 1612/68.

81. Så länge det — i detta fall särskilt i avtalet med Marocko — saknas en laglig definition av begreppet familjemedlem grundar därför även ingifte ett tillräckligt släktskapsförhållande. För att den berörda personen skall ha rätt till förmåner måste dock även kravet på samboende vara uppfyllt. Tilläggsvillkoret om tillräckligt samboende, vilket på samma sätt som begreppet familj skall bedömas med beaktande även av marockanskt synsätt, utesluter ett abstrakt svar på den andra tolkningsfrågan, eftersom det måste bedömas från fall till fall.

82. I föreliggande fall skall till en början konstateras att sökanden i egenskap av svärmor är nära besläktad med arbetstagaren. Som mor till dennes hustru skall hon i fråga om graden av släktskap jämställas med ett barn. Följaktligen skall man inom ramen för artikel 41.1 i samarbetsavtalet i princip utgå från att det föreligger ett samboende i en familj, när svärmodern som i detta fall redan vid tidpunkten för förfarandet vid den nationella domstolen sedan tio år bodde tillsammans med arbetstagaren i dennes hushåll. För denna bedömning talar också kriteriet ekonomiskt beroende som enligt artikel 10.1 b i förordning nr 1612/68 skall föreligga för att en släkting i uppstigande led skall kunna beviljas förmåner. Den nationella domstolen har uppgett att Fatna Mesbah inte har någon inkomst. Man måste därför utgå ifrån att hon blir försörjd av svärsonens familj. I detta fall måste den marockanska svärmodern till en (marockansk) arbets-

52 — Domen i mål 63/76, Inzirillo (ovan fotnot 49).

53 — Se dom av den 26 maj 1990 i målet Keegan, Serie A, punkt 45, band 290, av den 18 februari 1991 i målet Moustaquin, serie A, punkt 36, band 193; av den 23 september 1994 i målet Hokkanen, serie A, punkt 54, band 299, av den 23 juni 1993 i målet Hoffmann, Serie A, punkt 29, band 255, och av den 29 januari 1997 i målet Bouchelkia, punkt 41, Reports 1997, 47. Se också Wildhaber/Breitenmoser i: *Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention*, 3 uppl., 1995, Art. 8, punkt 389 ff; Harris/O'Boyle/Warbrick, *Law of the European Convention of Human Rights*, London 1995, s. 315.

tagare, som sedan tio år bor i dennes hushåll i Belgien, anses som familjemedlem i den mening som avses i artikel 41.1 i samarbetsavtalet EEG—Marocko.

D — Förslag till avgörande

83. På grund av det anförda föreslår jag att domstolen besvarar tolkningsfrågorna på följande sätt:

1. En familjemedlem till en ursprungligen marockansk arbetstagare, som senare förvärvat belgiskt medborgarskap, kan fortfarande åberopa artikel 41.1 i samarbetsavtalet mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Konungariket Marocko och till sin förmån göra gällande den i avtalet angivna principen om icke-diskriminering av marockanska arbetstagare och de familjemedlemmar som bor tillsammans med dem, dock endast om arbetstagaren har behållit sitt marockanska medborgarskap vid sidan av det belgiska medborgarskapet.

2. Även en person som är släkt i uppstigande led eller genom ingifte kan anses vara "familjemedlem" i den mening som avses i samarbetsavtalet EEG—Marocko. Det ankommer på den nationella domstolen att med beaktande av graden av släktskap avgöra om motiven för samt intensiteten och varaktigheten av samboendet med arbetstagaren utgör tillräcklig grund för att det skall föreligga en rättighet enligt artikel 41.1 i avtalet.