FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JULIANE KOKOTT

föredraget den 29 mars 2007[1] [1]

I — Inledning

1. I Nederländerna bosatta funktionshindrade ungdomar med helt eller delvis nedsatt arbetsförmåga erhåller en penningförmån enligt Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (lag om ersättning vid nedsatt arbetsförmåga hos ungdomar med funktionshinder) (nedan kallad Wajonglagen). Förmånen ersätter eller kompletterar en arbetsinkomst upp till minimiinkomstnivå.

2. I domen i målet Kersbergen-Lap och Dams-Schipper [2], som meddelades efter det att förevarande begäran om förhandsavgörande hade ingetts, har domstolen redan uttalat att en Wajongförmån skall betraktas som en sådan särskild icke avgiftsfinansierad förmån som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71, [3] och som enligt artikel 10a i den förordningen inte kan betalas ut till personer som är bosatta utanför landet. Klagandena i det målet var emellertid inte yrkesverksamma, varför förmånen i deras fall helt ersatte en arbetsinkomst.

3. D.P.W. Hendrix, som är klagande i målet vid den nationella domstolen, är däremot arbetstagare. Eftersom han tjänade mindre än den lagstadgade minimiinkomsten fick han en penningförmån enligt Wajonglagen som tillskott till sin lön så länge han bodde i Nederländerna. Efter det att han hade flyttat till Belgien upphörde utbetalningen av förmånen.

4. Förutom frågan hur förmånen skall bedömas enligt förordning nr 1408/71 ställer Centrale Raad van Beroep därför frågan

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Dom av den 6 juli 2006 i mål C-154/05, Kersbergen-Lap och Dams-Schipper (REG 2006, s. I-6249) (nedan kallad domen i målet Kersbergen).

3 — Rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (EGT L 149, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 57), i dess ändrade och uppdaterade lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 118/97 av den 2 december 1996 (EGT L 28, 1997, s. 1), i dess ändrade lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 307/1999 av den 8 februari 1999 (EGT L 38, s. 1).

huruvida en arbetstagare i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare kan åberopa bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare om han är yrkesverksam i denna stat och endast har förlagt sin bosättningsort i en annan medlemsstat. Om rätten till fri rörlighet för arbetstagare gäller i denna situation är frågan vidare i vilken mån bestämmelserna i förordning nr 1408/71 om särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner är förenliga med denna rätt. Även de aktuella bestämmelsernas förenlighet med den fria rörligheten för unionsmedborgare enligt artikel 18 EG är här uppe till prövning.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

5. Artikel 7.1 och 7.2 i förordning nr 1612/68 [4] har följande lydelse:

"1. En arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat får inom en annan medlemsstats territorium inte på grund av sin nationalitet behandlas annorlunda än landets egna arbetstagare i fråga om anställnings- och arbetsvillkor, speciellt vad avser lön, avskedande och, om han eller hon skulle bli arbetslös, återinsättande i arbete eller återanställning.

2. Arbetstagaren skall åtnjuta samma sociala och skattemässiga förmåner som landets medborgare."

6. I artikel 42.2 i förordning nr 1612/68 föreskrivs följande:

"Denna förordning skall inte påverka åtgärder som vidtagits i enlighet med artikel 51 i fördraget."

7. Artikel 4 i förordning nr 1408/71 har följande lydelse:

"1. Denna förordning gäller all lagstiftning om följande grenar av social trygghet:

a) förmåner vid sjukdom och moderskap,

4 — Rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33), i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 2434/92 av den 27 juli 1992 (EGT L 245, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 5, s. 160).

b) förmåner vid invaliditet, även sådana som är avsedda att bevara eller förbättra förvärvsförmågan,

...

2. Denna förordning gäller alla allmänna och särskilda system för social trygghet, oavsett om de bygger på avgiftsplikt eller inte, och system där en arbetsgivare eller en redare har ansvar för förmåner som nämns i punkt 1.

2a. Denna förordning gäller också särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner som utges enligt en annan lagstiftning eller andra system än de som avses i punkt 1 eller som inte omfattas på grund av punkt 4, när sådana förmåner har till syfte

a) antingen att täcka de risker som omfattas av de försäkringsgrenar som anges i punkt 1 a–h, i stället för eller som tillägg till andra förmåner, eller

b) att uteslutande ge ett särskilt skydd för handikappade.

2b. Denna förordning gäller inte bestämmelser i en medlemsstats lagstiftning om särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner som anges i bilaga II avsnitt III vars tillämpningsområde är begränsat till en del av medlemsstatens territorium.

...

4. Denna förordning gäller inte social ... hjälp ..."

8. För särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner enligt artikel 4.2a gäller enligt artikel 10a.1 i förordning nr 1408/71 följande:

"Utan hinder av bestämmelserna i artikel 10 och avdelning III skall personer för vilka denna förordning gäller erhålla de särskilda icke avgiftsfinansierade kontantförmåner som avses i artikel 4.2a, uteslutande inom den medlemsstats teritorium där de är bosatta i enlighet med lagstiftningen i den staten under förutsättning att förmånerna är

förtecknade i bilaga IIa. Förmånerna skall utges och bekostas av institutionen på bosättningsorten."

9. I bilaga II a punkt Q till förordning nr 1408/71 är den nederländska lagen om ersättning vid nedsatt arbetsförmåga hos ungdomar med funktionshinder förtecknad.

10. Artikel 95b.8 i förordning nr 1408/71 har följande lydelse:

"Tillämpningen av artikel 1 i förordning (EEG) nr 1247/92 får inte medföra indragning av förmåner som beviljats tidigare än den 1 juni 1992 av behöriga institutioner i medlemsstaterna med tillämpning av avdelning III i förordning (EEG) nr 1408/71 och för vilka förmåner artikel 10 i förordningen är tillämplig."

B — *De nationella bestämmelserna*

11. Arbetstagarna i Nederländerna är från första arbetsdagen försäkrade mot nedsatt arbetsförmåga enligt Wet op de arbeitsongeschiktheidsverzekering (lag om försäkring mot nedsatt arbetsförmåga) (nedan kallad WAO). I den mån en person på grund av funktionshinder inte alls eller från början endast delvis kan arbeta utgår ingen förmån enligt WAO.

12. Fram till början av år 1998 gällde i Nederländerna Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (lag om allmän försäkring mot nedsatt arbetsförmåga) (nedan kallad AAW), som omfattade en försäkring mot nedsatt arbetsförmåga för alla invånare i Nederländerna som inte var försäkrade enligt WAO. Enligt AAW hade bland annat personer som hade nedsatt arbetsförmåga den dag de fyllde 17 år från och med 18 års ålder rätt till en minimiersättning för ungdomar med funktionshinder. Förmånerna enligt AAW finansierades med försäkringsavgifter vars storlek bestämdes efter den försäkrades skattepliktiga inkomst.

13. Den 1 januari 1998 ersattes AAW, såvitt här är av betydelse, av Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (lag om ersättning vid nedsatt arbetsförmåga hos ungdomar med funktionshinder) av den 24 april 1997 (nedan kallad Wajonglagen). I Wajonglagen föreskrivs för den särskilda gruppen ungdomar med funktionshinder en

förmån motsvarande i Nederländerna fastställt existensminimum.

14. Wajongförmåner finansieras nästan helt av statliga medel och bedöms inte på grund av det personliga behovet. En förmån sätts dock ned om mottagaren har inkomst av arbete.

15. Till skillnad från den tidigare gällande AAW beviljas förmåner enligt Wajonglagen endast till handikappade som bor i Nederländerna. Sedan den 1 september 2002 innehåller Wajonglagen en skälighetsklausul enligt vilken avsteg kan göras från bosättningskravet om det är oskäligt att förmånen upphör. Detta är fallet exempelvis om en ung person med funktionshinder måste genomgå medicinsk behandling utomlands, om han kan påbörja ett arbete utomlands med utsikt att komma tillbaka till yrkeslivet eller om en person som den unge är beroende av för sin försörjning är tvungen att bo utanför Nederländerna.

16. Enligt Wet op de (re)integratie arbeidsgehandicapten (lag om rehabilitering av handikappade arbetstagare) (nedan kallad Wet REA) kan en arbetsgivare befrias från skyldigheten att betala lagstadgad minimilön till en handikappad arbetstagare vars arbetsprestationer är märkbart sämre än normalt.

III — Bakgrund och förfarande

17. Den nederländske medborgaren D.P.W. Hendrix är född den 26 september 1975. Han är förståndshandikappad, och hans arbetsförmåga är nedsatt med 80–100 procent. Han beviljades från och med den 26 september 1993 en förmån enligt AAW.

18. Från och med den 1 februari 1994 arbetade D.P.W. Hendrix vid en byggmarknad i Nederländerna. Hans arbetsgivare var enligt Wet REA befriad från skyldigheten att betala Hendrix den lagstadgade minimilönen. Hendrix tjänade därför endast 70 procent av minimilönen samt fick en kompletterande Wajongförmån som motsvarade en till 25–35 procent nedsatt arbetsförmåga.

19. Den 1 juni 1999 flyttade D.P.W. Hendrix till Belgien men behöll sitt arbete i Nederländerna. Den 28 juni 1999 beslutade Raad van Bestuur van het Uitvoeringsinstituut

Werknemersverzekeringen (nedan kallat motparten) att utbetalningen av Wajongförmånen skulle upphöra från och med den 1 juli 1999. Befrielsen för arbetsgivaren att betala minimilön kvarstod, och denne nekade att höja lönen. Anställningen upphörde därför. Sedan den 5 juli 1999 arbetar D.P.W. Hendrix vid en annan byggmarknad, där han erhåller den lagstadgade minimilönen. [5] Under år 2001 flyttade D.P.W. Hendrix tillbaka till Nederländerna.

20. Sedan han utan framgång drivit frågan i förvaltningsförfarande överklagade D.P.W. Hendrix beslutet om indragning av Wajongförmånen hos Rechtbank Amsterdam, som ogillade överklagandet i dom av den 16 mars 2001. Centrale Raad van Beroep, hos vilken instans överklagandet är anhängigt, har i beslut den 15 juli 2005 begärt förhandsavgörande enligt artikel 234 EG för besvarande av följande tolkningsfrågor:

"1. Skall en förmån enligt Wajonglagen som nämns i bilaga IIa till förordning nr 1408/71 anses utgöra en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71, så att det uteslutande är det samordningssystem som infördes genom artikel 10a i förordning nr 1408/71 som skall tillämpas på personer som klaganden i målet vid den nationella domstolen? Har det någon betydelse för svaret på denna fråga att den berörde ursprungligen mottog en (avgiftsfinansierad) AAW-förmån för ungdomar med funktionshinder som den 1 januari 1998 genom lag omvandlades till en Wajongförmån?

2. Om den första frågan besvaras jakande: Kan en arbetstagare åberopa artikel 39 EG, såsom den har preciserats i artikel 7 i förordning nr 1612/68, i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare, om han har arbetat endast i den medlemsstaten men är bosatt i en annan medlemstat?

3. Om den första och den andra frågan besvaras jakande: Skall artikel 39 EG, såsom den har preciserats i artikel 7.2 i förordning nr 1612/68, tolkas så att den inte utgör hinder för en bestämmelse enligt vilken ett villkor för att en förmån skall beviljas eller fortsätta att betalas ut är att den berörde är bosatt i den medlemsstat vars lagstiftning är tillämplig, om det i denna lagstiftning föreskrivs en sådan särskild icke avgiftsfinansierad förmån som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71 och som nämns i bilaga IIa i denna förordning?

5 — Som den nederländska regeringen riktigt har påpekat rör alltså hela tvisten endast frågan om anspråk på Wajongförmåner under fyra dagar, det vill säga för perioden den 1–4 juli 1999.

4. Om den första och den andra frågan besvaras jakande och den tredje frågan besvaras nekande: Skall gemenskapsrätten (särskilt artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 och artikel 39 EG samt artiklarna 12 EG och 18 EG) tolkas så att Wajongförmånens karaktär i sig utgör ett tillräckligt skäl för att upprätthålla bosättningskravet i förhållande till en unionsmedborgare som har en heltidsanställning i Nederländerna och i det avseendet endast är underkastad den nederländska lagstiftningen?"

IV — Rättslig bedömning

A — *Den första tolkningsfrågan — Huruvida förmånen utgör en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i förordning nr 1408/71*

21. Raad van Beroep har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida en Wajongförmån är en sådan särskild icke avgiftsfinansierad förmån som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71 på vilken samordningssystemet enligt artikel 10a i samma förordning skall tillämpas.

22. Den frågan har domstolen redan besvarat jakande i domen i målet Kersbergen då förmånen i fråga nämns i bilaga IIa till förordning nr 1408/71 samt är av särskild karaktär och icke avgiftsfinansierad. [6] En förmån av särskild karaktär är den därför att den dels är en social trygghetsförmån vid invaliditet enligt artikel 4.1b i förordning nr 1408/71, dels utgör socialt bistånd. Förmånen tillförsäkrar nämligen en svag samhällsgrupp (ungdomar med funktionshinder) en minimiinkomst. [7]

23. Den omständigheten att Wajongförmånen beviljas utan någon föregående undersökning av den berördes ekonomiska behov [8] talar enligt domstolens uppfattning inte mot att förmånen har karaktär av socialt bistånd. Det är tillräckligt att konstatera att förmånsgruppen ungdomar med funktionshinder i

6 — Jämför kravet på att dessa villkor föreligger kumulativt: Dom av den 8 mars 2001 i mål C-215/99, Jauch (REG 2001, s. I-1901), punkt 21, och domen i målet Kersbergen (ovan fotnot 2), punkt 25.

7 — Domen i målet Kersbergen (ovan fotnot 2), punkterna 30 och 31. Se allmänt om förutsättningarna för att en förmån skall anses vara av särskild karaktär även följande: Dom av den 4 november 1997 i mål C-20/96, Snares (REG 1997, s. I-6057), punkt 33, och av den 29 april 2004 i mål C-160/02, Skalka (REG 2004, s. I-5613), punkt 25.

8 — Jämför när det gäller denna förutsättning särskilt mitt förslag till avgörande föredraget den 20 oktober 2005 i mål C-286/03, Hosse, där domstolen meddelade dom den 21 februari 2006 (REG 2006, s. I-1771), punkterna 66–69.

allmänhet inte förfogar över tillräckliga existensmedel. [9]

24. Inom ramen för den första tolkningsfrågan vill Centrale Raad van Beroep även få klarhet i huruvida det gör någon skillnad att den berörde ursprungligen erhöll en avgiftsfinansierad AAW-förmån för ungdomar med funktionshinder utan något uppställt bosättningskrav, vilken förmån den 1 januari 1998 omvandlades till en Wajongförmån.

25. Om detta har domstolen i domen i målet Kersbergen också redan uttalat att principen om bibehållande av förvärvade rättigheter inte kan åberopas om den förmånsberättigade har bosatt sig utomlands efter det att AAW-förmånen omvandlades till en Wajongförmån. [10] Eftersom D.P.W. Hendrix flyttade till Belgien den 1 juni 1999 kan han alltså inte åberopa nämnda princip. I avsaknad av övergångsbestämmelser med annat innehåll skall rättsföljderna av flyttningen därför bedömas enligt det rättsläge som gällde vid tidpunkten för denna.

26. Artikel 95b.8 i förordning nr 1408/71 är inte till hjälp för D.P.W. Hendrix redan av det skälet att han före den 1 juni 1992 ännu inte åtnjöt någon förmån som skulle ha kunnat fortsätta utgå med stöd av den bestämmelsen.

27. Det kan därför konstateras att en Wajongförmån är att anse som en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71 på vilken samordningsmekanismen i artikel 10a i den förordningen skall tillämpas. Detta gäller även när den berörde ursprungligen erhöll en avgiftsfinansierad förmån som den 1 januari 1998 omvandlades till en Wajongförmån.

28. I det följande skall det emellertid undersökas huruvida bosättningskravet i artikel 10a i förordning nr 1408/71 under de omständigheter som är för handen i förevarande fall står i överensstämmelse med bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare.

9 — Denna argumentation är överraskande vid en första anblick. För att få framgång med en ansökan om klassiskt socialt bistånd är det nämligen just på det sättet att det inte räcker med att visa för den sociala myndigheten att man tillhör en svag samhällsgrupp utan att samtidigt konkret redovisa sina egna ekonomiska förhållanden. Domstolens uttalande kan emellertid motiveras med att det endast måste föreligga en viss likhet med socialt bistånd för att en förmån skall anses vara av särskild karaktär. Likheten skall vara tillräcklig för att motivera att förmånen har blandad karaktär, och förmånen måste inte helt och fullt motsvara socialt bistånd.

10 — Domen i målet Kersbergen (ovan fotnot 2), punkt 41 och följande punkter.

B — *Den andra tolkningsfrågan — Åberopande av den fria rörligheten för arbetstagare i förhållande till den medlemsstat där vederbörande är medborgare*

29. Centrale Raad van Beroep har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida en arbetstagare kan åberopa artikel 39 EG, såsom den har preciserats i artikel 7 i förordning nr 1612/68, i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare, om han endast har arbetat och fortfarande arbetar i den medlemsstaten, men är bosatt i en annan medlemsstat.

30. En Wajongförmån faller inom det materiella tillämpningsområdet för artikel 7.2 i förordning nr 1612/68, eftersom den generellt tillerkänns nationella arbetstagare i deras egenskap av arbetstagare eller helt enkelt därför att de är bosatta inom landet. [11]

31. I artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 konkretiseras det diskrimineringsförbud vid beviljande av sociala förmåner som ställs upp redan i artikel 39 EG. [12] Enligt lydelsen av artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 förbjuds den mottagande medlemsstaten att på grund av medborgarskapet behandla arbetstagare från andra medlemsstater annorlunda än landets egna medborgare. Bestämmelsen framstår därmed som mindre långtgående än vad som säkerställs genom artikel 39 EG, vilken kan åberopas av alla medborgare inom gemenskapen som har använt sig av rätten till fri rörlighet för arbetstagare oavsett bosättningsort och nationalitet. [13] Domstolen tillämpar dock de båda bestämmelserna parallellt och tolkar artikel 7 i förordning nr 1612/68 på samma sätt som artikel 39 EG. [14] Bestämmelserna kan därför även här anföras tillsammans.

32. Fördragets bestämmelser om fri rörlighet och den reglering som antagits för att genomföra dessa bestämmelser kan dock inte tillämpas i situationer där samtliga omständigheter begränsar sig till inre ange-

11 — Jämför dom av den 30 september 1975 i mål 32/75, Cristini (REG 1975, s. 1085; svensk specialutgåva, volym 2, s. 471), punkterna 10–13, av den 8 juni 1999 i mål C-337/97, Meeusen (REG 1999, s. I-3289), punkt 22, och av den 15 september 2005 i mål C-258/04, Ioannidis (REG 2005, s. I-8275), punkt 35.

12 — Dom av den 23 februari 2006 i mål C-205/04, kommissionen mot Spanien (REG 2006, s. I-31), punkt 15.

13 — Dom av den 12 december 2002 i mål C-385/00, de Groot (REG 2002, s. I-11819), punkt 76, av den 13 november 2003 i mål C-209/01, Schilling och Fleck-Schilling (REG 2003, s. I-13389), punkt 23, och av den 21 februari 2006 i mål C-152/03, Ritter-Coulais (REG 2006, s. I-1711), punkt 31.

14 — Jämför exempelvis dom av den 23 maj 1996 i mål C-237/94, O'Flynn (REG 1996, s. I-2617), punkt 19, av den 26 januari 1999 i mål C-18/95, Terhoeve (REG 1999, s. I-345), punkt 29, och av den 30 september 2003 i mål C-224/01, Köbler (REG 2003, s. I-10239), punkterna 77 och 88, samt domen i målet kommissionen mot Spanien (ovan fotnot 12), punkt 15. Annan uppfattning av generaladvokaten Geelhoed i förslag till avgörande föredraget den 2 februari 2006 i mål C-406/04, De Cuyper (REG 2006, s. I-6947), punkterna 34–37, och generaladvokaten Jacobs i förslag till avgörande föredraget den 2 maj 1996 i de förenade målen C-245/94 och C-312/94, Hoever och Zachow, där domstolen

lägenheter i en enda medlemsstat. [15] När det inte förekommer någon särbehandling som är direkt kopplad till medborgarskapet och en arbetstagare åberopar rätten till fri rörlighet för arbetstagare i förhållande till den egna medlemsstaten, krävs det alltså ett gränsöverskridande element för att bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare skall kunna tillämpas.

33. I detta fall består det gränsöverskridande elementet i att D.P.W. Hendrix bor i Belgien och är arbetstagare i Nederländerna. Han beger sig alltså dagligen som gränsarbetare [16] från en medlemsstat till en annan för att där utöva sin yrkesverksamhet.

34. Motparten, den nederländska regeringen och Förenade kungarikets regering har invänt att en arbetstagare i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare kan åberopa artikel 39 EG endast efter det att han såsom arbetstagare har gjort bruk av sin rätt till fri rörlighet. [17] Detta är dock efter domen i målet Werner [18] inte fallet om den berörde alltid har utövat sin yrkesverksamhet i sitt hemland och endast har förlagt sin hemvist i en annan medlemsstat.

35. I den senare domen i målet Van Pommeren-Bourgondiën [19] godtog domstolen emellertid att principen om fri rörlighet för arbetstagare åberopades i en jämförbar situation. Klaganden i det målet var nederländsk medborgare, bodde i Belgien och hade under hela sitt yrkesverksamma liv arbetat i Nederländerna. På grund av bosättningsorten behandlades hon i fråga om socialförsäkringen i Nederländerna som frivilligt och inte som obligatoriskt försäkrad och hade därför att utge högre avgifter än i Nederländerna bosatta personer. Förordning nr 1408/71 utgjorde inget hinder för denna praxis.

36. Domstolen fann emellertid att det strider mot artikel 39 EG att försäkringsvillkoren för utomlands bosatta personer är mindre fördelaktiga än villkoren för obligatorisk försäkring som personer bosatta inom landet åtnjuter för samma grenar av socialförsäkringen. [20] Att A.J. Van Pommeren-Bourgondiën alltid arbetat i Nederländerna och att hon flyttat till Belgien endast för att bo där

15 — Jämför dom av den 5 juni 1997 i de förenade målen C-64/96 och C-65/96, Uecker och Jacquet (REG 1997, s. I-3171), punkt 16, domen i målet Terhoeve (ovan fotnot 14), punkt 26, dom av den 11 oktober 2001 i de förenade målen C-95/99–C-98/99 och C-180/99, Khalil m.fl. (REG 2001, s. I-7413), punkt 69, och av den 11 januari 2007 i mål C-208/05, ITC (REG 2007, s. I-181), punkt 29.

16 — Detta begrepp definieras i artikel 1 b i förordning nr 1408/71.

17 — Jämför härom dom av den 7 februari 1979 i mål 115/78, Knoors (REG 1979, s. 399; svensk specialutgåva, volym 4, s. 297), punkt 24, av den 7 juli 1992 i mål C-370/90, Singh (REG 1992, s. I-4265; svensk specialutgåva, volym 13, s. I-19), punkt 23, och av den 23 februari 1994 i mål C-419/92, Scholz (REG 1994, s. I-505), punkt 9, samt domarna i målen Terhoeve (ovan fotnot 14), punkt 27, och de Groot (ovan fotnot 13), punkt 76.

18 — Dom av den 26 januari 1993 i mål C-112/91, Werner (REG 1993, s. I-429; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-7), punkterna 16 och 17, rörande etableringsfriheten. Generaladvokaten Geelhoed har senast talat för en sådan restriktiv tillämpning som i domen i målet Werner (förslag till avgörande föredraget den 28 september 2006 i mål C-212/05, Hartmann, ännu inte offentliggjort i rättsfallssamlingen), punkterna 32–42.

19 — Dom av den 7 juli 2005 i mål C-227/03, Van Pommeren-Bourgondiën (REG 2005, s. I-6101).

20 — Domen i målet Van Pommeren-Bourgondiën (ovan fotnot 19), punkt 40.

uteslöt uppenbarligen inte en tillämpning av principen om fri rörlighet för arbetstagare.

37. Detta synsätt bekräftade domstolen med all tydlighet i domen i målet Ritter-Coulais, [21] där den uttalade följande:

"Alla medborgare i gemenskapens medlemsstater som har använt sig av rätten till fri rörlighet för arbetstagare och som har förvärvsarbetat i en annan medlemsstat än den där de är bosatta omfattas, oavsett bosättningsort och nationalitet, av tillämpningsområdet för artikel 48 i fördraget ...

Härav följer att situationen för makarna Ritter-Coulais, vilka arbetade i en annan medlemsstat än den i vilken de hade sitt verkliga hemvist, omfattas av tillämpningsområdet för artikel 48 i fördraget [nu artikel 39 EG i ändrad lydelse]."

38. Tilläggas skall att makarna Ritter-Coulais båda (i vart fall också) [22] var tyska medborgare. De var alltså medborgare i den stat där de arbetade och gentemot vilken de åberopade fri rörlighet för arbetstagare. Det gränsöverskridande elementet utgjordes endast av den omständigheten att de hade sin bosättningsort i en annan medlemsstat. [23]

39. I domen i målet N. överförde domstolen detta till etableringsfriheten. Även i det fallet hade klaganden flyttat från den medlemsstat i vilken han var medborgare och utövade sin ekonomiska verksamhet i en annan medlemsstat, där han inte hade påbörjat någon verksamhet. Enligt domstolen gällde därmed tillämpningsområdet för etableringsfriheten. [24]

40. Påståendet att resonemangen i domen i målet Ritter-Coulais varken skall tolkas mot bakgrund av att den fria rörligheten för unionsmedborgare eller den fria rörligheten

21 — Ovan fotnot 13, punkterna 31 och 32.

22 — A.J. Ritter-Coulais var dessutom fransk medborgare. Som generaladvokaten Léger riktigt påpekade skulle det eftersom makarna sambeskattades i Tyskland bli artificiellt att särskilt beakta hustruns franska medborgarskap (jämför förslag till avgörande föredraget den 1 mars 2005 i mål C-152/03, Ritter-Coulais, där domstolen meddelade dom den 21 februari 2006 (REG 2006, s. I-1711), punkt 36.

23 — Det hade dock varit önskvärt att domstolen i domen i målet Ritter-Coulais uttryckligen hade förklarat att den övergav sin rättspraxis enligt domen i målet Werner, vilken var avgörande för generaladvokaten Légers bedömning. Se förslag till avgörande i målet Ritter-Coulais (ovan fotnot 22), punkt 5 och följande punkter. I stället nämnde domstolen inte domen i målet Werner med ett ord.

24 — Dom av den 7 september 2006, i mål C-470/04, N. (REG 2006, s. I-7445), punkt 28.

för kapital, som klaganden kunde åberopa ännu inte var tillämpliga i tiden på sakomständigheterna i målet, är inte övertygande. [25] För det första visar domen i målet Van Pommeren-Bourgondiën att en rimlig tolkning av den fria rörligheten för arbetstagare kan ha sin giltighet helt separat från den speciella situationen i målet Ritter-Coulais. För det andra skulle det inte vara rättsligt hållbart om den fria rörligheten för arbetstagare tolkades vidare eller mer restriktivt beroende på huruvida ytterligare en grundläggande frihet omfattades av sakomständigheterna.

41. De nämnda domarna har sin grund i synen på den inre marknaden som ett område utan inre gränser, där fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital säkerställs såsom beskrivs i artikel 14.2 EG. Genom artikel 39 EG genomförs en grundläggande princip som fastställs i artikel 3.1 c EG, enligt vilken gemenskapens verksamhet i den mening som avses i artikel 2 EG skall innefatta avskaffande av hindren för fri rörlighet mellan medlemsstaterna. [26] Därvid saknar det betydelse huruvida dessa hinder härrör från hemlandet eller värdstaten. [27]

42. Den restriktiva tolkning av den fria rörligheten för arbetstagare som företräds av motparten och de deltagande regeringarna strider mot grundtankarna bakom den inre marknaden. I ett område utan inre gränser får en person, som beger sig från en stat där han har sin bosättningsort till sitt arbete i en stat där han är medborgare, hindras lika lite som den som pendlar från den stat där han är medborgare till sitt arbete i en annan medlemsstat.

43. Den restriktiva definitionen av tillämpningsområdet för den fria rörligheten för arbetstagare tar för mycket sikte på de berördas medborgarskap i stället för på situationens gränsöverskridande karaktär. Den medför nämligen en skillnad beroende på huruvida det är statens egna medborgare eller utländska medborgare som beger sig över gränsen för att arbeta. Om D.P.W. Hendrix efter sin flytt till Belgien hade tagit anställning i Tyskland och dagligen åkt dit till sitt arbete, hade han utan tvekan kunnat åberopa fri rörlighet för arbetstagare. Jag kan inte förstå varför han skall behandlas annor-

25 — Detta antyder generaladvokaten Geelhoed i sitt förslag till avgörande i målet Hartmann (ovan fotnot 18), punkt 37.

26 — Domarna i målen Terhoeve (ovan fotnot 14), punkt 36, och Singh (ovan fotnot 17), punkt 15, samt dom av den 15 juni 2000 i mål C-302/98, Sehrer (REG 2000, s. I-4585), punkt 31.

27 — Jämför domarna i målen Terhoeve (ovan fotnot 14), punkterna 37 och 39, och Sehrer (ovan fotnot 26), punkterna 32 och 33, samt dom av den 9 november 2006 i mål C-520/04, Turpeinen (REG 2006, s. I-10685), punkterna 14 och 15.

lunda för att han pendlar till sitt hemland Nederländerna.

44. Generaladvokaten Geelhoed har i sitt förslag till avgörande i målet Hartmann pläderat för en sådan restriktiv tolkning av artikel 39 EG som i förevarande mål också företräds av motparten och de deltagande regeringarna. Som motivering har han anfört att artikeln endast skall säkerställa förläggning av arbetsfaktorn i en annan medlemsstat, vilket inte blir fallet om arbetstagaren endast ändrar bosättningsort. [28]

45. Om en nationell bestämmelse direkt anknyter till förläggningen av den privata hemvisten så att det i bestämmelsen ställs upp vissa skattemässiga eller administrativa hinder för en avflyttning, kan man fråga sig om inte sådana åtgärder primärt skall ses som ingrepp i den genom artikel 18 EG säkerställda fria rörligheten för unionsmedborgare. Om byte av hemvist har skett och det uppstår en negativ särbehandling på grund av att bosättningsorten och arbetsorten inte längre sammanfaller är i första hand den fria rörligheten för arbetstagare tillämplig. Från den tidpunkten är det nämligen förflyttningen av arbetsfaktorn från den (nya) hemviststaten till staten där arbetet finns som hindras.

46. För en tillämpning av artikel 39 EG kan det inte vara avgörande huruvida gränsöverskridandet genom förläggningen av bosättningsorten eller arbetsorten redan har skett. I annat fall kan resultatet bli helt slumpartat. D.P.W. Hendrix, som utan avbrott har arbetat i Nederländerna men valt bosättningsort i en annan medlemsstat, skulle då inte i främsta rummet kunna åberopa fri rörlighet för arbetstagare. Om han emellertid efter bytet av bosättningsort förlorade sin anställning och efter ett avbrott tog ett annat arbete i Nederländerna, vore den fria rörligheten för arbetstagare tillämplig eftersom han då skulle bege sig från Belgien till Nederländerna för att ta en annan anställning.

47. Domstolen har visserligen i många fall slagit fast att en arbetstagare i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare kan åberopa artikel 39 EG efter det att han har använt sig av rätten till fri rörlighet för arbetstagare. [29] Med detta har domstolen

28 — Förslag till avgörande i målet Hartmann (ovan fotnot 18), punkt 41. Samma anfördes redan av generaladvokaten Darmon i förslag till avgörande föredraget den 6 oktober 1992 i mål C-112/91, Werner, där domstolen meddelade dom den 26 januari 1993 (REG 1993, s. I-429), punkt 30.

29 — Jämför exempelvis de avgöranden som nämns ovan i fotnot 17.

likställt att den berörde utomlands har blivit diplomerad eller förvärvat yrkesmässiga kvalifikationer. [30]

48. I dessa fall har de berörda dock för det mesta på nytt satt bo i sitt hemland och utifrån detta faktum åberopat rätten till fri rörlighet för arbetstagare. Till skillnad mot i fallet D.P.W. Hendrix fanns arbetsplats och hemvist alltså inte längre på olika orter. Därför erfordrades att en gränsöverskridande handling hade ägt rum tidigare som kunde grunda en status som migrerande arbetstagare. Av dessa domar kan man dock inte dra slutsatsen att status som migrerande arbetstagare inte kan förvärvas genom förläggning av bosättningsorten.

49. Den andra tolkningsfrågan skall därför besvaras på det sättet att en arbetstagare kan åberopa artikel 39 EG och artikel 7 i förordning nr 1612/68 i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare, om han endast har arbetat och fortfarande arbetar i den medlemsstaten, men är bosatt i en annan medlemsstat.

30 — Domen i målet Knoors (ovan fotnot 17), punkt 24, och dom av den 31 mars 1993 i mål C-19/92, Kraus (REG 1993, s. I-1663; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-167), punkterna 15 och 16.

C — *Den tredje tolkningsfrågan — Frågan hur förordning nr 1408/71 förhåller sig till förordning nr 1612/68 och till artikel 39 EG*

50. Centrale Raad van Beroep har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida en nationell bestämmelse, i vilken det som villkor för att en förmån skall beviljas eller fortsätta att betalas ut krävs att den berörde har sin bosättningsort i denna medlemsstat, alltid är förenlig med artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 på grund av att förmånen är en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71 som enligt artikel 10a i den förordningen endast beviljas på bosättningsorten.

51. Beträffande denna fråga har motparten, den nederländska regeringen och Förenade kungarikets regering anfört att förordning nr 1408/71 är mer specifik än förordning nr 1612/68 och därför exklusivt tillämplig inom sitt tillämpningsområde. [31] Förordning nr 1612/68 kan inte få till resultat att export av förmåner som är utesluten enligt

31 — Så anser även generaladvokaten Geelhoed i sitt förslag till avgörande i målet Hartmann (ovan fotnot 18), punkt 50.

artikel 10a i förordning nr 1408/71 ändå kan begäras.

52. Domstolen har emellertid slagit fast att artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 kan vara tillämplig på sociala förmåner som samtidigt omfattas av det särskilda tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71. [32] Båda är tillämpliga vid sidan av varandra på grund av att tillämpningsområdet för dem inte omfattar samma personkrets, [33] att begreppet sociala förmåner i artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 är vidare än begreppet social trygghetsförmån i förordning nr 1408/71 [34] och att förordning nr 1612/68 har en allmän räckvidd vad gäller fri rörlighet för arbetstagare. [35] Den omständigheten att en förmån inte alls respektive inte oinskränkt omfattas av förordning nr 1408/71 och att det enligt den förordningen därmed inte är nödvändigt att förmånen medförs utomlands, säger därför ingenting om bestämmelserna i förordning nr 1612/68 om förmånens beviljande. [36]

53. Av domarna i målen kommissionen mot Frankrike [37] och Scrivner [38], som motparten och den nederländska regeringen har hänvisat till, framgår inte något annat. I dessa fall var det nämligen inte aktuellt med företräde för förordning nr 1408/71 redan därför att de aktuella situationerna inte omfattades av förordningens tillämpningsområde. [39]

54. Inte heller tanken att artikel 42.2 i förordning nr 1612/68 ("Denna förordning skall inte påverka åtgärder som vidtagits i enlighet med artikel 51 i fördraget" [nu artikel 42 EG i ändrad lydelse]) syftar till att undantränga förordning nr 1612/68 genom förordning nr 1408/71 är övertygande. [40] I artikel 42.2 i förordning nr 1612/68 sägs ingenting om något företräde för bestämmelser som utfärdats med stöd av artikel 51 i fördraget, utan det talas endast om att dessa bestämmelser inte skall påverkas. Ordvalet talar alls inte för slutsatsen att förordning nr 1612/68 skall stå tillbaka, utan för att förordningarna skall ha en ömsesidigt

32 — Dom av den 10 mars 1993 i mål C-111/91, kommissionen mot Luxemburg (REG 1993, s. I-817; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-35), punkt 21, och av den 12 maj 1998 i mål C-85/96, Martínez Sala (REG 1998, s. I-2691), punkt 27.

33 — Jämför domen i målet kommissionen mot Luxemburg (ovan fotnot 32), punkt 20.

34 — Jämför förslag till avgörande i målet Hosse (ovan fotnot 8), punkt 104.

35 — Jämför domen i målet kommissionen mot Luxemburg (ovan fotnot 32), punkt 21.

36 — Jämför förslag till avgörande i målet Hosse (ovan fotnot 8), punkt 104.

37 — Dom av den 24 september 1998 i mål C-35/97, kommissionen mot Frankrike (REG 1998, s. I-5325), punkt 47.

38 — Dom av den 27 mars 1985 i mål 122/84, Scrivner och Cole (REG 1985, s. 1027).

39 — Domen i målet kommissionen mot Frankrike (ovan fotnot 37), punkt 35. Domen i målet Scrivner (ovan fotnot 38), punkt 21. I Eftadomstolens dom av den 3 maj 2006 i mål E-3/05, Eftas övervakningsmyndighet mot Norge (EFTA Court Report, s. 102), punkt 63, har domen i målet Scrivner felaktigt ansetts utgöra belägg för att förordning nr 1408/71 har företräde framför förordning nr 1612/68.

40 — Så dock i generaladvokaten Geelhoeds förslag till avgörande i målet Hartmann (ovan fotnot 18), punkt 50, och Eftadomstolens dom i målet Eftas övervakningsmyndighet mot Norge (ovan fotnot 39), punkt 63.

opåverkad och därmed parallell giltighet. [41]

55. Den omständigheten att artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 har formen av generalklausul, medan förordning nr 1408/71 innehåller konkreta bestämmelser för området social trygghet, ger inte heller stöd för att förordning nr 1408/71 såsom lex specialis har företräde framför förordning nr 1612/68. Den lagstiftningsteknik som används inom ramen för respektive förordning säger nämligen i sig ingenting om rangordningen mellan förordningarna.

56. Mot ett generellt företräde för förordning nr 1408/71 framför artikel 7 i förordning nr 1612/68 talar framför allt följande överväganden. Artikel 7 i förordning nr 1612/68 utgör när allt kommer omkring endast en specialformulering av vad som säkerställs genom artikel 39 EG, som skall tolkas på samma sätt som denna. [42] Vid tolkningen och tillämpningen av förordning nr 1408/71 skall fördragets bestämmelser emellertid alltid beaktas såsom en rättskälla av högre rang. Det förhållandet att en nationell åtgärd är förenlig med en bestämmelse i sekundärrätten, i detta fall artikel 10a i förordning nr 1408/71, hindrar nämligen inte att åtgärden omfattas av bestämmelserna i fördraget. [43]

57. En inskränkning i en grundläggande frihet måste alltså vara motiverad av tvingande hänsyn till allmänintresset även när den återfinns i en gemenskapsförordning eller en bestämmelse i nationell lagstiftning som är förenlig med sekundärrätten. Gemenskapslagstiftaren och den nationelle lagstiftaren har visserligen ett bedömningsutrymme när de med hänsyn till allmänintresset utfärdar lagstiftning som utgör hinder för de grundläggande friheterna. Det är dock fortfarande förbehållet domstolen att pröva huruvida lagstiftaren har överträtt gränserna för detta utrymme och därvid åsidosatt en grundläggande frihet.

58. Den tredje tolkningsfrågan skall därför besvaras så, att en nationell bestämmelse, i vilken det som villkor för att en förmån skall beviljas eller fortsätta att betalas ut krävs att den berörde har sin bosättningsort i denna medlemsstat inte alltid är förenlig med artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 på grund av att förmånen är en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i förordning

41 — Även i den franska versionen av artikel 42.2 i förordning nr 1612/68 används formuleringen "Le présent règlement ne porte pas atteinte aux dispositions prises conformément à l'article 51 du traité". Inte heller av den engelska versionen framgår att förordning nr 1408/71 har företräde: "This Regulation shall not affect measures taken in accordance with Article 51 of the Treaty".

42 — Se ovan punkt 30 i detta förslag till avgörande jämte hänvisningarna i fotnot 14.

43 — Dom av den 28 april 1998 i mål C-158/96, Kohll (REG 1998, s. I-1931), punkt 25, och av den 16 maj 2006 i mål C-372/04, Watts (REG 2006, s. I-4325), punkt 47.

nr 1408/71 som enligt artikel 10a i den förordningen endast beviljas på bosättningsorten.

D — *Den fjärde tolkningsfrågan — Huruvida bosättningskravet är förenligt med artikel 7.2 i förordning nr 1612/68, med artikel 39 EG och med artiklarna 12 EG och 18 EG*

59. Centrale Raad van Beroep har ställt den fjärde frågan för att få klarhet i huruvida artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 samt artiklarna 12 EG och 18 EG utgör hinder för en nationell lagstiftning som Wajonglagen, enligt vilken en unionsmedborgare, som har en heltidsanställning i Nederländerna och i det avseendet endast är underkastad den nederländska lagstiftningen, kan beviljas en viss social förmån endast om han också är bosatt i den medlemsstaten.

1. Förenlighet med artikel 39 EG och artikel 7 i förordning nr 1612/68

60. Enligt fast rättspraxis har alla fördragsbestämmelser om fri rörlighet för personer till syfte att underlätta för medborgarna inom gemenskapen att utöva all slags yrkesverksamhet inom gemenskapen och det utgör hinder för åtgärder som kan missgynna dessa medborgare när de önskar utöva ekonomisk verksamhet i en annan medlemsstat. [44]

61. En Wajongförmån beviljas enligt artikel 10a i förordning nr 1408/71 endast personer som är bosatta i Nederländerna. Detta missgynnar arbetstagare som arbetar i Nederländerna utan att bo där. En sådan skillnad i behandling på grund av bosättningskravet kan dock vara motiverad om den är grundad på objektiva hänsyn av allmänt intresse som är oberoende av de berörda personernas nationalitet. [45]

62. Bosättningskravet i artikel 10a i förordning nr 1408/71 avgränsar medlemsstaternas ansvar för särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner som förutom att vara sociala trygghetsförmåner också har karaktär av socialt bistånd. Domstolen har redan tidigare uttalat att bosättningsorten härvid är ett ändamålsenligt kriterium.

44 — Domarna i målen Singh (ovan fotnot 17), punkt 16, Terhoeve (ovan fotnot 14), punkt 37, Sehrer (ovan fotnot 26), punkt 32, och Ritter-Coulais (ovan fotnot 13), punkt 33.

45 — Jämför dom av den 9 november 2006 i mål C-346/05, Chateignier (REG 2006, s. I-10951), punkt 32 med hänvisning till domen i målet O'Flynn (ovan fotnot 14), punkt 19, och dom av den 23 mars 2004 i mål C-138/02, Collins (REG 2004, s. I-2703), punkt 66. Motsvarande när det gäller förhållandet mellan artikel 18 EG och förordning nr 1408/71: Dom av den 18 juli 2006 i mål C-406/04, De Cuyper (REG 2006, s. I-6947), punkt 40.

63. Domstolen har för det första i domen i målet Snares slagit fast att artikel 10a i förordning nr 1408/71 är förenlig med bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare, eftersom särskilda förmåner är nära knutna till sociala förhållanden. [46] Eftersom tyngdpunkten i livet i regel ligger där man bor är det staten där bosättningsorten finns som i första hand är lämpad att med beaktande av de sociala förhållandena där (exempelvis levnadsomkostnadernas storlek) fastställa om och i vilken omfattning en särskild förmån skall beviljas för att garantera existensminimum.

64. Som kommissionen riktigt har påpekat grundar sig för det andra begränsningen enligt artikel 10a i förordning nr 1408/71 av möjligheten att medföra särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner utomlands på att sådana förmåner är uttryck för solidariteten inom en medlemsstat. Den stat vars solidariska gemenskap man tillhör skall också vara ansvarig för att garantera existensminimum. I domen i målet Tas-Hagen och Tas har domstolen nyligen än en gång bekräftat att anspråket på en social förmån i princip kan villkoras av anknytningsgraden till samhället i en medlemsstat. Denna anknytningsgrad kommer till uttryck genom bosättning i den berörda staten. [47]

65. I frågan huruvida bosättningskriteriet godtas skiljer artiklarna 10 och 10a i förordning nr 1408/71 på goda grunder mellan sociala trygghetsförmåner och särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner. För klassiska sociala trygghetsförmåner ansvarar i regel den stat där arbetstagaren arbetar, är ansluten till socialförsäkringen och betalar sina avgifter. När det gäller särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner saknas en motsvarande tillhörighet till en särskild solidarisk gemenskap mellan socialförsäkringstagare. I dess ställe träder integreringen i samhällsgemenskapen mellan alla som är bosatta inom landet. Endast dessa har behov av särskilda förmåner, medan sociala trygghetsförmåner kan göras gällande oavsett bosättningsort.

66. Genom att den särskilda förmånens beviljande kopplas till bosättningsorten skapas ett samband mellan rätten till förmånen och dess finansiering som liknar betalningen

46 — Domen i målet Snares (ovan fotnot 7), punkt 42. Se även dom av den 27 september 1988 i mål 313/86, Lenoir (REG 1988, s. 5391; svensk specialutgåva, volym 9, s. 683), punkt 16, och av den 31 maj 2001 i mål C-43/99, Leclere och Deaconescu (REG 2001, s. I-4265), punkt 32, samt domen i målet Kersbergen (ovan fotnot 2), punkt 33.

47 — Dom av den 26 oktober 2006 i mål C-192/05, Tas-Hagen och Tas (REG 2006, s. I-10451), punkterna 34 och 35. Samma dessförinnan i dom av den 11 juli 2002 i mål C-224/98, D'Hoop (REG 2002, s. I-6191), punkt 38, domen i målet Collins (ovan fotnot 45), punkt 67, dom av den 15 mars 2005 i mål C-209/03, Bidar (REG 2005, s. I-2119), punkt 57, och domen i målet Ioannidis (ovan fotnot 11), punkt 30.

av avgifter till socialförsäkringen. Särskilda förmåner finansieras nämligen av skattemedel. I staten där bosättningsorten är belägen är där bosatta personer obegränsat inkomstskattesskyldiga. Dessutom bidrar de genom sin privata konsumtion till att skattemedel genereras.

67. Bosättningskriteriets betydelse tunnas emellertid ut när det handlar om gränsarbetare, vilka oftast har en begränsad beröring med de ekonomiska och sociala förhållandena på arbetsorten. Kommissionen har i detta sammanhang påpekat att D.P.W. Hendrix flyttade till en ort i Belgien som är belägen i direkt anslutning till gränsen mot Nederländerna och att han enligt dubbelbeskattningsavtalet mellan Belgien och Nederländerna i princip [48] var underkastad nederländsk inkomstskatt på de inkomster han erhöll i Nederländerna.

68. När det gäller gränsarbetare är frågan därför huruvida bosättningsorten ensam är lämplig som kriterium för att grunda en tillhörighet till en solidarisk gemenskap. För sådana fall kan man överväga att även tillämpa sådana kriterier som utgör mått på den ekonomiska och sociala integreringen, exempelvis arbetsorten, avståndet från bosättningsorten till gränsen, orten där utgifterna för konsumtionen erläggs eller där de huvudakliga sociala kontakterna sker.

69. I fall som det förevarande är det dock inte möjligt att göra en koppling till arbetsorten. Wajongförmånen fungerar nämligen som en subvention till arbetsplatsen som möjliggör att en arbetstagare med funktionshinder överhuvudtaget kan anställas. Om arbetsgivaren anställer en arbetstagare med funktionshinder befrias han från att utbetala den lagstadgade minimilönen. Arbetstagaren med funktionshinder erhåller skillnaden mellan sin lön och minimilönen i form av en Wajongförmån. Utan denna förmån från staten skulle personer med funktionshinder som saknar full arbetsförmåga knappast kunna beredas arbete på arbetsmarknaden med lagstadgad minimilön. En anställning av en Wajongförmånstagare är därför ett resultat av den statliga förmånen. Om anställning inom landet samtidigt skulle utgöra ett kriterium för rätten till förmånen skulle ett cirkelresonemang uppstå.

70. Övriga kriterier kännetecknas till skillnad från hemvistet av att de inte selektivt kan inordnas i de ekonomiska och sociala förhållandena, utan endast utgör mer eller mindre konkreta aspekter som beaktas inom ramen för en samlad bedömning av dessa förhållanden.

48 — Rent faktiskt betalade D.P.W. Hendrix dock knappast någon skatt så länge hans lön inte ens nådde upp till den lagstadgade minimiinkomsten.

71. Samordningen av medlemsstaternas ansvar för berörda förmåner måste emellertid bygga på klara kriterier som, med hänsyn till det stora antalet ärenden att handlägga, möjliggör en snabb prövning och tydliga resultat. Behörighetsfördelningen mellan medlemsstaternas sociallagstiftning kan ske i enlighet med abstrakta kriterier, som visserligen inte tar hänsyn till alla omständigheter i det enskilda fallet, men som enligt ett standardiserat synsätt uttrycker en övervägande koppling till en medlemsstat. Att göra en detaljerad prövning av samtliga faktorer som är relevanta i det enskilda fallet är ingen lämplig metod för att till rimliga kostnad åstadkomma en hanterlig behörighetsuppdelning.

72. Därutöver skall beaktas att medlemsstaterna, när det saknas en harmonisering inom området för social trygghet, liksom tidigare är behöriga att fastställa villkoren för att bevilja sociala trygghetsförmåner. [49] De har också stort utrymme för skönsmässig bedömning vid uppskattningen och utformningen vad gäller graden av integrering i samhället i en medlemsstat. [50] När det gäller krav på bosättningsort för särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner har gemenskapslagstiftaren helt medvetet underlåtit att begränsa detta skön. Tvärtom har krav på bosättning i artikel 10a i förordning nr 1408/71 uttryckligen förklarats tillåtna.

73. Med hänsyn till denna frihet för medlemsstaterna att inom ramen för uppdelningen av behörigheten att bevilja särskilda förmåner välja ett standardiserat synsätt, kan någon invändning inte riktas mot valet av bosättningskriteriet ensamt, trots att det i enskilda fall som exempelvis för gränsarbetare kunde vara relevant att beakta även andra faktorer.

74. Denna slutsats verkar vid en första anblick strida mot domstolens uttalande i domen i målet Meeusen [51], att även en gränsarbetare [52] enligt artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 oavsett bosättningsort har anspråk på sociala förmåner i staten där han är anställd. [53]

75. Medlemsstaterna hade mot detta hävdat att bestämmelsen inte kan ge en gränsarbetare rätt att medföra sociala förmåner från staten där han är anställd till staten där bosättningsorten är belägen. [54] Förordningen syftar nämligen till att migrerande arbetstagare skall integreras i samhället i värdlandet. Gränsarbetare är emellertid inte socialt integrerade där utan på sin bosättningsort.

49 — Domen i målet Snares (ovan fotnot 7), punkt 45.

50 — Förslag till avgörande i målet Tas-Hagen (ovan fotnot 47), punkt 61.

51 — Ovan fotnot 11.

52 — I skälen till förordning nr 1612/68 används benämningen Grenzarbeitnehmer, till skillnad från i förordning nr 1408/71. I andra språkversioner än tyska används samma benämning i båda förordningarna (exempelvis travailleur frontalier).

53 — Se även domen i målet kommissionen mot Frankrike (ovan fotnot 37), punkt 40.

54 — Domen i målet Meeusen (ovan fotnot 11), punkt 20. Se även dom av den 27 november 1997 i mål C-57/96, Meints (REG 1997, s. I-6689), punkt 49.

76. Denna argumentation tillbakavisades av domstolen då tillämpningsområdet för förordning nr 1612/68 inbegriper gränsarbetare. [55] Den princip om likabehandling som fastställs i artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 förbjuder värdlandet att diskriminera migrerande arbetstagare i förhållande till nationella arbetstagare genom krav på hemvist inom landet vid beviljande av förmåner.

77. Uttalandena i domen i målet Meeusen gällde emellertid frågan om beviljande av studiemedel till barn till migrerande arbetstagare och kan inte tillämpas på den förevarande situationen. När det gäller studiemedel går det inte utan vidare att jämföra med situationen för en person som bor i en medlemsstat och som i en annan medlemsstat erhåller förmåner för att tillförsäkras existensminimum. Sådana förmåner har nämligen ett mycket nära samband med den förmånsberättigades sociala förhållanden.

78. Som påpekats är det för övrigt Wajongförmånen som möjliggör att en arbetstagare med funktionshinder överhuvudtaget kan anställas, varför en anställning inom landet inte samtidigt kan grunda ett anspråk på förmånen. Studiemedel däremot är snarare en accessorisk förmån för vilken anställningen och därmed sammanhängande skattskyldighet kan utgöra koppling.

79. Begränsningen av möjligheten att bevilja Wajongförmånen som sådan endast till personer med hemvist i Nederländerna är därför förenlig med artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68.

2. Förenlighet med artiklarna 12 EG och 18 EG

80. Eftersom den allmänna rätten till fri rörlighet enligt artikel 18 EG är subsidiär i förhållande till den fria rörligheten för arbetstagare enligt artikel 39 EG, [56] är det inte nödvändigt att pröva huruvida bosättningskravet är förenligt med artiklarna 12 EG och 18 EG.

55 — Domarna i målen Meeusen (ovan fotnot 11), punkterna 21 och 22, och Meints (ovan fotnot 54), punkt 50.

56 — Dom av den 29 februari 1996 i mål C-193/94, Skanavi och Chryssanthakopoulos (REG 1996, s. I-929), punkt 22, av den 26 november 2002 i mål C-100/01, Oteiza Olazabal (REG 2002, s. I-10981), punkt 26, av den 6 februari 2003 i mål C-92/01, Stylianakis (REG 2003, s. I-1291), punkt 18, och av den 16 december 2004 i mål C-293/03, My (REG 2004, s. I-12013), punkt 33, samt domen i målet Ioannidis (ovan fotnot 11), punkt 37.

V — Förslag till avgörande

81. Jag föreslår att domstolen besvarar tolkningsfrågorna som ställts av Centrale Raad van Beroep på följande sätt:

1. En förmån enligt den nederländska lagen av den 24 april 1997 om ersättning vid nedsatt arbetsförmåga hos ungdomar med funktionshinder (Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten) är att anse som en särskild icke avgiftsfinansierad förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen, i dess lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 307/1999 av den 8 februari 1999, på vilken samordningsmekanismen i artikel 10a i den förordningen skall tillämpas. Detta gäller även när den berörde ursprungligen erhöll en avgiftsfinansierad förmån som den 1 januari 1998 omvandlades till en Wajongförmån.

2. En arbetstagare kan åberopa artikel 39 EG och artikel 7 i rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen, i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 2434/92 av den 27 juli 1992, i förhållande till den medlemsstat i vilken han är medborgare, om han endast har arbetat och fortfarande arbetar i den medlemsstaten, men är bosatt i en annan medlemsstat.

3. En nationell bestämmelse, i vilken det som villkor för att en förmån skall beviljas eller fortsätta att betalas ut krävs att den berörde har sin bosättningsort i denna medlemsstat är inte alltid förenlig med artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 på grund av att förmånen är en särskild icke avgiftsfinansierad

förmån i den mening som avses i artikel 4.2a i förordning nr 1408/71 som enligt artikel 10a i den förordningen endast beviljas på bosättningsorten.

4. Artikel 39 EG och artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 utgör inte hinder för en nationell lagstiftning som Wajonglagen, enligt vilken en unionsmedborgare, som har en heltidsanställning i Nederländerna och i det avseendet endast är underkastad den nederländska lagstiftningen, kan beviljas en viss social förmån endast om han även är bosatt i den medlemsstaten.