FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ

fremsat den 12. januar 1993 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

A — Faktiske omstændigheder

1. Den foreliggende præjudicielle procedure, der er indbragt af Arbeidshof, Bruxelles, drejer sig om afgrænsningen af det personelle anvendelsesområde for forordning (EØF) nr. 1408/71 [1].

2. Den forelæggende ret ønsker en besvarelse af de præjudicielle spørgsmål i forbindelse med en retssag, hvori den skal træffe afgørelse om tilkendelse af ydelser i henhold til den belgiske lov af 27. juni 1969 om ydelser til handicappede [2].

3. Sagsøgeren i hovedsagen gør i sin egenskab af værge for sin voksne, handicappede datter krav på ydelser til voksne handicappede efter belgisk lovgivning, i særdeleshed på de såkaldte særlige ydelser, samt ydelser til fremmed hjælp.

4. Sagsøgeren er tysk statsborger ligesom datteren, der er født den 28. februar 1961. Han var først ansat som tjenestemand ved Bundesanstalt für Flugsicherung (føderal luftfartssikkerhedstjeneste). I begyndelsen af 1960'erne blev han ansat ved Den Europæiske Luftfartssikkerhedsorganisation, Eurocontrol, og bosatte sig i Belgien. Med hensyn til social sikring var han omfattet af denne organisations selvstændige sociale sikringsordning. Han er nu pensioneret.

5. Hans datter har været handicappet siden fødslen og kunne derfor ikke påtage sig erhvervsarbejde. Hun boede og bor stadig hos sine forældre, selv om hun dog tilbringer den største del af ugen i en revalideringsinstitution. Sagsøgeren har altid bidraget til sin datters forsørgelse.

6. Indtil sagsøgerens datter fyldte 25 den lovbestemte aldersgrænse for ydelserne, udbetalte den belgiske stat familieydelser samt tillæg til et handicappet barn for sagsøgerens datter. Den af sagsøgeren på datterens vegne indgivne ansøgning om ydelser til voksne handicappede blev afslået med den begrundelse, at datteren aldrig som arbejdstager havde været omfattet af den sociale

* Originalsprog: tysk.

1 — Rådets forordning nr. 1408/71 af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366), som affattet i Rådets forordning (EØF) nr. 2001/83 af 2.6.1983 (EFT L 230, s. 6), senest ændret ved Rådets forordninger (EØF) nr. 1247/92, 1248/92 og 1249/92 af 30.4.1992 (EFT L 136, s. 1).

2 — Loven af 27.6.1969 er delvist blevet ophævet og ændret ved lov af 27.2.1987, der er blevet afløst af lov af 20.7.1991, som er trådt i kraft den 1.8.1991.

sikringsordning og var tysk statsborger. Sagsøgeren anlagde retssag til prøvelse af afslaget, men fik ikke medhold. Retten, der skal træffe afgørelse i den af sagsøgeren herefter anlagte appelsag, har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

Skal artikel 2 og 3 i forordning (EØF) nr. 1408/71 fortolkes således, at en handicappet har ret til at være omfattet af en medlemsstats lovgivning — der giver handicappede et selvstændigt retskrav på ydelser — når den handicappede er statsborger i en medlemsstat, men omstændighederne i øvrigt er følgende: Den handicappede har aldrig selv været arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende eller tjenestemand som omhandlet i forordningens artikel 2, men har i den medlemsstat, over for hvilken der fremsættes krav i henhold til loven om ydelser til handicappede, tidligere modtaget visse ydelser, dog udelukkende på grund af sin egenskab af handicappet og uden nogen forpligtelse for den handicappede eller for dennes far i henhold til lovgivningen eller bestemmelserne om social sikring i denne medlemsstat. Den handicappedes far, som ligeledes er statsborger i en medlemsstat, har imidlertid været arbejdstager eller tjenestemand som omhandlet i den nævnte artikel 2, henholdsvis stk. 1 og 3, men har ikke været omfattet af lovbestemmelser eller andre bestemmelser om social sikring i den medlemsstat, over for hvilken den handicappede har fremsat krav, og heller ikke i nogen anden medlemsstat som omhandlet i forordningen.

Subsidiært, og for så vidt det første spørgsmål besvares bekræftende:

1) Hvorledes skal udtrykket »tjenestemand« i artikel 2, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71 fortolkes, og omfatter det navnlig en statstjenestemand i en medlemsstat, som er på orlov uden løn og er tjenestemand ved en international organisation med særlig status og med en selvstændig social sikringsordning, hvilket indebærer en fritagelse »for alle lovpligtige bidrag til nationale sociale sikringsorganer«?

   Omfatter beskyttelsen i bekræftende fald også familiemedlemmer og efterkommere, skønt dette ikke fremgår af bestemmelsens ordlyd?

2) Kan der gøres krav på en selvstændig ret i kraft af egenskab af familiemedlem som omhandlet i artikel 2, stk. 1? Gælder dette også, selv hvis ansøgeren opholder sig i en institution, som modtager offentlig støtte, og som modtager ydelser fra en fond, når på den anden side tildelingen af ydelserne i henhold til den påberåbte lovgivning om ydelser til handicappede er betinget af en undersøgelse af, hvilke midler den pågældende har til sit underhold, og der ikke længere (fra den pågældende bliver myndig) tages hensyn til forældrenes indtægt?

7. Hvad nærmere angår hovedsagens faktiske omstændigheder, de relevante bestemmelser og parternes anbringender henvises til retsmøderapporten.

B — Stillingtagen

8. De præjudicielle spørgsmål har til formål at gøre det muligt for den forelæggende ret at afgøre, om de belgiske ydelser til voksne handicappede, som tilkendes de omfattede handicappede som en selvstændig ret, i henhold til fællesskabsretten skal tilkendes sagsøgerens datter.

9. Det er ubestridt, at sagsøgerens datter opfylder alle betingelser for tilkendelse af de ansøgte ydelser, bortset fra betingelsen om belgisk statsborgerskab. Under retsforhandlingerne for Domstolen er det blevet anført, at kriteriet belgisk statsborgerskab under visse omstændigheder kan erstattes af status som arbejdstager. I betragtning af de faktiske omstændigheder i sagen kan denne bestemmelse ikke finde anvendelse her. Jeg skal således ikke gå nærmere ind på denne mulighed.

10. Såfremt fællesskabsretten finder anvendelse på sagsøgerens datter, er kravet om belgisk statsborgerskab ikke længere noget problem, og den ansøgte ydelse bør tilkendes hende. En sådan løsning kan støttes på det i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 fastlagte princip om ligebehandling, ifølge hvilket personer, der er bosat på en medlemsstats område, og som er omfattet af denne forordning, har de samme pligter og rettigheder i henhold til en medlemsstats lovgivning som denne medlemsstats egne statsborgere.

11. Siden den seneste ændring af den belgiske lov om tilkendelse af ydelser til handicappede i juli 1992 [3], er også udtrykkeligt som ydelsesberettigede [4] anført de personer, der er omfattet af forordning nr. 1408/71. Denne lovændring indfører i en medlemsstats retsakt en retsvirkning, som dog allerede eksisterede i medfør af fællesskabsretten.

12. Med hensyn til det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 er der allerede efter Domstolens hidtidige praksis ingen tvivl om, at de pågældende ydelser til handicappede i den belgiske lovgivning er omfattet af forordningen [5]. Efter den seneste ændring af forordning nr. 1408/71 [6] er der i forordningens tekst indføjet en udtrykkelig bestemmelse herom [7]. Selv definitionen af de i forordningen omfattede familiemedlemmer er blevet tilpasset med henblik på ydelser til handicappede. I artikel 1, litra f), er indsat følgende punkt ii):

»Hvis det imidlertid drejer sig om ydelser til handicappede, der i henhold til en medlems-

3 — *Moniteur belge* af 1.8.1991, s. 16971.

4 — Jf. artikel 4, stk. 1, punkt 2a. Nævnt ovenfor.

5 — Dom af 13.11.1974, sag 39/74, Costa, Sml. s. 1251, af 28.5.1974, sag 187/73, Callemeyn, Sml. s. 553, og af 17.6.1975, sag 7/75, ægtefællerne F., Sml. s. 679. Jf. tillige retsmøderapport i sag C-326/90, Kommissionen mod Belgien, til dom af 10.11.1992, Kommissionens argumenter, som førte til domfældelse.

6 — Jf. Rådets forordning (EØF) nr. 1247/92 af 30.4.1992 om ændring af forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT L 136, s. 1).

7 — Jf. artikel 4, stk. 2a, og bilag IIa til artikel 10a i forordning nr. 1408/71.

stats lovgivning tilkendes samtlige indbyggere i denne stat, som opfylder de foreskrevne betingelser, betyder udtrykket 'familiemedlem' i det mindste en arbejdstagers eller en selvstændig erhvervsdrivendes ægtefælle, mindreårige børn samt myndige børn, som forsørges af denne.«

13. Ændringsbestemmelserne trådte i kraft den 1. juli 1992 [8], således at de først fra dette tidspunkt kan finde anvendelse på den foreliggende sag. De præjudicielle spørgsmål må dog i hvert fald også besvares for så vidt angår retstilstanden før ændringen af forordningen.

14. Hverken en afgørelse, der går ud på, at de pågældende ydelser til handicappede kan være omfattet af det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71, eller det forhold, at de udtrykkeligt er nævnt efter ændringen af forordningen, fritager Domstolen fra at tage stilling til forordningens personelle anvendelsesområde for så vidt angår de konkrete ydelser.

15. Dette gælder så meget des mere, da det ved de pågældende ydelser til handicappede drejer sig om en blandingsform af sociale ydelser, som klart hverken kan betegnes som sociale sikringsydelser i henhold til artikel 4, stk. 1, eller som social forsorg i henhold til artikel 4, stk. 4, i forordning nr. 1408/71, som er undtaget fra forordningens anvendelsesområde.

16. Domstolen har i sin faste praksis udtalt [9], at »selv om det med henblik på anvendelsen af denne forordning kan synes ønskeligt at sondre mellem en lovgivning om social sikring og en lovgivning om offentlig forsorg, kan man ikke udelukke muligheden af, at en lov på grund af *den personkreds, den retter sig til* [10], sin målsætning og sin praktiske gennemførelse samtidig har tilknytning til begge kategorier og således unddrager sig en almen beskrivelse [11]«.

17. Det viser allerede her, at det personelle anvendelsesområde for de pågældende bestemmelser kan have indflydelse på besvarelsen af spørgsmålet om det saglige anvendelsesområde.

8 — Jf. artikel 3 i ændringsforordning nr. 1247/92, nævnt ovenfor i fodnote 6.

9 — Sag 39/74, nævnt ovenfor, præmis 5 og 6, dom af 9.10.1974, sag 24/74, Caisse Régionale d'Assurance Maladie mod Biason, Sml. s. 999, præmis 9, sag 183/73, Callemeyn, nævnt ovenfor, præmis 6, og dom af 20.6.1991, sag C-356/89, Newton, Sml. I, s. 3017. Samtlige domme drejede sig om ydelser til handicappede. Jf. endvidere dom af 24.2.1987, forenede sager 379/85, 380/85 og 381/85 samt 93/86, CRAM Rhône-Alpes mod Giletti, Sml. s. 955, præmis 9. Denne dom drejede sig om en tillægsydelse.

10 — Min fremhævelse.

11 — Jf. sag 39/74, Costa, nævnt ovenfor i note 5, og dom af 27.3.1985, sag 249/83, Hoeckx, Sml. s. 973, præmis 12, under henvisning til, at den dækkede risiko skal have direkte tilknytning til en af de i forordningens artikel 4, stk. 1, udtrykkeligt anførte ydelsesarter. Dommen drejede sig om bistand i form af et eksistensminimum, ligesom dom af 27.3.1985, sag 122/84, Scrivener, Sml. s. 1027, præmis 19, og jf. dom af 6.7.1978, sag 9/78, Directeur Régional de la Sécurité Sociale Nancy mod Gillard, Sml. s. 1661, præmis 5, om beregning af perioder i krigsfangenskab i forbindelse med pension. Her blev ydelsernes særlige kendetegn og formål fremdraget som relevante kriterier. Jf. tillige den tredje betragtning til forordning nr. 1247/92, nævnt ovenfor i fodnote 6.

18. Med hensyn til klassificeringen af ydelser til handicappede har Domstolen udtalt:

»Selv om en lov om ydelse af støtte til handicappede i kraft af visse af sine karakteristika nærmer sig social forsorg — navnlig når den opstiller trang som væsentligt kriterium for sin anvendelse og ser bort fra ethvert krav til beskæftigelsesperioder, tilknytning eller bidrag — er den dog beslægtet med social sikring, i det omfang den giver afkald på enhver individuel vurdering, der er karakteristisk for forsorgen, og tillægger de berettigede en i loven fastsat retsstilling. På grund af den vide definition af kredsen af berettigede har en sådan lovgivning i realiteten en *dobbeltfunktion* [12], idet den dels sikrer handicappede, som helt falder uden for den sociale sikringsordning, en minimumsindtægt, og dels sikrer modtagere af sociale sikringsydelser, der er permanent uarbejdsdygtige, en supplerende indtægt [13].«

19. Allerede i gyldighedsperioden for forordning nr. 3, der fandt anvendelse inden forordning nr. 1408/71, fastslog Domstolen:

»Imidlertid må en national lovgivning, der hjemler handicappede ret til støtte, i forhold til den i forordning nr. 3 omhandlede personkreds anses for at vedrøre social tryghed i den betydning, der er forudsat i traktatens artikel 51 og de fællesskabsforordninger, der er udstedt til gennemførelse af denne bestemmelse [14].«

20. Her udtales det udtrykkeligt, at det saglige anvendelsesområde er afhængigt af fastsættelsen af forordningens personelle anvendelsesområde. Allerede i den periode, hvori forordning nr. 1408/71 var gældende, bekræftede Domstolen sin praksis og angav endnu en gang klart betingelserne for forordningens anvendelse på de ydelsesberettigede personer. I dommen hedder det:

»Med hensyn til en arbejdstager eller dermed ligestillet, som i en medlemsstat oppebærer invalidepension, henhører derfor en lov, der sikrer handicappede en ret til en ved lov beskyttet 'støtte', for så vidt angår disse arbejdstagere, under området for social sikring i den betydning, som er forudsat i traktatens artikel 51 og i de til gennemførelse heraf indførte bestemmelser, selv om en sådan lov ikke kan beskrives således, for så vidt angår andre kategorier af ydelsesberettigede [15].«

21. Det personelle anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 er nærmere fastsat i forordningens artikel 2. Artikel 2, stk. 1, lyder:

12 — Min fremhævelse.

13 — Jf. sag 39/74, Costa, nævnt ovenfor i note 5, præmis 7 og 8. Med hensyn til sociale ydelsers dobbeltfunktion jf. tillige dom af 5.5.1983, sag 139/82, Piscitello mod INPS, Sml. s. 1428, præmis 12. Dommen drejede sig om klassificering af en tillægspension. Jf. tillige sag 187/73, Callemeyn, nævnt ovenfor i note 5, præmis 8. Jf. i denne forbindelse allerede vedrørende garanterede minimumsaldersindkomst, dom af 22.6.1972, sag 1/72, Frilli, Sml. s. 457, præmis 14 og 15, samt i denne forbindelse ligeledes et erstatningstillæg til pensionen fra et nationalt solidaritetsfond, forenede sager 379/85, 380/85 og 381/85 samt 93/86, nævnt ovenfor, præmis 10.

14 — Jf. Costa-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 5, præmis 9, 10 og 11.

15 — Sag 187/73, Callemeyn, nævnt ovenfor i fodnote 5, præmis 11. Jf. herved tillige sag C-356/89, Newton, nævnt ovenfor i fodnote 9.

»Denne forordning finder anvendelse på arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende, som er eller har været omfattet af lovgivningen i en eller flere medlemsstater, og som er statsborgere i en af disse stater eller er statsløse eller flygtninge bosat på en medlemsstats område, samt på deres familiemedlemmer og efterladte.«

22. Da den person, der gjorde krav på de pågældende ydelser, sagsøgerens datter, aldrig havde været eller ville blive erhvervsaktiv, er hun ikke umiddelbart i kraft af sin personlige retsstilling omfattet af forordningen. Hun kan dog være omfattet af forordning nr. 1408/71 som medlem af faderens familie.

23. I to domme i 1970'erne [16] fik medlemmer af vandrende arbejdstageres familier i tilsvarende situationer tilkendt ydelser til handicappede i henhold til forordning nr. 1408/71. I sag 7/75, ægtefællerne F., havde forældrene til et mindreårigt barn ansøgt om støtte til handicappede efter belgisk lovgivning. De var italienske statsborgere, og i hvert fald faderen skulle anses for vandrende arbejdstager i forordningens forstand.

24. I dommens præmisser anfører Domstolen:

»Hverken arbejdstageren selv eller hans familiemedlemmer må derfor med hensyn til at nyde rettigheder efter en national lovgivning, som hjemler støtte til handicappede, stilles ringere end bopælsstatens statsborgere, blot fordi de ikke har statsborgerskab i denne stat [17].«

25. Videre hedder det i dommen:

»Hvad særligt angår det tilfælde, hvor et handicappet barn allerede som mindreårig opfyldte betingelserne for som medlem af en arbejdstagers familie at opnå støtte til handicappede, ophører ligebehandlingen ... ikke, når mindreårigheden slutter, såfremt barnet som følge af sit handicap er forhindret i selv at opnå status som arbejdstager i forordningens forstand. I modsat fald ville en arbejdstager, som ønsker at sikre sit barn en varig ret til den støtte, som er nødvendiggjort af den handicappedes tilstand, være tilskyndet til ikke at blive i den medlemsstat, hvor han havde etableret sig og fundet beskæftigelse, hvilket ville stride mod det formål, som forfølges ved princippet om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, bl.a. på grund af den ret, der i medfør af nævnte princip er anerkendt for en arbejdstager og medlemmerne af hans familie til på de betingelser, der er fastsat i Kommissionens forordning nr. 1251/70 ... at blive boende på området for en medlemsstat, hvor arbejdstageren har haft beskæftigelse [18].«

26. I Inzirillo-sagen, sag 63/76, hvori en voksen handicappet italiensk statsborger,

16 — Sag 7/75, ægtefællerne F., nævnt ovenfor i fodnote 5, og dom af 16.12.1976, sag 63/76, Inzirillo mod Caisse d'Allocations Familiales de Lyon, Sml. s. 2057.

17 — Sag 7/75, ægtefællerne F., nævnt ovenfor i fodnote 5, præmis 17.

18 — Jf. sag 7/75, nævnt ovenfor i fodnote 5, præmis 18, 19 og 20.

som boede hos sin far, der måtte anses for arbejdstager i betydningen i forordning nr. 1408/71, havde indgivet begæring om støtte til handicappede efter fransk lovgivning, bekræftede Domstolen til fulde sin praksis fra sagen ægtefællerne F. [19].

27. På baggrund af denne retspraksis er bedømmelsen af det foreliggende tilfælde afhængig af, om sagsøgeren er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71. Udgangspunktet for dette spørgsmål er den allerede nævnte artikel 2, stk. 1, ifølge hvilken arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende samt deres familiemedlemmer og efterladte udtrykkelig hører til den personkreds, der er omfattet af forordningen, samt i visse tilfælde artikel 2, stk. 3, der har følgende ordlyd:

»Denne forordning finder anvendelse på tjenestemænd og på personer, der efter den lovgivning, som skal anvendes, ligestilles med tjenestemænd, for så vidt de pågældende er eller har været omfattet af en medlemsstats lovgivning, på hvilken denne forordning finder anvendelse.«

28. Denne bestemmelse vil derfor kunne finde anvendelse på sagsøgeren, fordi han engang, mens han var ansat ved Bundesanstalt für Flugsicherung, havde status som tysk tjenestemand og ikke mistede denne status, da han blev ansat ved Eurocontrol og i forbindelse med en orlov uden løn (»Urlaub ohne Gewährung«) [20] udtrådte af Bundesanstalts tjeneste. For det andet vil sagsøgeren på grund af sit ansættelsesforhold ved Eurocontrol i alle tilfælde have erhvervet status som tjenestemand ved en international organisation eller i hvert fald som en person, der ligestilles med tjenestemænd.

29. Om sagsøgeren kan støtte ret på forordningens artikel 2, stk. 3, er dog af flere grunde tvivlsomt. Det forhold, at tjenestemænd og personer, der ligestilles med tjenestemænd, personligt er omfattet af forordningen, begrænses af en henvisning til forordningens saglige anvendelsesområde. Kun for så vidt en medlemsstats lovgivning, som er omfattet af forordningens saglige anvendelsesområde, finder eller fandt anvendelse på tjenestemænd eller personer, der ligestilles med tjenestemænd, kan denne persongruppe være omfattet af det personelle anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. På samme måde som Domstolen ved medlemsstaternes forskellige blandede socialsikringsordninger henviser til forordningens personelle anvendelsesområde ved fastsættelsen af forordningens saglige anvendelsesområde, går fællesskabslovgiver omvendt til værks ved definitionen af forordningens personelle anvendelsesområde for tjenestemænd og personer, der kan ligestilles med tjenestemænd.

30. Dette kan i ekstreme tilfælde føre til en cirkelslutning. Det kan f.eks. tænkes, at en tjenestemand eller en person, der ligestilles med tjenestemænd, modtager handicapydelser til sig selv eller sit barn, og på grund af disse ydelser potentielt er omfattet af forordningens personelle anvendelsesområde, men kun under den forudsætning, at de lovbestemmelser, i henhold til hvilke ydelsen udbetales, er omfattet af forordningens saglige anvendelsesområde, således at afgørelsen

19 — Sag 63/76, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 15, 16 og 17.

20 — Se sagsøgerens bemærkninger, punkt 11. Det burde snarere hedde orlov uden ydelse af løn »Urlaub ohne Gewährung von Bezügen« (»den tjenestemand, der er på orlov uden løn«, »der ohne Bezüge beurlaubte Beamte«), se det første subsidiære præjudicielle spørgsmål.

af, om de pågældende ydelser er omfattet af forordningens saglige anvendelsesområde, afhænger af, om de personer, der gør krav på ydelserne, er omfattet af forordningen.

31. En yderligere tvivl om, hvorvidt sagsøgeren kan støtte ret på artikel 2, stk. 3, i forordning nr. 1408/71 opstår, fordi familiemedlemmer til tjenestemænd eller til personer, der ligestilles med tjenestemænd, i hvert fald ikke er nævnt udtrykkeligt.

32. Dette betyder ikke, at en tjenestemand eller en person, der ligestilles med tjenestemænd, som er omfattet af forordningen, i intet tilfælde tillige får udbetalt ydelser til fordel for sine familiemedlemmer. Jeg tænker her f.eks. på familieydelserne i henhold til artikel 4, stk. 1, litra h). En tjenestemand eller en person, der ligestilles med tjenestemænd, kan derfor rent hypotetisk i henhold til artikel 2, stk. 3, være omfattet af forordningens personelle anvendelsesområde, alene fordi han er modtager af familieydelser.

33. Disse overvejelser viser dog, at udtrykket en tjenestemand eller en person, der ligestilles med tjenestemænd, som omhandlet af forordningens artikel 2, stk. 3, ikke kan bestemmes abstrakt på den måde, at bestemte personer generelt er omfattet af forordningens personelle anvendelsesområde, men kun afhængigt af en konkret bedømmelse af de til enhver tid omhandlede ydelser. Dette gælder så meget des mere, når det drejer sig om ydelser, der udbetales for familiemedlemmer.

34. I betragtning af formuleringen af forordningens artikel 2, stk. 3, anser jeg det for indlysende, at der ikke tilkommer medlemmer af den eventuelt begunstigedes familie en selvstændig ret til en ydelse. I sidste ende er det den nationale retsinstans, der skal bestemme den retlige beskaffenhed af de ydelser, som skal udbetales i medfør af medlemsstatens lovgivning, samt hvem der efter denne lovgivning er berettigede hertil. Det er således muligt, at ydelser til voksne handicappede på grund af deres karakter og formål og af praksis i dommene i Inzirillo- og ægtefællerne F.-sagerne, kan tildeles i forlængelse af de ydelser til handicappede, der er udbetalt i forbindelse med handicapydelser til familiemedlemmer.

35. Ifølge de oplysninger, der foreligger for Domstolen om de i hovedsagen omstridte ydelser, står det klart, at de udelukkende udbetales til de deri anførte begunstigede, hvorfor forordningens artikel 2, stk. 3, ikke kan omfatte sagsøgerens datter.

36. Jeg skal derfor undersøge, om sagsøgerens datter, der ansøger om ydelsen, er ydelsesberettiget i henhold til artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 1408/71. En forudsætning herfor er — som det allerede er anført — at hendes far er arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende i bestemmelsens forstand. Domstolen har ved fortolkningen af bestemmelserne om etablering af arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet fortolket det fællesskabsretlige arbejdstagerbegreb bredt.

37. I Echternach og Moritz-sagen [21] fastslog Domstolen,

»at en EF-borger, som arbejder i en anden medlemsstat end hjemstaten, ikke mister sin egenskab af arbejdstager i den i traktatens artikel 48, stk. 1, forudsatte betydning, fordi han beklæder en stilling i en international organisation, selv hvis betingelserne for hans indrejse og hans ophold i beskæftigelseslandet særligt er reguleret af en international konvention indgået mellem den internationale organisation og den stat, hvor organisationen har sit sæde.

Heraf følger navnlig, at et barn af en sådan arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, ikke kan nægtes de rettigheder og privilegier, som den pågældende har i henhold til traktatens artikel 48 og forordning nr. 1612/68«.

38. Ifølge Domstolen kan de i EØF-traktatens artikel 48, stk. 4, nævnte muligheder for at udelukke personer fra anvendelsesområdet for artiklens stk. 2, kun anvendes efter en streng gennemgang på grundlag af bestemmelsernes formål [22].

39. Uden at det i det konkrete tilfælde er nødvendigt at undersøge enkelthederne, kan det allerede efter Domstolens praksis lægges til grund,

»at artikel 48, stk. 4, alene giver medlemsstaterne mulighed for at udelukke statsborgere fra andre medlemsstater fra adgang til visse stillinger i den offentlige administration uden for så vidt at udelukke de personer fra fællesskabsbehandling, som medlemsstaterne alligevel har givet adgang til sådanne stillinger [23]«.

40. Dette indebærer,

»at en statsborger i én medlemsstat, som i en anden medlemsstat er beskæftiget i et ansættelsesforhold under en særlig folkeretlig statut ... skal anses for arbejdstager fra en medlemsstat i den i traktatens artikel 48, stk. 1 og 2, forudsatte betydning, og har følgelig, ligesom sine familiemedlemmer, de rettigheder og privilegier, der er fastsat i disse bestemmelser og i Rådets forordning nr. 1612/68 [24].«

41. Det fremgår således klart, at sagsøgeren er omfattet af det således definerede arbejdstagerbegreb. Alligevel resterer det spørgsmål, om han samtidig skal anses for arbejdstager efter artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 1408/71. Efter min opfattelse kan det mod at sætte lighedstegn mellem arbejdstagerbegrebet i EØF-traktatens artikel 48 og forordning nr. 1612/68 og det i forordning nr. 1408/71 indvendes, at sidstnævnte

21 — Dom af 15.3.1989, forenede sager 389/87 og 390/87, Echternach m.fl. mod Minister van Onderwijs en Wetenschappen, Sml. s. 723, præmis 11 og 12.

22 — Jf. dom af 17.12.1980, sag 149/79, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 3881, præmis 11.

23 — Jf. Echternach og Moritz-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 21, præmis 14.

24 — Echternach og Moritz-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 21, præmis 15.

forordning kun finder anvendelse på et sagligt begrænset område.

42. I betragtningerne til forordningen udtales følgende:

»Som følge af de betydelige forskelle, der består mellem de enkelte medlemsstater med hensyn til den kreds af personer, som omfattes af lovgivningen i disse stater, må det foretrækkes at lægge det princip til grund, at forordningen finder anvendelse på samtlige statsborgerne i medlemsstaterne, *der er forsikret under de sociale sikringsordninger for arbejdstagere* [25].«

43. Trods denne principielt brede definition gælder der klart en begrænsning i den forstand, at den pågældende skal være omfattet af den relevante socialsikringsordning. Denne begrænsning bekræftes af den allerede tidligere fastsatte betingelse om forordningens personelle anvendelsesområde med hensyn til tjenestemænd og personer, der ligestilles med tjenestemænd, som er begrænset efter saglige kriterier.

44. Også den omstændighed, at der sondres mellem arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende på den ene side og tjenestemænd og personer, der ligestilles med tjenestemænd, på den anden side, betyder efter min opfattelse, at definitionen af arbejdstagerbegrebet afhænger af formålene og af forordningens saglige genstand.

45. Derefter er det efter min opfattelse tvivlsomt, om sagsøgeren kan være omfattet af arbejdstagerbegrebet i forordning nr. 1408/71. Han var som tysk tjenestemand i princippet omfattet af en selvstændig social sikringsordning. Også som tjenestemand ved Eurocontrol var han underlagt en selvstændig social sikringsordning, og han var i henhold til artikel 24 i den internationale overenskomst om samarbejde til sikring af luftfarten, »Eurocontrol«, udtrykkeligt »fritaget for alle obligatoriske bidrag til nationale sociale forsikringsinstitutioner [26]«. Såfremt sagsøgeren derefter ikke skal anses for arbejdstager efter forordning nr. 1408/71, kan hans datter heller ikke støtte nogen ret på forordningen i kraft af hans status.

46. Endnu et forhold gør det tvivlsomt, om sagsøgeres datter i forbindelse med ansøgningen vedrørende de omstridte ydelser til handicappede overhovedet kan påberåbe sig forordning nr. 1408/71. Domstolen har med Kermaschek-sagen [27] udarbejdet en systematik med hensyn til fremsættelse af krav på de pågældende ydelser i henhold til forordning nr. 1408/71, som kan sammenfattes således, at personer, der hører til gruppen arbejdstagere, har en selvstændig ret, mens familiemedlemmer til de af forordning nr. 1408/71 omfattede personer kun har en afledet ret, som de har erhvervet som medlemmer af en arbejdstagers familie [28].

25 — Min fremhævelse.

26 — International overenskomst om samarbejde til sikring af luftfarten, »Eurocontrol«, ændret i 1981, lov af 16.11.1984, *Moniteur belge* af 30.4.1985, s. 6014, og *Bundesgesetzblatt* 1984 II, s. 69, 71.

27 — Dom af 23.11.1976, sag 40/76, Kermaschek mod Bundesanstalt für Arbeit, Sml. s. 1669.

28 — Jf. dom i Kermaschek-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 27, præmis 7.

47. Denne praksis blev videreudviklet i dommene i sag 157/84 [29], sag 94/84 [30] og sag 147/87 [31]. Jeg skal dog bemærke, at denne praksis ikke specielt blev udviklet med henblik på ydelser til handicappede [32], i modsætning til dommene i sagerne ægtefællerne F. og Inzirillo og til dommen i Kermascheksagen, den første af de domme, hvori der blev sondret mellem en selvstændig ret og en afledet ret, som tidsmæssigt lå *før* Inzirillodommen.

48. Såfremt man alligevel anvender denne systematik på den foreliggende sag, kan sagsøgeres datter ikke påberåbe sig forordning nr. 1408/71, fordi de pågældende ydelser til voksne handicappede i henhold til den belgiske regering og parternes samstemmende udtalelser kun blev tilkendt personer, som havde en selvstændig ret.

49. Af den seneste praksis [33] fremgår det, at Domstolen også i tilfælde af ydelser til handicappede vil anlægge den i Kermaschekdommen udviklede sondring mellem selvstændige og afledede rettigheder. Såfremt Domstolen fortsætter hermed i fremtiden, vil sagsøgeren på sin datters vegne ikke med held kunne påberåbe sig forordning nr. 1408/71.

50. Denne foreløbige konklusion betyder dog ikke, at sagsøgeren ikke alligevel kan støtte ret på fællesskabsretten.

51. Spørgsmålene fra den forelæggende ret drejer sig udtrykkeligt kun om en fortolkning af bestemmelserne i forordning nr. 1408/71. Domstolen har dog pligt til at besvare de forelagte spørgsmål udførligt for således at bibringe den forelæggende ret alle de kriterier, der er nødvendige for, at denne kan bedømme den verserende sag for så vidt angår fællesskabsretten.

52. Derfor kan Domstolen også tage stilling til fællesskabsretlige bestemmelser, der har en nær saglig tilknytning til de udtrykkeligt anførte bestemmelser. Dette gælder så meget des mere, når en mere teoretisk formulering af de præjudicielle spørgsmål allerede uvægerligt ville have ført til en gennemgang af de bestemmelser, der har en saglig tilknytning. Domstolen er nemlig ikke bundet af de præjudicielle spørgsmåls ordlyd. I praksis fortolker Domstolen dem således, at de giver mulighed for en omfattende bedømmelse af den fællesskabsretlige problematik.

53. En fællesskabsretlig bestemmelse, som det i dette tilfælde som anført er meget nærliggende at bedømme, er forordning (EØF) nr. 1612/68 [34]. Som det allerede tidligere er blevet fastslået, er sagsøgeren omfattet af arbejdstagerbegrebet i denne forordning, hvormed arbejdskraftens frie bevægelighed gennemføres. Sagsøgeren eller hans datter kan i så fald påberåbe sig forordningens

29 — Dom af 6.6.1985, sag 157/84, Frascogna mod Caisse de Dépôts et Consignations, Sml. s. 1739, præmis 15.

30 — Dom af 20.6.1985, sag 94/84, ONEM mod Deak, Sml. s. 1873, præmis 11.

31 — Dom af 17.12.1987, sag 147/87, Zaouimod CRAMIF, Sml. s. 5511, præmis 11.

32 — Kermaschek, sag 40/76, ydelser ved arbejdsløshed, Frascogna, sag 157/84, særlig alderspension, Deak, sag 94/84, ydelser ved arbejdsløshed, og Zaoui, sag 147/87, tillægsydelser til en invalidepension til statsborgere i tredjeland.

33 — Dom af 8.7.1992, sag C-243/91, Taghavi, Sml. I, s. 4401, præmis 7 og 8.

34 — Rådets forordning nr. 1612/68 af 15.10.1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467).

artikel 7, stk. 2, ifølge hvilken arbejdstagere som omhandlet i denne bestemmelse nyder samme sociale og skattemæssige fordele som indenlandske arbejdstagere. I henhold til forordningens artikel 10 har blandt andre de slægtninge, der forsørges af arbejdstageren, ret til at tage bopæl hos ham. Denne persongruppe henregnes således udtrykkeligt til de af forordningen omfattede personer.

54. Selv når arbejdstageren er ophørt med at have beskæftigelse dér, har han og hans familiemedlemmer i henhold til artikel 10 i forordning nr. 1612/68 ret til at opholde sig i beskæftigelsesstaten i henhold til artikel 1 i forordning nr. 1251/70 [35]. Artikel 7 i forordning nr. 1251/70 bestemmer i øvrigt udtrykkeligt:

»Retten til ligebehandling som fastsat i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 gælder også for personer, som omfattes af denne ordning.«

55. På baggrund heraf forekommer det mig klart, at sagsøgeren enten på egne vegne eller på sin datters vegne kan påberåbe sig henholdsvis artikel 7 i forordning nr. 1612/68 og i forordning nr. 1251/70. Mens Domstolen i dommen i sagen ægtefællerne F. [36] har ladet det stå åbent, om forordning nr. 1612/68 kunne finde anvendelse, udtalte den i Inzirillo-dommen [37], efter at den havde taget stilling til forordning nr. 1408/71, udtrykkeligt:

»Pligten til at ligestille en sådan arbejdstagers voksne, handicappede barn med bopælsstatens egne statsborgere fremgår i øvrigt af andre fællesskabsretlige bestemmelser om arbejdskraftens frie bevægelighed; Således bestemmer artikel 10, stk. 1, litra a), i Rådets forordning nr. 1612/68 af 19. oktober 1968 ... at man for berettigede til at tage bopæl hos en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat og er beskæftiget på en anden medlemsstats område, ikke blot skal anse de af denne arbejdstagers efterkommere i lige linje, der er under 21 år, men, mere almindeligt, efterkommere, der 'forsørges af ham'; Samme forordnings artikel 7, stk. 2, bestemmer, at en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, nyder 'samme sociale og skattemæssige fordele' på de øvrige medlemsstaters område 'som indenlandske arbejdstagere'. Under hensyn til den ligebehandling, der tilstræbes med forordning nr. 1612/68, og til dennes bestemmelser betragtet under ét, skal det saglige anvendelsesområde for artikel 7, stk. 2, afgrænses således, at det omfatter alle sociale og skattemæssige fordele, uanset om disse er knyttet til en beskæftigelseskontrakt eller ej, som f.eks. støtte til handicappede, som en medlemsstat yder egne statsborgere i medfør af en lov, der hjemler en lovbeskyttet ret til støtte [38].«

56. Sagsøgeren vil derfor kunne gøre krav på de ansøgte ydelser i medfør af fællesskabsretten, såfremt disse for ham udgør sociale fordele, og hans datter kan påberåbe sig ligebehandlingsprincippet. Om disse spørgsmål kan besvares bekræftende, tvivler jeg på, da den pågældende ydelse tildeles handicappede som en selvstændig ret, og det derfor kan

35 — Kommissionens forordning (EØF) nr. 1251/70 af 29.6.1970 om arbejdstagerens ret til at blive boende på en medlemsstats område efter at have haft beskæftigelse dér (EFT 1970 II, s. 340).

36 — Sag 7/75, nævnt ovenfor i fodnote 16.

37 — Sag 63/76, nævnt ovenfor i fodnote 16.

38 — Sag 63/76, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 18-21.

være afgørende, om retten til ligebehandling af en arbejdstagers familiemedlem består direkte eller kun indirekte.

57. Til definition af sociale fordele som nævnt i artikel 7, stk. 2, i forordning. nr. 1612/68 har Domstolen gentagne gange fastslået følgende:

»[det] fremgår ... af en samlet vurdering af bestemmelserne i denne forordning samt af formålet med denne, at de rettigheder, der i henhold til forordningen skal udstrækkes til også at gælde arbejdstagere med statsborgerskab i andre medlemsstater, omfatter alle rettigheder, det være sig med eller uden tilknytning til en arbejdskontrakt, som tilkommer enhver indenlandsk arbejdstager, i det væsentlige på grund af hans objektive status som arbejdstager, eller allerede fordi han har bopæl på det nationale område, og hvis udstrækning til også at gælde arbejdstagere med statsborgerskab i andre medlemsstater må antages at kunne fremme disses mobilitet inden for Fællesskabet [39]«.

58. Ganske vist skulle de ansøgte ydelser til handicappede ikke tilkendes sagsøgeren, men hans datter, men forordningen omfatter udtrykkeligt også de vandrende arbejdstageres familiemedlemmer, herunder også arbejdstagerens voksne børn, der forsørges af arbejdstageren [40].

59. Ifølge dommen i Lebon-sagen [41] er arbejdstagerens familiemedlemmer dog kun tillagt en indirekte ligestilling. Men selv efter denne praksis er voksne familiemedlemmer dog kun afskåret fra at påberåbe sig artikel 7, stk. 2, med henblik på at opnå et eksistensminimum, såfremt familiemedlemmet *ikke længere* forsørges af arbejdstageren.

60. De faktiske omstændigheder i hovedsagen er dog anderledes. Sagsøgeren forsørger stadig sin datter. Denne situation vil principielt heller ikke kunne ændres, idet datteren ikke er i stand til at udøve nogen erhvervsaktivitet. Det normalt tidsmæssigt begrænsede økonomiske afhængighedsforhold mellem børn og deres forsørgelsespligtige forældre vedvarer i hovedsagen på ubestemt tid på grund af datterens handicap.

61. Ifølge dommen i Lebon-sagen [42] er det endda kun nødvendigt, at den pågældende faktisk forsørges af arbejdstageren. Det er ikke længere nødvendigt, at der består en pligt til forsørgelse. Derfor udgør offentlige ydelser til fordel for datteren også altid en social fordel for faderen, der forsørger datteren [43].

62. Denne opfattelse ændres heller ikke ved, at datteren midlertidigt opholder sig i en

39 — Jf. sag 249/83, Hoeckx, nævnt ovenfor i fodnote 11, præmis 20, og sag 122/84, Scrivener, nævnt ovenfor i note 11, præmis 24.

40 — Jf. artikel 10, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1612/68.

41 — Dom af 18.6.1987, sag 316/85, CPAS de Courcelles mod Lebon, Sml. s. 2811, præmis 12.

42 — Sag 316/85, nævnt ovenfor i fodnote 41.

43 — Jf. dom af 26.2.1992, sag C-3/90, Bernini, Sml. I, s. 1071, præmis 22 ff.

statsstøttet revalideringsinstitution. Dels forekommer det mig, at der allerede er taget hensyn til denne omstændighed i de nationale bestemmelser om tilkendelse af ydelserne. Dels kan den omstændighed, at der tilkommer datteren bistandsydelser i anden form, kun komme sagsøgeren til last, hvis samtlige ydelser blev udbetalt fra anden side, hvilket dog er meget usandsynligt.

63. Endelig må det afgøres, om sagsøgerens datter kan påberåbe sig ligebehandlingsprincippet direkte, eller om kun faderen kan påberåbe sig princippet til fordel for et af sine familiemedlemmer.

64. Til støtte for den opfattelse, at kun arbejdstageren kan påberåbe sig forbuddet mod forskelsbehandling, taler dels det princip, der blev udviklet i Lebon-dommen [44], om familiemedlemmernes indirekte ret. Dels kan denne opfattelse også synes bekræftet af Taghavi-dommen [45]. Dog forholdt det sig sådan, at den, der fremsatte krav i Taghavi-sagen, var statsborger i tredjeland, hvorfor forholdet allerede af denne grund ikke er sammenligneligt.

65. Heller ikke Lebon-dommen giver svar på, hvilke konsekvenser det ville medføre, hvis spørgsmålet om, hvorvidt bestemte offentlige ydelser til familiemedlemmer udgør sociale fordele for arbejdstageren, blev besvaret bekræftende.

66. I modsætning hertil har Domstolen allerede i Inzirillo-sagen [46] udtrykkelig udtalt, at det handicappede barn skal ligestilles. I dommen i Bernini-sagen [47] indtager Domstolen yderligere det standpunkt, at en arbejdstagers familiemedlemmer under de i sagen anførte betingelser kan påberåbe sig artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 *direkte*, og gøre krav gældende på grundlag af *en selvstændig ret*.

67. Efter min opfattelse må en af forordningen omfattet person under disse omstændigheder også kunne påberåbe sig ligebehandlingsprincippet som *en selvstændig ret* [48]. Hvis et familiemedlem skal opfylde alle betingelser, der er afgørende for denne ret, skal denne person også være ligestillet, såfremt gennemførelsen af formålet med ligebehandlingsprincippet ikke skal hindres.

68. Til støtte for denne fortolkning taler i øvrigt også ordlyden af artikel 7 i forordning nr. 1251/70, som ikke sondrer mellem arbejdstagerne og de øvrige personer, der er omfattet af forordningen, men kun taler om personer, som omfattes af denne ordning.

44 — Sag 316/85, nævnt ovenfor i fodnote 41.

45 — Sag 243/91, nævnt ovenfor i fodnote 33, præmis 11.

46 — Sag 63/76, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 18.

47 — Sag 3/90, nævnt ovenfor i fodnote 43, præmis 26.

48 — Jf. ligeledes punkt 33 i forslag til afgørelse fremsat af generaladvokat Jacobs (sag C-111/91 af 16.12.1992, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. 1993 I, s. 817, på s. 828).

69. Sagsøgerens datter fik afslag på de ansøgte ydelser på grund af hendes statsborgerskab og blev derved udsat for en direkte forskelsbehandling. Men selv om man havde betragtet sagsøgeren, den handicappedes far, som den ydelsesberettigede, ville kravet om statsborgerskab i hvert faldt have udgjort en indirekte forskelsbehandling, fordi vandrende arbejdstageres børn meget oftere har fremmed statsborgerskab end indenlandske arbejdstageres familiemedlemmer.

70. Sagsøgeren kan derfor på sin datters vegne påberåbe sig ligebehandlingsprincippet i den udformning, som det har fået i forordning nr. 1612/68 og (EØF) 1251/70.

C — Forslag til afgørelse

71. Jeg skal herefter foreslå, at det præjudicielle spørgsmål besvares således:

»1) Artikel 2 og 3 i forordning (EØF) nr. 1408/71 skal fortolkes således, at de ikke giver en handicappet et selvstændigt retskrav på ydelser til handicappede, når hverken hun eller hendes far, der er afgørende for hendes fællesskabsretlige status, var tilsluttet en af de sociale sikringsordninger, som forordning nr. 1408/71 har til formål at koordinere.

2) Hun kan dog som datter af en vandrende arbejdstager som en selvstændig ret påberåbe sig artikel 7, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1612/68 for at få tilkendt ydelser, såfremt hun stadig forsørges af den vandrende arbejdstager, og ydelserne derfor for arbejdstageren udgør sociale fordele.«