FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT YVES BOT

fremsat den 28. juni 2007 [1]

1. Denne traktatbrudssag indebærer en undersøgelse af, om en tysk lov om tilskud til ejerboliger udgør en hindring for den frie bevægelighed for personer, arbejdskraftens frie bevægelighed og etableringsfriheden, idet dette tilskud efter loven alene ydes på betingelse af, at den støttede ejendom befinder sig på tysk område.

2. I øvrigt stilles spørgsmålet, om behovet for at sikre en tilstrækkelig boligmasse i Tyskland kan anses for et tvingende alment hensyn, og om den pågældende foranstaltning kan anses for berettiget med en sådan begrundelse.

3. Jeg skal efter at have redegjort for, at artikel 18 EF ikke finder anvendelse på de pågældende situationer i denne sag, foreslå Domstolen at fastslå, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 39 EF og 43 EF.

1 — Originalsprog: fransk.

I — Retsforskrifter

A — *Fællesskabsretten*

4. Det har siden Maastrict-traktatens ikrafttræden været anerkendt i henhold til artikel 18 EF, at enhver unionsborger har ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område.

5. Ifølge fast retspraksis finder artikel 18 EF særligt udtryk i artikel 43 EF for så vidt angår etableringsfriheden og artikel 39 EF for så vidt angår arbejdskraftens frie bevægelighed [2].

2 — Jf. bl.a. dom af 29.2.1996, sag C-193/94, Skanavi og Chryssanthakopoulos, Sml. I, s. 929, præmis 22, af 26.11.2002, sag C-100/01, Oteiza Olazabal, Sml. I, s. 10981, præmis 26, og af 26.10.2006, sag C-345/05, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 10633, præmis 13.

6. Ifølge artikel 39 EF kan arbejdskraften frit bevæge sig inden for Fællesskabet. I henhold til artiklens stk. 2 »forudsætter [den frie bevægelighed] afskaffelse af enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling af medlemsstaternes arbejdstagere for så vidt angår beskæftigelse, aflønning og øvrige arbejdsvilkår«.

7. Jeg bemærker herved, at »øvrige arbejdsvilkår« omfatter en bred vifte af fordele, endog ikke direkte forbundet med beskæftigelsen, men som tildeles personer, der har status som arbejdstagere [3]. Blandt disse fordele, der ikke er direkte forbundet med beskæftigelsen, må enhver begrænsning ikke blot af retten til at opnå en bolig, men også af de forskellige muligheder, der tilbydes vedkommende stats egne statsborgere, for en lempeligere finansiering af boligen, derfor ifølge Domstolen generelt anses for en hindring for udøvelse af selve erhvervsvirksomheden [4].

8. Ligeledes forbyder artikel 43, stk. 1, EF sådanne restriktioner, som hindrer statsborgere i en medlemsstat i frit at etablere sig på en anden medlemsstats område.

B — *National ret*

9. I Tyskland har personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland i den i indkomstskatteloven omhandlede forstand (Einkommensteuergesetz) [5], i medfør af § 1 i den tyske lov om tilskud til ejerboliger (Eigenheimzulagengesetz) [6] ret til et tilskud til ejerboliger til erhvervelse eller opførelse af en bolig.

10. I henhold til EStG § 1 anses følgende for fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland:

— personer, der har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland

3 — Domstolen har bl.a. hvad angår Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15.10.1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT serie I, 1968 (II), s. 467) defineret de fordele, som anerkendes arbejdstagere, som de fordele, der »almindeligvis indrømmes indenlandske arbejdstagere, hovedsagelig på grund af deres objektive status som arbejdstagere eller alene fordi de har bopæl på det nationale område, og hvis udvidelse til også at gælde for arbejdstagere, der er statsborgere i de andre medlemsstater, derfor forekommer egnet til at fremme disses mobilitet inden for Fællesskabet« (dom af 31.5.1979, sag 207/78, Even og ONPTS, Sml. s. 2019, præmis 22).

4 — Jf. dom af 14.1.1988, sag 63/86, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 29, præmis 16 og 17.

5 — BGBl. 2002 I, s. 4210, herefter »EStG«.

6 — BGBl. 1997 I, s. 734, som ændret ved følgelov til budgettet af 2004 (Haushaltsbegleitgesetz (BGBl. 2003 I, s. 3076)), herefter »lov om boligtilskud«.

— tyske statsborgere, der hverken har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland, men som arbejder for en offentligretlig juridisk person

— efter anmodning behandles fysiske personer, der hverken har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland, som fuldt indkomstskattepligtige, hvis deres indkomst i kalenderåret mindst for 90%'s vedkommende er undergivet tysk indkomstskat, eller hvis den indkomst, som ikke er undergivet tysk indkomstskat, ikke overstiger 6 136 EUR pr. kalenderår.

11. For at modtage tilskuddet til ejerboliger skal den støttede ejendom være beliggende på tysk område og skal anvendes til beboelse. Det forhold, at et familiemedlem bor gratis i den støttede ejendom, anses for anvendelse til beboelse.

12. I henhold til § 2 i lov om boligtilskud giver fast ejendom, der tjener som feriebolig eller sekundært opholdssted, ikke ret til dette tilskud.

II — Den administrative procedure

13. Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber meddelte i sin åbningsskrivelse af 4. april 2000 Forbundsrepublikken Tyskland sin tvivl vedrørende foreneligheden mellem loven om boligtilskud og fællesskabsretten. Kommissionen var nemlig af den opfattelse, at den betingelse, hvorefter den støttede ejendom skal være beliggende på tysk område, er i strid med artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF, eftersom en i Tyskland fuldt indkomstskattepligtig, der har bopæl i udlandet, ikke kan modtage tilskuddet til erhvervelse af en ejendom i udlandet.

14. Forbundsrepublikken Tyskland bestred i sin svarskrivelse af 30. maj 2000 Kommissionens påstande. Tyskland anførte, at loven om boligtilskud ikke forskelsbehandler, eftersom statsborgere fra andre af Unionens medlemsstater ligeledes kan være fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland og således modtage tilskuddet til erhvervelse af en ejendom på tysk område.

15. Endvidere var Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at udvidelsen af

tilskuddet til ejendom uden for tysk område er i strid med formålet med dette tilskud, som er at garantere, at der opføres en tilstrækkelig boligmasse i Tyskland, henset til det stigende boligbehov.

16. Da Kommissionen ikke var overbevist af Forbundsrepublikken Tysklands besvarelse, sendte den den 16. december 2003 medlemsstaten en begrundet udtalelse, hvori den gentog sine påstande. Ifølge Kommissionen kan loven om boligtilskud have den følge, at arbejdstagere og selvstændige, som udøver deres erhverv i Tyskland, flytter til den anden side af grænsen.

17. Herudover var Kommissionen af den opfattelse, at det formål, som Forbundsrepublikken Tyskland anførte som begrundelse for begrænsningen i tilskuddets ydelse, ikke er gyldigt, eftersom det tyske boligmarked ifølge Kommissionen ville være mindre presset, hvis en person, der arbejder i Tyskland, kunne eje en bolig i udlandet.

18. Forbundsrepublikken Tyskland fastholdt ved skrivelse af 17. februar 2004 sit synspunkt, hvorefter begrænsningen af tilskuddet til ejerboliger til fast ejendom beliggende på tysk område ikke er i strid med artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF.

19. Forbundsrepublikken Tyskland gjorde ligeledes fortsat gældende, at begrænsningen i lov om boligtilskud svarer til et lovligt formål med beskyttelse af det tyske ejendomsmarked.

20. Da Kommissionen var af den opfattelse, at Forbundsrepublikken Tysklands besvarelse ikke gjorde det muligt for den at fastslå, at Tyskland havde opfyldt sine forpligtelser i henhold til artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF, har den besluttet at anlægge nærværende sag.

III — Søgsmålet

21. Kommissionen har til støtte for sine påstande fremført et klagepunkt vedrørende den manglende mulighed for, at en person, der er fuldt indkomstskattepligtig i Tyskland, og som bor i udlandet, kan modtage tilskuddet til ejerboliger til erhvervelse af en ejendom, der ligger på en anden medlemsstats område end Tysklands.

22. Kommissionen har på dette grundlag nedlagt følgende påstande:

— Det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF, idet den i § 2, stk. 1, første punktum, i lov om boligtilskud udelukker ydelse af ejerboligtilskud til fuldt indkomstskattepligtige til ejendomme beliggende i andre medlemsstater.

— Forbundsrepublikken Tyskland tilpligtes at betale sagens omkostninger.

23. Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt påstand om frifindelse og om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

A — *Parternes hovedargumenter*

24. Jeg erindrer om, at Kommissionen har anført, at den tyske lov stiller personer, der er fuldt skattepligtige i Tyskland, og som bor uden for tysk område, ugunstigt, idet den begrænser ydelsen af tilskuddet til ejerboliger til ejendomme beliggende i Tyskland.

25. Tre persongrupper udelukkes således med urette fra at modtage tilskuddet, nemlig personer, der har bopæl i udlandet, og som er ansat og lønnet af en tysk offentligretlig juridisk person, og som er delvist skattepligtige i bopælslandet, grænsearbejdere, hvis indkomst med mindst 90% heraf er indkomstskattepligtig i Tyskland, eller hvis indkomst, der modtages i udlandet, er mindre end 6 136 EUR pr. kalenderår, og endelig tyske statsborgere, der er tjenestemænd eller ansat ved De Europæiske Fællesskaber, og som har bopæl eller fast ophold i udlandet.

26. Forbundsrepublikken Tyskland har bestridt dette klagepunkt.

27. Tyskland har for det første anført, at sagen skal afvises. Ifølge Tyskland har Kommissionen udvidet tvistens genstand til situationen for arbejdere af udenlandsk nationalitet, mens den i åbningsskrivelsen begrænsede sit klagepunkt til, at kun

personer af tysk nationalitet var udelukket fra at modtage tilskuddet. Forbundsrepublikken Tyskland har herved fremført åbningsskrivelsens punkt 3, hvori Kommissionen henviste til en »tysk skattepligtig« [7].

28. Endvidere har Forbundsrepublikken Tyskland anført, at de af Kommissionen påberåbte tilfælde ikke er omfattet af fællesskabsretten, i det mindste for så vidt angår grænsearbejdere, og at de principper, som Domstolen opstillede i Werner-dommen [8], finder anvendelse.

29. Tyskland har dernæst erkendt, at oprindelsesstaten er forpligtet til at overholde princippet om arbejdskraftens frie bevægelighed i forhold til sine egne statsborgere. Forbundsrepublikken Tyskland er imidlertid af den opfattelse, at dette princip kun gælder for begrænsninger, som efter deres art begrænser adgangen til beskæftigelse. Det følger nemlig af Bosman-dommen [9] og Graf-dommen [10], at hindringer for arbejdskraftens frie bevægelighed udelukkende består, hvis der er hindringer for denne arbejdskrafts adgang til arbejdsmarkedet.

30. I denne sag er Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at tilskuddet til ejerboliger ikke påvirker arbejdskraftens adgang til arbejdsmarkedet i en anden medlemsstat.

31. Tyskland har ligeledes anført, at loven om boligtilskud ikke særskilt stiller vandrende arbejdstagere ugunstigt. Selv om tilskuddet kun ydes personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, og som erhverver fast ejendom på tysk område, er Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at man ikke af det blotte forhold, at det største antal personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, naturligvis bor i Tyskland, kan udlede, at der foreligger en ugunstig behandling.

32. Herudover er Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at der ikke foreligger nogen forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, eftersom de vandrende arbejdstagere, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, har ret til tilskuddet til ejerboliger til en ejendom, der er beliggende

7 — Jf. bilag I til stævningen.

8 — Dom af 26.1.1993, sag C-112/91, Sml. I, s. 429, præmis 17. I denne dom fastslog Domstolen, at en medlemsstats opkrævning af en højere skat fra en ikke-hjemmehørende statsborger, der udøvede sit erhverv på denne medlemsstats område, og som dér oppebar hele eller næsten hele sin indkomst, ikke er i strid med EØF-traktatens artikel 52 (nu EF-traktatens artikel 52, der selv efter ændring er blevet artikel 43 EF).

9 — Dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Sml. I, s. 4921, præmis 103.

10 — Dom af 27.1.2000, sag C-190/98, Sml. I, s. 493, præmis 23.

i Tyskland. En fast ejendom beliggende i udlandet kan imidlertid aldrig berettige til tilskud, uanset om der er tale om tyske statsborgere eller vandrende arbejdstagere. Den skattepligtiges nationalitet er således ifølge Forbundsrepublikken Tyskland uden betydning, da betingelserne for ydelse af tilskuddet er identiske, uanset om der er tale om en vandrende arbejdstager eller en tysk statsborger.

B — *Bedømmelse*

1. Formaliteten

33. Under alle omstændigheder er Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at selv om Domstolen skulle anerkende, at der foreligger en hindring for artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF, er begrænsningen af tilskuddet til ejerboliger berettiget i et tvingende alment hensyn.

34. Formålet med et sådant tilskud er nemlig at fremme opførelsen af boliger i Tyskland. Ifølge Tyskland indebærer en udvidelse af ydelsen af tilskuddet til ejerboliger til ejendomme beliggende i en anden medlemsstat, at der ses bort fra dette formål.

35. Herudover har Forbundsrepublikken Tyskland alene kompetence til at garantere et passende udbud af boliger på sit område, da boligpolitikken er omfattet af et område, der ikke er harmoniseret.

36. Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at Kommissionen i denne sag har udvidet tvistens genstand. Tyskland har herved henvist til åbningsskrivelsen, hvori Kommissionen omtaler situationen for en »tysk skattepligtig« [11], mens klagepunktet nu er udvidet til udelukkelsen af at yde tilskuddet til ejerboliger til personer af udenlandsk nationalitet.

37. Jeg skal hertil bemærke, at ifølge fast retspraksis har den administrative procedure til formål at give den berørte medlemsstat mulighed for at opfylde sine fællesskabsretlige forpligtelser eller til at tage til genmæle over for Kommissionens klagepunkter [12]. Særligt har åbningsskrivelsen i den administrative procedure til formål at afgrænse tvistens genstand og give medlemsstaten

11 — Jf. fodnote 7.

12 — Jf. dom af 26.10.2006, sag C-371/04, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 10257, præmis 9 og den deri nævnte retspraksis.

de fornødne oplysninger til, at den kan forberede sit forsvar [13].

38. Selv om Kommissionen i denne sag i åbningsskrivelsen anvendte udtrykket »tysk skattepligtig«, er det ikke desto mindre korrekt, at åbningsskrivelsen klart omhandlede de personer, der er skattepligtige i Tyskland i medfør af EStG § 1, stk. 2 og 3 [14]. Ifølge denne artikel kan personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, være af såvel tysk som udenlandsk nationalitet.

39. Det fremgår i øvrigt ligeledes af konklusionen i den begrundede udtalelse, at Kommissionen foreholder Forbundsrepublikken Tyskland at have begrænset ydelsen af tilskuddet til ejerboliger til personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, og som erhverver en ejendom på tysk område.

40. Således som Kommissionen med rette har anført, er det min opfattelse, at brugen af udtrykket »tysk skattepligtig« havde til formål at betegne alle personer, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, uanset deres nationalitet.

41. Forbundsrepublikken Tyskland har derfor behørigt kunnet tage til genmæle over for klagepunktet.

42. Det er derfor min opfattelse, at sagen kan antages til realitetsbehandling.

2. Klagepunktet vedrørende tilsidesættelse af artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF

43. Jeg skal indledningsvis nævne, at Forbundsrepublikken Tyskland den 11. januar 2006 henviste til ikrafttrædelsen af en lov af 22. december 2005 (Gesetz zur Abschaffung der Eigenheimzulage), som ophævede lov om tilskud til ejerboliger.

44. Jeg skal imidlertid bemærke, at det følger af fast retspraksis, at spørgsmålet, om der foreligger et traktatbrud, skal vurderes på baggrund af forholdene i medlemsstaten, som de var ved udløbet af fristen i den begrundede udtalelse [15].

13 — Samme sted..

14 — Jf. bilag I til stævningen.

15 — Jf. bl.a. dom af 23.2.2006, sag C-43/05, Kommissionen mod Tyskland, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 9 og den deri nævnte retspraksis.

45. I denne sag fremgår det af den begrundede udtalelse, at den frist, som Forbundsrepublikken Tyskland havde til at efterkomme fællesskabsretten, udløb den 16. februar 2004.

46. Denne ændring er derfor uden betydning for denne sag.

47. Jeg skal nu vurdere, om Kommissionens klagepunkt skal tages til følge.

48. Kommissionen har med dette klagepunkt foreholdt Forbundsrepublikken Tyskland ikke at have opfyldt sine forpligtelser i henhold til artikel 18 EF, 39 EF og 43 EF ved at udelukke ikke-hjemmehørende, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, fra at modtage tilskuddet til ejerboliger.

49. Jeg bemærker, at ifølge retspraksis har artikel 18 EF, hvori det generelle princip om, at enhver unionsborger har ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, fastslås, fundet særligt udtryk i artikel 43 EF for så vidt angår etableringsfriheden og artikel 39 EF for så vidt angår arbejdskraftens frie bevægelighed [16].

50. Dette er grunden til, at Domstolen først undersøger den pågældende nationale regels forenelighed med disse to bestemmelser, og kun, såfremt disse mere specielle bestemmelser ikke finder anvendelse, derefter undersøger den nationale regels forenelighed med borgernes generelle frie bevægelighed.

51. Jeg skal derfor først undersøge, om klagepunktet vedrørende artikel 39 EF og 43 EF kan tages til følge.

52. For det første er, således som Kommissionen har understreget, det afgørende forhold, der giver ret til tilskuddet til ejerboliger, den fulde indkomstskattepligt i Tyskland. Ydelsen af tilskuddet til ejerboliger vedrører følgelig kun skattepligtige, der skal betale tysk indkomstskat.

53. Selv om direkte beskatning henhører under medlemsstaternes kompetence, skal disse dog udøve denne kompetence under overholdelse af fællesskabsretten [17]. Medlemsstaterne må derfor ikke ved udøvelsen af denne kompetence tilsidesætte

16 — Jf. punkt 5 i dette forslag til afgørelse.

17 — Jf. bl.a. dom af 13.11.2003, sag C-209/01, Schilling og Fleck-Schilling, Sml. I, s. 13389, præmis 22.

de grundlæggende friheder, der er garanteret i EF-traktaten, såsom arbejdskraftens frie bevægelighed og etableringsfriheden.

54. I denne henseende fremgår det af Domstolens faste praksis, at reglerne om ligebehandling i artikel 39 EF og 43 EF ikke kun forbyder åbenlys forskelsbehandling begrundet i nationalitet, men desuden enhver form for skjult forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre kriterier reelt fører til det samme resultat [18].

55. Nationale retsforskrifter må derfor antages at medføre indirekte forskelsbehandling, når de heri indeholdte betingelser, selv om de gælder uden forskel efter nationalitet, først og fremmest berører vandrende arbejdstagere, eller dog overvejende berører sådanne arbejdstagere, eller når de heri indeholdte betingelser gælder uden forskel, men lettere kan opfyldes af indenlandske end af vandrende arbejdstagere eller navnlig risikerer at ramme vandrende arbejdstagere [19].

56. Det samme gælder nationale bestemmelser, som forhindrer en statsborger eller får ham til at afholde sig fra at forlade sit oprindelsesland med henblik på at udøve retten til fri bevægelighed og etableringsfriheden [20].

57. Forskelsbehandling kan imidlertid kun bestå i, at der på sammenlignelige situationer anvendes forskellige bestemmelser, eller at den samme bestemmelse anvendes på forskellige situationer [21].

58. Hvad angår situationen med hensyn til direkte skat for ikke-hjemmehørende og hjemmehørende har Domstolen generelt udtalt, at denne ikke er sammenlignelig, for så vidt som den indkomst, som en ikke-hjemmehørende oppebærer på en stats område, i de fleste tilfælde kun udgør en del af hans globalindkomst, som samles på det sted, hvor han har bopæl, og den ikke-hjemmehørendes personlige skatteevne, som afhænger af hans samlede indkomst og hans personlige og familiemæssige forhold, lettest kan bedømmes på det sted, hvor midtpunktet for hans livsinteresser befinder sig, hvilket i almindelighed svarer til den sædvanlige bopæl [22].

18 — Jf. bl.a. dom af 23.5.1996, sag C-237/94, O'Flynn, Sml. I, s. 2617, præmis 17, af 11.1.2007, sag C-208/05, ITC, Sml. I, s. 181, præmis 21, for så vidt angår arbejdskraftens frie bevægelighed, og af 22.3.2007, sag C-383/05, Talotta, Sml. I, s. 2555, præmis 17, for så vidt angår etableringsfriheden.

19 — O'Flynn-dommen, præmis 18 og den deri nævnte retspraksis.

20 — Dom af 12.12.2002, sag C-385/00, De Groot, Sml. I, s. 11819, præmis 78 og 79, for så vidt angår arbejdskraftens frie bevægelighed, og af 11.3.2004, sag C-9/02, De Lasteyrie du Saillant, Sml. I, s. 2409, præmis 42, for så vidt angår etableringsfriheden.

21 — Dom af 25.1.2007, sag C-329/05, Meindl, Sml. I, s. 1107, præmis 22.

22 — Dom af 14.2.1995, sag C-279/93, Schumacker, Sml. I, s. 225, præmis 31-33, og af 12.6.2003, sag C-234/01, Gerritse, Sml. I, s. 5933, præmis 43.

59. Det forholder sig imidlertid anderledes, når en ikke-hjemmehørende skattepligtig — arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende — oppebærer hele eller næsten hele sin indkomst i den stat, hvor han udøver sin erhvervsmæssige virksomhed [23].

60. I dette tilfælde befinder den ikke-hjemmehørende sig objektivt i samme situation for så vidt angår indkomstskat som en hjemmehørende i den pågældende stat, der dér udøver den samme virksomhed. Begge beskattes alene i denne stat, og beskatningsgrundlaget er det samme [24].

61. I denne sag er ikke-hjemmehørendes indkomst, såvel som hjemmehørendes, i medfør af EStG § 1 og artikel 14 i protokollen vedrørende De Europæiske Fællesskabers privilegier og immuniteter [25], fuldt skattepligtig i Tyskland.

62. Henset til den udløsende faktor for tilskuddet til ejerboliger, nemlig den fulde indkomstskattepligt i Tyskland, befinder hjemmehørende og ikke-hjemmehørende sig derfor i en sammenlignelig situation.

63. Tre grupper af ikke-hjemmehørende behandles imidlertid anderledes end hjemmehørende i Tyskland.

64. Selv om de er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, fratages personer, der har bopæl i udlandet, og som er ansat af en tysk offentligretlig juridisk person, grænsearbejdere og tjenestemænd eller ansatte ved De Europæiske Fællesskaber af tysk nationalitet med bopæl i udlandet, tilskuddet, fordi den støttede ejendom ifølge lov om boligtilskud skal være beliggende på tysk område.

65. Der er derfor tale om forskelsbehandling, som stiller ikke-hjemmehørende, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, ugunstigt.

66. Denne forskelsbehandling kan efter sin art afholde disse ikke-hjemmehørende fra at gøre brug af de friheder, de tildeles i traktaten.

67. Dette er for det første tilfældet for ikke-hjemmehørende, der er ansat af en tysk offentligretlig juridisk person. Disse personer fratages, fordi de bor og arbejder i udlandet, en økonomisk fordel, nemlig tilskuddet til

23 — Schumacker-dommen, præmis 36.

24 — Jf. dom af 11.9.1995, sag C-80/94, Wielockx, Sml. I, s. 2493, præmis 20.

25 — Protokol af 8.4.1965 (EFT 1967, 152, s. 13).

ejerboliger. Fratagelsen af denne fordel har den følge, at de afholder sig fra at forlade deres oprindelsesland, Tyskland, for at udøve erhvervsvirksomhed i en anden medlemsstat, hvilket ifølge ovennævnte retspraksis udgør en hindring for arbejdskraftens frie bevægelighed.

68. Kommissionen er for det andet af den opfattelse, at loven om tilskud til ejerboliger ligeledes udgør forskelsbehandling af grænsearbejdere.

69. Forbundsrepublikken Tyskland har herved anført, at situationen for ikke-hjemmehørende tyske statsborgere, der arbejder i Tyskland og er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, ikke er omfattet af artikel 39 EF og 43 EF.

70. Selv om Domstolen i Werner-dommen fastslog, at traktatens artikel 52 ikke fandt anvendelse på en situation, hvor en statsborger i en medlemsstat, som udøver sin erhvervsmæssige virksomhed på denne stats område, og som dér oppebærer hele eller næsten hele sin indkomst, bor i en anden medlemsstat, har den imidlertid opgivet denne fortolkning i Ritter-Coulais-dommen [26].

71. I denne dom anerkendte Domstolen nemlig, at situationen for to tyske statsborgere, som var gift, som arbejdede i Tyskland, og som blev beskattet i denne stat, selv om de boede i en anden medlemsstat, var omfattet af EØF-traktatens artikel 48 (først EF-traktatens artikel 48, der selv efter ændring er blevet artikel 39 EF). Domstolen fastslog, at »enhver statsborger i en medlemsstat, som har gjort brug af sin ret i henhold til arbejdskraftens frie bevægelighed, og som har haft erhvervsmæssig beskæftigelse i en anden medlemsstat end sin bopælsmedlemsstat, er omfattet af anvendelsesområdet for traktatens artikel 48, uanset sin bopæl og sit statsborgerskab« [27].

72. I N-dommen [28] nåede Domstolen den samme konklusion vedrørende etableringsfriheden.

73. Det er derfor min opfattelse, at situationen for tyske grænsearbejdere, der ikke er hjemmehørende i Tyskland, som arbejder i denne medlemsstat, og som indkomstbeskattes i Tyskland, også er omfattet af artikel 39 EF og 43 EF.

26 — Dom af 21.2.2006, sag C-152/03, Sml. I, s. 1711.

27 — Ritter-Coulais-dommen, præmis 31 og 32.

28 — Dom af 7.9.2006, sag C-470/04, Sml. I, s. 7409, præmis 28.

74. Disse grænsearbejdere fratages, selv om de er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, og selv om de således bidrager til det tyske skatteprovenu, en økonomisk støtte, der finansieres af dette provenu alene på grund af, at de bor på den anden side af grænsen.

75. Det er min opfattelse, at denne økonomiske ulempe kan have den følge, at disse grænsearbejdere afholder sig fra at etablere fast bopæl på en anden medlemsstats område end Tysklands.

76. En arbejdstagers eller en selvstændigs ret til at bo i en anden medlemsstat er imidlertid den logiske følge af retten til at opholde sig frit og bo på medlemsstaternes område, der findes i artikel 18 EF, og som gælder for alle unionsborgere.

77. Jeg kan ikke indse, hvorfor en ikkebeskæftiget person, hvis situation er omfattet af artikel 18 EF, kan have denne ret til at opholde sig frit og bo på medlemsstaternes område, mens en arbejdstager i kraft af sin status ikke har denne ret. Alle de rettigheder, der følger af artikel 18 EF, kommer, således som det er fremgået, til særligt udtryk i artikel 39 EF og 43 EF.

78. Enhver udelukkelse af en arbejdstager fra en økonomisk fordel, som han drager af sin status som arbejdstager, såsom tilskuddet til ejerboliger, og som afholder ham fra at bo, der hvor han ønsker på Fællesskabets område, skal anses for en hindring for artikel 39 EF og 43 EF [29].

79. Hvad endelig angår ansatte eller tjenestemænd ved De Europæiske Fællesskaber, der er tyske statsborgere, gælder det samme.

80. Disse personer fratages en økonomisk fordel, fordi de bor i udlandet. Betingelserne i lov om boligtilskud har dermed den følge, at ansatte eller tjenestemænd ved De Europæiske Fællesskaber afholder sig fra at forlade deres oprindelsesland for at udøve økonomisk virksomhed i en anden medlemsstat, hvilket ligeledes udgør en hindring for arbejdskraftens frie bevægelighed.

81. Anvendelsen af lov om boligtilskud indebærer derfor, at ikke-hjemmehørende, der er fuldt indkomstskattepligtige i Tyskland, udelukkes fra en økonomisk fordel, og udgør indirekte forskelsbehandling, som i princippet er i strid med artikel 39 EF og 43 EF.

29 — Jf. fodnote 4.

Det er derfor ufornødent at undersøge, om denne lov er forenelig med artikel 18 EF.

82. Er denne forskelsbehandling imidlertid berettiget i et tvingende alment hensyn?

3. Den forskelsbehandlende foranstaltnings berettigelse

83. Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at selv om Domstolen skulle antage, at loven om boligtilskud udgør en hindring for den frie bevægelighed i strid med artikel 39 EF og 43 EF, er denne hindring berettiget i et tvingende alment hensyn.

84. Tyskland er nemlig af den opfattelse, at selve lovens formål, nemlig sikringen af en tilstrækkelig boligmasse i Tyskland gennem tilskyndelse til opførelse og erhvervelse af boliger, berettiger, at tilskuddet til ejerboliger kun udbetales til hjemmehørende personer. Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at kun således kan der garanteres et tilstrækkeligt udbud af boliger.

85. Ifølge fast retspraksis kan nationale foranstaltninger, der kan hæmme udøvelsen af de ved traktaten sikrede grundlæggende friheder eller gøre udøvelsen heraf mindre tiltrækkende, dog tillades, såfremt de forfølger et formål af almen interesse, er egnede til at sikre virkeliggørelsen af dette og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå det tilsigtede formål [30].

86. Jeg er for det første — ligesom Forbundsrepublikken Tyskland og Kommissionen — af den opfattelse, at ønsket om at øge den tyske boligmasse kan anses for et tvingende alment hensyn.

87. Desuden er det min opfattelse, at boligproblemet vedrører alle medlemsstater. Det udgør en del af alle nationale politikker og ligeledes fællesskabsretlige. Europa-Parlamentet anfører i en nylig betænkning fra Regionaludviklingsudvalget, at retten til en passende bolig til en rimelig pris er en vigtig grundlæggende rettighed [31]. Parlamentet bemærker ligeledes, at der er tale om en ret, som er fastlagt i flere internationale chartre og medlemsstaternes forfatninger.

30 — Dom af 18.1.2007, sag C-104/06, Kommissionen mod Sverige, Sml. I, s. 671, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis.

31 — Jf. betænkning om boligpolitik og regionalpolitik af 28.3.2007 (A6-0090/2007).

88. Jeg finder ligeledes for det andet, at loven om boligtilskud er egnet til at garantere opfyldelsen af det forfulgte formål.

89. Der er nemlig ikke tvivl om, at tilskyndelsen til at opføre boliger gennem ydelse af et tilskud bidrager til at udvikle boligmassen i Tyskland og derfor tilsigter at sikre et tilstrækkeligt udbud af boliger.

90. Hvad angår tilskuddet til erhvervelse af en bolig er det min opfattelse, at dette ligeledes indirekte fremmer opførelsen. Personer, der modtager tilskuddet til ejerboliger, og som ønsker at erhverve en bolig, øger efterspørgslen og foranlediger derfor til opførelse af tilsvarende bygninger, der svarer til efterspørgslen, og som de herefter kan erhverve.

91. Hvad for det tredje imidlertid angår proportionaliteten i loven om boligtilskud er det min opfattelse, at Forbundsrepublikken Tyskland kunne have opnået formålet med en mindre begrænsende foranstaltning.

92. Efter min opfattelse udgør det forhold, at tilskuddet til ejerboliger ydes de tre grupper af ikke-hjemmehørende, som Kommissionen har opregnet, ikke en trussel for formålet med at øge den tyske boligmasse.

93. Tværtimod bidrager disse ikke-hjemmehørendes, navnlig grænsearbejderes, erhvervelse eller opførelse af en bolig på en anden medlemsstats område til at mindske efterspørgslen på boliger i Tyskland. Disse ikke-hjemmehørende belaster derfor ikke det tyske ejendomsmarked og forøger ikke det allerede eksisterende pres på den store efterspørgsel dér.

94. Formålet med loven om boligtilskud, der består i at garantere en tilstrækkelig boligmasse i Tyskland, kan derfor opnås gennem mindre ufordelagtige foranstaltninger end gennem udelukkelsen af ikke-hjemmehørende fra tilskuddet.

95. På baggrund heraf er det min opfattelse, at klagepunktet skal tages til følge.

96. Forbundsrepublikken Tyskland bør derfor i henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, første afsnit, pålægges at betale sagens omkostninger.

IV — Forslag til afgørelse

97. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at:

1) fastslå, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 39 EF og 43 EF, idet den i § 2, stk. 1, første punktum, i den tyske lov om tilskud til ejerboliger udelukker ydelse af ejerboligtilskud til fuldt indkomstskattepligtige til ejendomme beliggende i andre medlemsstater

2) pålægge Forbundsrepublikken Tyskland at betale sagens omkostninger.