CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL

Y. BOT

van 28 juni 2007 [1]

1. Het onderhavige niet-nakomingsberoep geeft aanleiding om te onderzoeken of een Duitse wet op de subsidie voor de eigen woning een belemmering is voor het vrije verkeer van personen, het vrije verkeer van werknemers en de vrijheid van vestiging, doordat deze wet voor de toekenning van de subsidie als voorwaarde stelt dat het gesubsidieerde object op Duits grondgebied is gelegen.

I — Het rechtskader

A — *Gemeenschapsrecht*

2. Voorts rijst ook de vraag of de noodzaak om te zorgen voor een voldoende woningbestand in Duitsland, kan worden beschouwd als een dwingende reden van algemeen belang en of de litigieuze maatregel daardoor kan worden gerechtvaardigd.

3. Na te hebben uiteengezet dat artikel 18 EG niet van toepassing is op de omstandigheden die in deze zaak spelen, zal ik het Hof in overweging geven vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland haar verplichtingen krachtens de artikelen 39 EG en 43 EG niet is nagekomen.

4. Sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Maastricht heeft iedere burger van de Unie krachtens artikel 18 EG het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven.

5. Volgens vaste rechtspraak vindt artikel 18 EG een bijzondere uitdrukking in artikel 39 EG voor het vrije verkeer van werknemers en in artikel 43 EG voor de vrijheid van vestiging. [2]

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Zie met name arresten van 29 februari 1996, Skanavi en Chryssanthakopoulos (C-193/94, Jurispr. blz. I-929, punt 22); 26 november 2002, Oteiza Olazabal (C-100/01, Jurispr. blz. I-10981, punt 26), en 26 oktober 2006, Commissie/Portugal (C-345/05, Jurispr. blz. I-10633, punt 13).

6. Volgens artikel 39 EG hebben werknemers het recht zich binnen de Gemeenschap vrij te verplaatsen. Krachtens lid 2 van dit artikel houdt het vrije verkeer „de afschaffing in van elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden".

7. In dit verband breng ik in herinnering dat de „overige arbeidsvoorwaarden" zich over een ruim scala van voordelen uitstrekken die echter, ook al zijn zij niet rechtstreeks aan arbeid verbonden, worden toegekend aan personen die de status van werknemer hebben. [3] Van die voordelen die niet rechtstreeks aan arbeid zijn verbonden stelt het Hof in zijn algemeenheid vast dat iedere beperking niet alleen van het recht op huisvesting, maar ook van de aan eigen staatsburgers verstrekte verschillende faciliteiten ter verlichting van de financiële lasten hiervan, als een beletsel voor de uitoefening van beroepswerkzaamheden moet worden beschouwd. [4]

8. Evenzo verbiedt artikel 43, eerste alinea, EG dergelijke beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat.

B — *Nationaal recht*

9. Krachtens § 1 van het Eigenheimzulagengesetz (Duitse wet op de subsidie voor de eigen woning) [5] hebben in Duitsland zij die aldaar onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn in de zin van het Einkommensteuergesetz (Duitse wet op de inkomstenbelasting) [6], recht op een eigenwoningsubsidie voor de verwerving of bouw van een woning.

10. Volgens § 1 EStG worden geacht in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig te zijn:

— zij die hun woonplaats of gewone verblijfplaats in Duitsland hebben,

3 — Het Hof heeft met name, gelet op verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257, blz. 2), de aan de werknemers toegekende voordelen omschreven als de voordelen die „in het algemeen aan nationale werknemers worden toegekend, voornamelijk op grond van hun objectieve hoedanigheid van werknemer of enkel wegens het feit dat zij ingezetenen zijn, zodat de uitbreiding ervan tot werknemers die onderdaan van andere lidstaten zijn geschikt lijkt om hun mobiliteit binnen de Gemeenschap te vergemakkelijken" (arrest van 31 mei 1979, Even en ONPTS, 207/78, Jurispr. blz. 2019, punt 22).

4 — Zie arrest van 14 januari 1988, Commissie/Italië (63/86, Jurispr. blz. 29, punten 16 en 17).

5 — BGBl. 1997 I, blz. 734, zoals gewijzigd bij de begeleidende begrotingswet 2004 [Haushaltsbegleitgesetz (BGBl. 2003 I, blz. 3076)]; hierna: „wet op de eigenwoningsubsidie".

6 — BGBl. 2002 I, blz. 4210; hierna: „EStG".

— Duitse staatsburgers zonder woonplaats of gewone verblijfplaats in Duitsland die voor een publiekrechtelijke rechtspersoon werken,

— op verzoek, zij die zonder woonplaats of gewone verblijfplaats op het Duitse grondgebied nationale inkomsten hebben, wanneer hun inkomsten gedurende het kalenderjaar voor tenminste 90 % aan de Duitse inkomstenbelasting zijn onderworpen of de inkomsten die niet aan de Duitse belasting zijn onderworpen, niet meer dan 6 136 EUR per kalenderjaar bedragen.

11. Voor de toekenning van de eigenwoningsubsidie moet het gesubsidieerde object op Duits grondgebied zijn gelegen en voor eigen bewoningsdoeleinden worden gebruikt. De kosteloze bewoning van het gesubsidieerde object door een gezinslid wordt als gebruik voor eigen bewoningsdoeleinden beschouwd.

12. Krachtens § 2 van de wet op de eigenwoningsubsidie geven onroerende zaken die tot vakantiehuis of tweede woning dienen geen recht op deze subsidie.

II — De precontentieuze procedure

13. In haar aanmaningsbrief van 4 april 2000 heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen jegens de Bondsrepubliek Duitsland haar twijfel geuit omtrent de verenigbaarheid van de wet op de eigenwoningsubsidie met het gemeenschapsrecht. De Commissie is namelijk van mening dat de voorwaarde dat het gesubsidieerde object op Duits grondgebied moet zijn gelegen, in strijd is met de artikelen 18 EG, 39 EG en 43 EG, aangezien degene die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig is en in het buitenland woont, niet in aanmerking zou kunnen komen voor de subsidie wanneer hij een object in het buitenland verwerft.

14. De Bondsrepubliek Duitsland betwist in haar schriftelijke reactie van 30 mei 2000 de stellingen van de Commissie. Zij is van mening dat de wet op de eigenwoningsubsidie niet discriminatoir is, daar ook staatsburgers van andere lidstaten van de Unie in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig kunnen zijn en alsdan in aanmerking kunnen komen voor de subsidie bij de verwerving van een object op Duits grondgebied.

15. Voorts is de Bondsrepubliek Duitsland de mening toegedaan dat de uitbreiding van

de subsidie tot objecten die niet op Duits grondgebied zijn gelegen, in strijd zou zijn met het doel van deze subsidie, dat erin bestaat om in verband met de toenemende behoefte aan woningen het bestaan van een voldoende woningbestand in Duitsland te waarborgen.

16. Aangezien zij het antwoord van de Bondsrepubliek Duitsland niet overtuigend achtte, heeft de Commissie haar op 16 december 2003 een met redenen omkleed advies gestuurd waarin zij haar stellingen herhaalt. Volgens de Commissie kan de wet op de eigenwoningsubsidie ten gevolge hebben dat werknemers of zelfstandigen die in Duitsland hun werkzaamheden uitoefenen, ervan worden weerhouden om aan de andere kant van de grens te gaan wonen.

17. Bovendien meent de Commissie dat het door de Bondsrepubliek aangevoerde doel ter rechtvaardiging van de beperkte toekenning van de subsidie niet opgaat, omdat de Duitse woningmarkt volgens haar minder onder druk zou staan indien iemand die in Duitsland werkt eigenaar zou worden van een woning in het buitenland.

18. De Bondsrepubliek Duitsland heeft bij brief van 17 februari 2004 vastgehouden aan haar standpunt dat de beperking van de eigenwoningsubsidie tot op Duits grondgebied gelegen onroerende zaken niet in strijd is met de artikelen 18 EG, 39 EG en 43 EG.

19. De Bondsrepubliek Duitsland blijft ook van mening dat de beperking in de wet op de eigenwoningsubsidie aan een legitieme doelstelling van bescherming van de woningmarkt in Duitsland beantwoordt.

20. Omdat de Commissie van mening was dat zij uit het antwoord van de Bondsrepubliek Duitsland niet kon afleiden dat deze laatste de verplichtingen krachtens de artikelen 18 EG, 39 EG, en 43 EG was nagekomen, heeft zij besloten het onderhavige beroep in te stellen.

III — Het beroep

21. Ter onderbouwing van haar beroep voert de Commissie de grief aan dat het voor een in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtige die in het buitenland woont, onmogelijk is om in aanmerking te komen voor de eigenwoningsubsidie voor de verwerving van een object dat op het grondgebied van een andere lidstaat dan Duitsland is gelegen.

22. Op grond hiervan concludeert de Commissie dat het het Hof behage:

— vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland haar verplichtingen op grond van de artikelen 18 EG, 39 EG, en 43 EG niet is nagekomen door in § 2, lid 1, eerste volzin, van de wet op de eigenwoningsubsidie de toekenning van deze subsidie aan in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtigen uit te sluiten met betrekking tot in andere lidstaten gelegen objecten;

— de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten te verwijzen.

23. De Bondsrepubliek Duitsland concludeert tot verwerping van het beroep en verwijzing van de Commissie in de kosten.

A — *Voornaamste argumenten van partijen*

24. De Commissie stelt, zoals gezegd, dat zij die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn en die niet op Duits grondgebied wonen, ten achter worden gesteld, doordat de Duitse wet de toekenning van de eigenwoningsubsidie beperkt tot de in Duitsland gelegen objecten.

25. Drie groepen personen worden op deze wijze ten onrechte van de subsidie uitgesloten. Het gaat om personen die hun woonplaats in het buitenland hebben, in dienst zijn van en betaald worden door een Duitse publiekrechtelijke rechtspersoon en beperkt belastingplichtig zijn in het land waar zij wonen; grensarbeiders wier inkomen voor minstens 90 % aan de Duitse inkomstenbelasting is onderworpen of wier in het buitenland ontvangen inkomsten niet meer dan 6 136 EUR per kalenderjaar bedragen, en ten slotte Duitse staatsburgers die als ambtenaar of personeelslid werkzaam zijn bij de Europese Gemeenschappen en die hun woonplaats of gewone verblijfplaats in het buitenland hebben.

26. De Bondsrepubliek Duitsland betwist de grief.

27. Zij meent om te beginnen dat het beroep niet-ontvankelijk is. Volgens haar heeft de Commissie het voorwerp van het geschil uitgebreid tot de situatie van werknemers met een buitenlandse nationaliteit, terwijl zij in haar aanmaningsbrief enkel heeft gelaakt

dat alleen personen met de Duitse nationaliteit van de subsidie worden uitgesloten. De Bondsrepubliek Duitsland beroept zich op punt 3 van deze brief, waarin de Commissie naar de „Duitse belastingplichtige" verwijst. [7]

28. Bovendien stelt de Bondsrepubliek Duitsland dat de door de Commissie aangevoerde feitelijke omstandigheden niet onder het gemeenschapsrecht vallen, tenminste niet wat de grensarbeiders betreft, en dat de door het Hof in het arrest Werner [8] geformuleerde beginselen van toepassing zijn.

29. Zij erkent voorts dat de lidstaat van herkomst het beginsel van het vrije verkeer van werknemers ten aanzien van zijn eigen staatsburgers moet naleven. Volgens de Bondsrepubliek Duitsland geldt dit beginsel echter slechts voor beperkingen die de toegang tot arbeid begrenzen. Uit de arresten Bosman [9] en Graf [10] blijkt namelijk dat van belemmeringen voor het vrije verkeer van werknemers uitsluitend sprake is indien er een beletsel is voor de toegang van deze werknemers tot de arbeidsmarkt.

30. In dit geval, zo meent de Bondsrepubliek Duitsland, is de eigenwoningsubsidie niet van invloed op de toegang van werknemers tot de arbeidsmarkt van een andere lidstaat.

31. Tevens stelt zij dat de wet op de eigenwoningsubsidie de migrerende werknemers niet bijzonder benadeelt. Weliswaar wordt de subsidie slechts aan personen verstrekt die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn en die een onroerende zaak op Duits grondgebied verwerven, doch daaruit kan, volgens de Duitse Bondsrepubliek, niet worden afgeleid dat er sprake is van een nadelige behandeling louter op grond dat in Duitsland uiteraard de meeste aldaar onbeperkt inkomstenbelastingplichtige personen verblijven.

32. Bovendien meent de Bondsrepubliek Duitsland dat er geen discriminatie op grond van nationaliteit is, aangezien de migrerende werknemers, die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn, recht hebben op de eigenwoningsubsidie voor een in Duitsland gelegen object. Voor een

7 — Zie bijlage I bij het verzoekschrift.

8 — Arrest van 26 januari 1993 (C-112/91, Jurispr. blz. I-429, punt 17). In dit arrest heeft het Hof overwogen dat het niet in strijd is met artikel 52 EEG-Verdrag (nadien artikel 52 EG-Verdrag, en thans, na wijziging, artikel 43 EG) dat een lidstaat zijn eigen niet-ingezeten staatsburgers, die beroepsactiviteiten op zijn grondgebied uitoefenen en die uitsluitend of nagenoeg uitsluitend aldaar inkomen verwerven, zwaarder belast.

9 — Arrest van 15 december 1995 (C-415/93, Jurispr. blz. I-4921, punt 103).

10 — Arrest van 27 januari 2000 (C-190/98, Jurispr. blz. I-493, punt 23).

in het buitenland gelegen onroerende zaak kan echter geen subsidie worden verstrekt, of het nu om Duitse staatsburgers dan wel migrerende werknemers gaat. Met andere woorden, de nationaliteit van de belastingplichtige is volgens de Bondsrepubliek Duitsland van geen belang; de voorwaarden voor de verkrijging van deze subsidie zijn gelijk, ongeacht of men migrerende werknemer dan wel Duits staatsburger is.

33. In elk geval meent de Bondsrepubliek Duitsland dat, mocht het Hof de artikelen 18 EG, 39 EG en 43 EG geschonden achten, de beperking van de eigenwoningsubsidie gerechtvaardigd zou zijn door een dwingende reden van algemeen belang.

34. Het doel van deze subsidie is namelijk om de woningbouw in Duitsland te bevorderen. Wanneer de toekenning van de eigenwoningsubsidie zou worden uitgebreid tot in een andere lidstaat gelegen objecten, dan zou volgens haar deze doelstelling worden miskend.

35. Bovendien is de Bondsrepubliek Duitsland als enige bevoegd om te zorgen voor een passend aanbod van woningen op haar grondgebied, aangezien het huisvestingsbeleid niet geharmoniseerd is.

B — *Beoordeling*

1. De ontvankelijkheid

36. Volgens de Bondsrepubliek Duitsland heeft de Commissie in het onderhavige beroep het voorwerp van het geschil uitgebreid. Daartoe verwijst zij naar de aanmaningsbrief, waarin de Commissie de situatie van de „Duitse belastingplichtige" [11] op het oog heeft, terwijl de grief thans zou zijn uitgebreid in die zin dat personen met een buitenlandse nationaliteit van de eigenwoningsubsidie zijn uitgesloten.

37. In dit verband moet in herinnering worden gebracht dat volgens vaste rechtspraak de precontentieuze procedure tot doel heeft de betrokken lidstaat in de gelegenheid te stellen de krachtens het gemeenschapsrecht op hem rustende verplichtingen na te komen of verweer te voeren tegen de door de Commissie geformuleerde grieven. [12] Meer in het bijzonder heeft de aanmaningsbrief tot doel, in de precontentieuze procedure het voorwerp van het geschil te bepalen en de lidstaat die om opmerkingen wordt verzocht,

11 — Zie voetnoot 7.

12 — Zie arrest van 26 oktober 2006, Commissie/Italië (C-371/04, Jurispr. blz. I-10257, punt 9 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

de gegevens te verschaffen die hij nodig heeft om zijn verweer voor te bereiden. [13]

38. Hoewel de Commissie in casu in haar aanmaningsbrief de uitdrukking „Duitse belastingplichtige" heeft gebruikt, neemt dat niet weg dat zij duidelijk het oog had op de personen die in Duitsland belastingplichtig waren krachtens § 1, leden 2 en 3, EStG. [14] Volgens dit artikel kunnen personen die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn, evenwel zowel de Duitse als een buitenlandse nationaliteit hebben.

39. Overigens blijkt ook uit het dispositief van het met redenen omkleed advies dat de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland verwijt dat de toekenning van de eigenwoningsubsidie wordt beperkt tot personen die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn en die een object op Duits grondgebied verwerven.

40. Zoals de Commissie terecht heeft uiteengezet, meen ik dat het gebruik van de uitdrukking „Duitse belastingplichtige" tot doel had alle personen aan te duiden die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig waren, ongeacht hun nationaliteit.

41. De Bondsrepubliek Duitsland heeft zich dus wel degelijk tegen de geformuleerde grief kunnen verdedigen.

42. Bijgevolg ben ik van mening dat het beroep ontvankelijk is.

2. De grief van schending van de artikelen 18 EG, 39 EG en 43 EG

43. Om te beginnen moet worden vermeld dat de Bondsrepubliek Duitsland op 11 januari 2006 melding heeft gemaakt van de inwerkingtreding van een wet van 22 december 2005 (Gesetz zur Abschaffung der Eigenheimzulage) waarbij de wet op de eigenwoningsubsidie werd ingetrokken.

44. Er moet evenwel aan worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak het bestaan van een niet-nakoming moet worden beoordeeld op grond van de situatie van de lidstaat zoals deze zich voordeed op het tijdstip dat de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn afliep. [15]

13 — Idem.

14 — Zie bijlage I bij het verzoekschrift.

15 — Zie met name arrest van 23 februari 2006, Commissie/Duitsland (C-43/05, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 9 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

45. In casu blijkt uit het met redenen omkleed advies dat de termijn die aan de Bondsrepubliek Duitsland is opgelegd om het gemeenschapsrecht na te leven, op 16 februari 2004 is afgelopen.

46. Bijgevolg is deze wijziging niet van belang voor het onderhavige beroep.

47. Thans moet de gegrondheid van de door de Commissie aangevoerde grief worden beoordeeld.

48. Met deze grief verwijt de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland dat zij haar verplichtingen op grond van de artikelen 18 EG, 39 EG en 43 EG niet is nagekomen door niet-ingezetenen die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn van de eigenwoningsubsidie uit te sluiten.

49. Ik breng in herinnering dat volgens vaste rechtspraak artikel 18 EG, dat op algemene wijze het recht van iedere burger van de Unie formuleert om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, een bijzondere uitdrukking vindt in artikel 39 EG voor het vrije verkeer van werknemers en in artikel 43 EG voor de vrijheid van vestiging. [16]

50. Daarom onderzoekt het Hof eerst of het betrokken nationale voorschrift verenigbaar is met deze twee bepalingen en pas wanneer deze specifiekere bepalingen niet van toepassing zijn, zal het de verenigbaarheid van dit nationale voorschrift met de algemene vrijheid van verkeer van de burgers onderzoeken.

51. Derhalve dient in eerste instantie de gegrondheid van de grief te worden getoetst aan de artikelen 39 EG en 43 EG.

52. Allereerst is, zoals de Commissie terecht onderstreept, doorslaggevend voor het recht op de eigenwoningsubsidie de onbeperkte inkomstenbelastingplicht in Duitsland. De eigenwoningsubsidie wordt derhalve alleen toegekend aan de belastingplichtigen die onderworpen zijn aan de Duitse inkomstenbelasting.

53. Hoewel de directe belastingen tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, zijn deze echter niettemin verplicht die bevoegdheid in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uit te oefenen. [17] De lidstaten behoren dus bij de uitoefening van deze bevoegdheid geen inbreuk te maken op de door het EG-Verdrag gewaarborgde funda-

16 — Zie punt 5 van deze conclusie.

17 — Zie met name arrest van 13 november 2003, Schilling en Fleck-Schilling (C-209/01, Jurispr. blz. I-13389, punt 22).

mentele vrijheden, zoals het vrije verkeer van werknemers en de vrijheid van vestiging.

54. Op dit punt verbiedt volgens vaste rechtspraak van het Hof het zowel in artikel 39 EG als in artikel 43 EG neergelegde beginsel van gelijke behandeling niet alleen openlijke discriminatie op grond van nationaliteit, maar ook alle verkapte vormen van discriminatie die door toepassing van andere onderscheidingscriteria in feite tot hetzelfde resultaat leiden. [18]

55. Derhalve moeten als indirect discriminerend worden beschouwd de voorwaarden van nationaal recht die, hoewel zonder onderscheid naar nationaliteit van toepassing, hoofdzakelijk of in de meeste gevallen migrerende werknemers treffen, alsook de zonder onderscheid van toepassing zijnde voorwaarden waaraan nationale werknemers gemakkelijker kunnen voldoen dan migrerende werknemers, of die in het bijzonder voor migrerende werknemers nadelig kunnen uitvallen. [19]

56. Hetzelfde geldt voor nationale bepalingen die een staatsburger van een lidstaat beletten of ervan weerhouden zijn land van herkomst te verlaten om zijn recht van vrij verkeer en de vrijheid van vestiging uit te oefenen. [20]

57. Er is evenwel slechts sprake van discriminatie wanneer verschillende regels worden toegepast op vergelijkbare situaties of wanneer dezelfde regel wordt toegepast op verschillende situaties. [21]

58. Bij directe belastingen was het Hof van oordeel dat de situatie van ingezetenen en die van niet-ingezetenen in het algemeen niet vergelijkbaar zijn, aangezien het door een niet-ingezetene in een staat verworven inkomen meestal slechts een deel van zijn totale inkomen vormt, waarvan het zwaartepunt is geconcentreerd op de plaats waar hij woont, en de persoonlijke draagkracht van de niet-ingezetene, die gevormd wordt door zijn totale inkomsten en zijn persoonlijke en gezinssituatie, voorts het gemakkelijkst kan worden beoordeeld op de plaats waar hij het centrum van zijn persoonlijke en vermogensrechtelijke belangen heeft, welke plaats in het algemeen zijn gebruikelijke woonplaats is. [22]

18 — Zie met name arresten van 23 mei 1996, O'Flynn (C-237/94, Jurispr. blz. I-2617, punt 17); 11 januari 2007, ITC (C-208/05, Jurispr. blz. I-181, punt 21), wat het vrije verkeer van werknemers betreft, en 22 maart 2007, Talotta (C-383/05, Jurispr. blz. I-2555, punt 17), wat de vrijheid van vestiging betreft.

19 — Reeds aangehaald arrest O'Flynn (punt 18 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

20 — Arresten van 12 december 2002, De Groot (C-385/00, Jurispr. blz. I-11819, punten 78 en 79) wat het vrije verkeer van werknemers betreft, en 11 maart 2004, De Lasteyrie du Saillant (C-9/02, Jurispr. blz. I-2409, punt 42) wat de vrijheid van vestiging betreft.

21 — Arrest van 25 januari 2007, Meindl (C-329/05, Jurispr. blz. I-1113, punt 22).

22 — Arresten van 14 februari 1995, Schumacker (C-279/93, Jurispr. blz. I-225, punten 31-33), en 12 juni 2003, Gerritse (C-234/01, Jurispr. blz. I-5933, punt 43).

59. Dit is echter anders als de niet-ingezeten belastingplichtige werknemer of zelfstandige (nagenoeg) zijn gehele inkomen verwerft in de staat waar hij zijn beroepswerkzaamheden uitoefent. [23]

60. In dat geval bevindt de niet-ingezetene zich wat de inkomstenbelasting betreft objectief in dezelfde situatie als de inwoner van deze staat die er dezelfde werkzaamheden uitoefent. Beiden zijn enkel in deze staat belastingplichtig volgens dezelfde belastinggrondslag. [24]

61. In casu is krachtens § 1 EStG en artikel 14 van het Protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van de Europese Gemeenschappen [25] het inkomen van de niet-ingezetenen, net als dat van de ingezetenen, onbeperkt aan de Duitse belasting onderworpen.

62. Gelet op het feit dat de onbeperkte belastingplicht voor de Duitse inkomstenbelasting de aanspraak op de eigenwoningsubsidie doet ontstaan, bevinden de Duitse ingezetenen en niet-ingezetenen zich derhalve in een vergelijkbare situatie.

23 — Reeds aangehaald arrest Schumacker (punt 36).

24 — Zie arrest van 11 augustus 1995, Wielockx (C-80/94, Jurispr. blz. I-2493, punt 20).

25 — Protocol van 8 april 1965 (PB 1967, 152, blz. 13).

63. De drie groepen niet-ingezetenen worden evenwel anders behandeld dan de ingezetenen in Duitsland.

64. Immers, hoewel de personen die hun woonplaats in het buitenland hebben en die in dienst zijn van een Duitse publiekrechtelijke rechtspersoon, de grensarbeiders en de ambtenaren of personeelsleden van de Europese Gemeenschappen met de Duitse nationaliteit die in het buitenland wonen, in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn, wordt hun de subsidie onthouden, aangezien volgens de wet op de eigenwoningsubsidie het gesubsidieerde object op Duits grondgebied moet zijn gelegen.

65. Er is dus sprake van een uiteenlopende behandeling die de in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtige niet-ingezetenen benadeelt.

66. Deze uiteenlopende behandeling kan deze niet-ingezetenen ervan weerhouden van de door het Verdrag aan hen toegekende vrijheden gebruik te maken.

67. Dit is in de eerste plaats het geval voor de niet-ingezetenen die in dienst zijn van een Duitse publiekrechtelijke rechtspersoon. Aan deze personen wordt een financieel voordeel, namelijk de eigenwoningsubsidie,

onthouden, aangezien zij in het buitenland wonen en werken. Het ontzeggen van dit voordeel heeft ten gevolge dat zij ervan worden weerhouden hun lidstaat van herkomst, Duitsland, te verlaten om in een andere lidstaat beroepsactiviteiten uit te oefenen, hetgeen, gelet op de aangehaalde rechtspraak, een belemmering vormt voor het vrije verkeer van werknemers.

68. In de tweede plaats is er volgens de Commissie bij de wet op de eigenwoningsubsidie ook sprake van een discriminatie jegens de grensarbeiders.

69. De Bondsrepubliek Duitsland is op dit punt van mening dat de situatie van de niet-ingezeten Duitse staatsburgers die evenwel in Duitsland werken en aldaar onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn, niet onder de artikelen 39 EG en 43 EG valt.

70. Weliswaar was het Hof in het reeds aangehaalde arrest Werner van oordeel dat artikel 52 van het Verdrag niet van toepassing was op een situatie waarbij een onderdaan van een lidstaat die zijn beroepsactiviteiten op het grondgebied van die lidstaat uitoefent en die uitsluitend of nagenoeg uitsluitend aldaar inkomen verwerft, zijn woonplaats in een andere lidstaat heeft, doch heeft het deze uitlegging in het arrest Ritter-Coulais losgelaten. [26]

71. In dit arrest heeft het Hof namelijk aanvaard dat de situatie van een echtpaar van Duitse nationaliteit, in Duitsland werkzaam en aldaar belastingplichtig, doch woonachtig in een andere lidstaat, onder artikel 48 EEG-Verdrag (nadien artikel 48 EG-Verdrag, thans, na wijziging, artikel 39 EG) viel. Het heeft overwogen dat „iedere gemeenschapsonderdaan die gebruik heeft gemaakt van het recht op vrij verkeer van werknemers en die een beroepswerkzaamheid in een andere lidstaat dan zijn woonstaat heeft uitgeoefend, ongeacht zijn woonplaats en zijn nationaliteit, binnen de werkingssfeer van artikel 48 van het Verdrag valt”. [27]

72. In het arrest N [28] is het Hof tot dezelfde oplossing gekomen waar het gaat om de vrijheid van vestiging.

73. Bijgevolg ben ik van mening dat de situatie van Duitse grensarbeiders, die niet in Duitsland wonen, die in deze lidstaat werken en aldaar inkomstenbelastingplichtig zijn, ook onder de artikelen 39 EG en 43 EG valt.

26 — Arrest van 21 februari 2006 (C-152/03, Jurispr. blz. I-1711).

27 — Reeds aangehaald arrest Ritter-Coulais (punten 31 en 32).

28 — Arrest van 7 september 2006 (C-470/04, Jurispr. blz. I-7409, punt 28).

74. Deze grensarbeiders wordt, hoewel zij in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn en aldus bijdragen aan de belastingopbrengst in Duitsland, een geldelijke bijdrage onthouden die uit deze opbrengst wordt gefinancierd, louter op grond van het feit dat zij aan de andere kant van de grens wonen.

75. Volgens mij kunnen als gevolg van dit financiële nadeel deze grensarbeiders ervan worden weerhouden hun hoofdwoonplaats te vestigen op het grondgebied van een andere lidstaat dan Duitsland.

76. Het recht voor een werknemer of zelfstandige om in een andere lidstaat te wonen is het logisch uitvloeisel van het in artikel 18 EG voor alle burgers van de Unie vervatte recht om op het grondgebied van de lidstaten te verblijven en te wonen.

77. Ik zie niet in waarom een niet-werkend persoon, wiens situatie onder artikel 18 EG valt, op dat recht om op het grondgebied van de lidstaten te verblijven en te wonen aanspraak zou kunnen maken, terwijl een werknemer vanwege zijn status dat recht zou worden onthouden. Alle uit artikel 18 EG voorvloeiende rechten vinden, zoals gebleken, een bijzondere uitdrukking in de artikelen 39 EG en 43 EG.

78. Iedere uitsluiting van een werknemer van een financieel voordeel dat hij aan zijn status van werknemer ontleent, zoals de eigenwoningsubsidie, en die hem ervan weerhoudt om op het grondgebied van de Gemeenschap te wonen waar hij wenst, moet als een belemmering in de zin van de artikelen 39 EG en 43 EG worden beschouwd. [29]

79. Ten slotte moet dezelfde conclusie gelden waar het de personeelsleden en de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen met Duitse nationaliteit betreft.

80. Deze personen wordt een financieel voordeel onthouden, omdat zij in het buitenland wonen. Als gevolg van de door de wet op de eigenwoningsubsidie gestelde voorwaarden worden de personeelsleden of de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen dus ervan weerhouden om hun staat van herkomst te verlaten om een economische activiteit in een andere lidstaat uit te oefenen, hetgeen eveneens een belemmering is voor het vrije verkeer van werknemers.

81. De toepassing van de wet op de eigenwoningsubsidie komt derhalve wel degelijk erop neer dat de niet-ingezetenen die in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtig zijn, van een financieel voordeel worden uitgesloten, en is een indirecte discriminatie, die

29 — Zie voetnoot 4.

in beginsel in strijd is met de artikelen 39 EG en 43 EG. Er behoeft derhalve niet te worden onderzocht of deze wet met artikel 18 EG verenigbaar is.

82. Wordt deze discriminatie echter door een dwingende reden van algemeen belang gerechtvaardigd?

3. De rechtvaardiging van de discriminerende maatregel

83. Mocht het Hof van oordeel zijn dat de wet op de eigenwoningsubsidie een met de artikelen 39 EG en 43 EG strijdige belemmering voor het vrije verkeer is, dan zou deze belemmering volgens de Bondsrepubliek Duitsland gerechtvaardigd worden door een dwingende reden van algemeen belang.

84. Zij is namelijk van mening dat het doel zelf van deze wet, te weten de ontwikkeling van een voldoende woningbestand in Duitsland door het bevorderen van de bouw en de verwerving van woningen, rechtvaardigt dat de eigenwoningsubsidie enkel en alleen aan ingezetenen wordt uitgekeerd. Op deze wijze zou, volgens de Bondsrepubliek Duitsland, een voldoende aanbod van woningen gewaarborgd zijn.

85. Volgens vaste rechtspraak kunnen nationale maatregelen die de uitoefening van de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken, niettemin toelaatbaar zijn mits zij een doel van algemeen belang nastreven, geschikt zijn om de verwezenlijking daarvan te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om het gestelde doel te bereiken. [30]

86. In de eerste plaats ben ik met de Bondrepubliek Duitsland en de Commissie van mening dat de wens om het woningbestand in Duitsland uit te breiden, kan worden beschouwd als een dwingende reden van algemeen belang.

87. Bovendien denk ik inderdaad dat het huisvestingsprobleem alle lidstaten aangaat. Het staat centraal in ieder nationaal en ook communautair beleid. Het Europees Parlement acht overigens in een recent rapport van de commissie regionale ontwikkeling het recht op passende huisvesting tegen een redelijke prijs een essentieel recht. [31] Het Parlement herinnert er tevens aan dat het gaat om een recht dat in verschillende internationale handvesten en grondwetten van de lidstaten wordt erkend.

30 — Arrest van 18 januari 2007, Commissie/Zweden (C-104/06, Jurispr. blz. I-671, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

31 — Zie rapport over het huisvestingsbeleid en het regionaal beleid van 28 maart 2007 (A6-0090/2007).

88. In de tweede plaats denk ik ook dat de wet op de eigenwoningsubsidie geschikt is om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen.

89. Het staat immers buiten kijf dat de bevordering van de bouw van woningen door middel van het verstrekken van een subsidie een bijdrage levert aan de ontwikkeling van het woningbestand in Duitsland en aldus erop gericht is een voldoende aanbod van woningen te verzekeren.

90. Ook de subsidie voor de verwerving van een woning stimuleert volgens mij indirect de bouw. Personen die de eigenwoningsubsidie ontvangen en een woning wensen te verwerven, doen de vraag toenemen en bevorderen daardoor de bouw van verhuurobjecten die aan deze vraag beantwoorden en die zij daarna zullen kunnen verwerven.

91. In de derde plaats ben ik echter van mening dat waar het om de evenredigheid van de wet op de eigenwoningsubsidie gaat, de Bondsrepubliek Duitsland het beoogde doel door een minder verstrekkende maatregel had kunnen bereiken.

92. Mijns inziens zou namelijk de toekenning van de eigenwoningsubsidie aan de door de Commissie beoogde drie groepen niet-ingezetenen de doelstelling om het woningbestand in Duitsland uit te breiden, niet in gevaar brengen.

93. Juist integendeel, de verwerving of de bouw van een woning op het grondgebied van een andere lidstaat door deze niet-ingezetenen, en met name door de grensarbeiders, draagt ertoe bij dat de vraag naar woningen in Duitsland afneemt. Deze niet-ingezetenen zouden dus de Duitse woningmarkt niet belasten en niet sterker op de al bestaande grote vraag drukken.

94. Bijgevolg kan het doel van de wet op de eigenwoningsubsidie, dat erin bestaat om een voldoende woningbestand in Duitsland te verzekeren, met minder schadelijke maatregelen worden bereikt dan door niet-ingezetenen van de subsidie uit te sluiten.

95. Gelet op alle voorafgaande overwegingen, meen ik dat de grief gegrond is.

96. Derhalve moet overeenkomstig artikel 69, lid 2, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten worden verwezen.

IV — Conclusie

97. Gelet op het voorafgaande, geef ik het Hof in overweging:

1) vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland haar verplichtingen op grond van de artikelen 39 EG en 43 EG niet is nagekomen door in § 2, lid 1, eerste volzin, van de wet op de eigenwoningsubsidie de toekenning van deze subsidie aan in Duitsland onbeperkt inkomstenbelastingplichtigen uit te sluiten met betrekking tot in andere lidstaten gelegen objecten;

2) de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten te verwijzen.