FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT ANTONIO LA PERGOLA

fremsat den 12. februar 1998 *

De præjudicielle spørgsmål og den retlige og faktiske baggrund

1. Ved kendelse af 24. juli 1996 har Sozialgericht Aachen (herefter »Sozialgericht«) i henhold til EF-traktatens artikel 177 anmodet Domstolen om at give den de fortolkningsoplysninger, der er nødvendige for at kunne træffe afgørelse i den sag, der verserer for Sozialgericht, mellem Sema Sürül og Bundesanstalt für Arbeit (herefter »BfA«). For at kunne træffe en afgørelse i denne sag er det nødvendigt at fortolke associeringsrådets afgørelse nr. 3/80 af 19. september 1980 om anvendelsen af De Europæiske Fællesskabers medlemsstaters sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere og på deres familiemedlemmer (herefter »afgørelse nr. 3/80«) [1].

Sozialgericht har stillet følgende spørgsmål:

»1) Har en tyrkisk statsborger med bopæl i Tyskland, som tilhører den personkreds, der er anført i artikel 2 i afgørelse

1 — EFT 1983 C 110, s. 60. Associeringsrådet blev oprettet ved artikel 6 i aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet (herefter »aftalen EØF-Tyrkiet«), der blev undertegnet den 12.9.1963 i Ankara dels af Republikken Tyrkiet, dels af EØF's medlemsstater og Fællesskabet. Aftalen blev indgået, godkendt og bekræftet på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23.12.1963 (*Samling af Aftaler Indgået af De Europæiske Fællesskaber*, bind 3, s. 541). Artikel 22, stk. 1, i aftalen EØF-Tyrkiet bestemmer følgende: »Til virkeliggørelse af de i aftalen fastlagte mål og i de tilfælde den opregner, er associeringsrådet beslutningsdygtigt. Hver af de to kontraherende parter er forpligtet til at træffe sådanne foranstaltninger, som gennemførelsen af de trufne afgørelser nødvendiggør ...«.
Med henblik på at fastsætte vilkårene, retningslinjerne og tempoet for gennemførelse af den overgangsperiode, der er foreskrevet i aftalen EØF-Tyrkiet, (jf. herom nedenfor punkt 43), undertegnede de kontraherende parter den 23.11.1970 i Bruxelles en tillægsprotokol (herefter »tillægsprotokollen«). Tillægsprotokollen, der udgør et bilag til aftalen EØF-Tyrkiet, blev godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets forordning (EØF) nr. 2760/72 af 19.12.1972 (*Samling af Aftaler Indgået af De Europæiske Fællesskaber*, bind 3, s. 581; i overensstemmelse med tillægsprotokollens artikel 63, stk. 2, trådte denne i kraft den 1.1.1973. Afgørelse nr. 3/80 blev vedtaget på grundlag af tillægsprotokollens artikel 39, der er affattet således: »Før udgangen af det første år efter denne protokols ikrafttræden vedtager associeringsrådet bestemmelser vedrørende social tryghed for arbejdstagere af tyrkisk nationalitet, som bevæger sig inden for Fællesskabet og for deres familie, som opholder sig inden for Fællesskabet.«

* Originalsprog: italiensk.

nr. 3/80 af 19. september 1980 fra associeringsrådet oprettet i henhold til aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet (herefter 'afgørelse nr. 3/80'), og som alene har en tidsbegrænset opholdstilladelse ('Aufenthaltsbewilligung') et umiddelbart krav på børnetilskud ifølge tysk ret i medfør af artikel 3, sammenholdt med artikel 4, stk. 1, litra h), i afgørelse nr. 3/80 i den forstand, at det alene kan kræves, at den pågældende opfylder samme betingelser som tyske statsborgere, men ikke, at den pågældende opfylder de yderligere betingelser, der ifølge § 1, stk. 3, første led, i Bundeskindergeldgesetz, som offentliggjort den 31. januar 1994 (BGBl. I, s. 168), kræves opfyldt af udlændinge?

Spørgsmålet er, mere generelt udtrykt:

Er det forbudt, at en medlemsstat nægter en tyrkisk statsborger, der tilhører den i artikel 2 i afgørelse nr. 3/80 anførte personkreds, en familieydelse ifølge national ret under henvisning til, at den pågældende ikke har opholdstilladelse med henblik på varigt ophold ('Aufenthaltsberechtigung' eller 'Aufenthaltserlaubnis')?

2) Skal en tyrkisk statsborger, der er bosat på en medlemsstats område, anses for arbejdstager i den betydning, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, sammenholdt med artikel 1, litra b), i afgørelse nr. 3/80, for så vidt angår perioder med børnepasning, for hvilke bidrag til den lovpligtige pensionsforsikring ifølge national ret anses for betalt?

3) Skal en tyrkisk statsborger, der er bosat på en medlemsstats område, og som ved siden af sit studium er ansat som løsarbejder i indtil 16 timer ugentligt i henhold til en arbejdstilladelse, alene på dette grundlag anses for arbejdstager i den betydning, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, sammenholdt med artikel 1, litra b), i afgørelse nr. 3/80, eller skal han under alle omstændigheder anses for arbejdstager, fordi han er forsikret mod arbejdsulykker i henhold til den lovpligtige ulykkesforsikring?«

2. Afgørelse nr. 3/80 har til formål at samordne medlemsstaternes sociale sikringsordninger med henblik på, at de tyrkiske arbejdstagere, der har eller har haft beskæftigelse i Fællesskabet, og deres familiemedlemmer og efterladte kan oppebære ydelser fra de almindelige sociale sikringsgrene.

Med henblik herpå henviser afgørelse nr. 3/80 hovedsagelig til særlige bestemmelser i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet [2] (herefter »forordning

2 — EFT 1971 II, s. 366 (som ændret og tilpasset senere).

nr. 1408/71«) og til visse bestemmelser i Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 af 21. marts 1972 om regler til gennemførelse af forordning nr. 1408/71 [3] (herefter »forordning nr. 574/72«).

3. I henhold til artikel 1, litra b), i afgørelse nr. 3/80, og hvad angår anvendelsen af denne afgørelse, defineres begrebet »arbejdstager« således, at det omfatter enhver person:

»i) der er forsikret i henhold til en tvungen forsikring eller en frivillig videreført forsikring mod en eller flere risici, der svarer til de sikringsgrene, som indgår i en social sikringsordning for arbejdstagere, med forbehold af de i bilag V, punkt A, BELGIEN, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 anførte begrænsninger

ii) der inden for rammerne af en social sikringsordning for samtlige indbyggere eller for hele den erhvervsmæssigt beskæftigede del af befolkningen er tvungent forsikret mod en eller flere risici, der svarer til de sikringsgrene, på hvilke denne afgørelse [4] finder anvendelse:

— når det efter vedkommende sikringsordnings administrations- eller finansieringsmetode er muligt at identificere den pågældende som lønnet arbejdstager, eller

— i mangel af sådanne kriterier, når den pågældende er forsikret i henhold til en tvungen forsikring eller en frivillig videreført forsikring mod en anden af de i bilaget opregnede risici inden for rammerne af en ordning for lønnede arbejdstagere« [5].

4. Det saglige og personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80 er fastlagt i henholdsvis artikel 2 og 4. I henhold til artikel 2 finder afgørelsen anvendelse på:

»— arbejdstagere, som er eller har været omfattet af lovgivningen i én eller flere medlemsstater, og som er tyrkiske statsborgere

3 — EFT 1972 I, s. 149 (som ændret og tilpasset senere).

4 — Denne fodnote vedrører kun den italienske version af dette forslag til afgørelse.

5 — Jeg skal allerede her, for så vidt dette er af betydning for den følgende undersøgelse, bemærke, at artikel 1, litra b), i afgørelse nr. 3/80 næsten ordret gengiver definitionen af begrebet »arbejdstager« i artikel 1, litra a), nr. i) og ii), i forordning nr. 1408/71. (Sidstnævnte bestemmelse fastlægger i øvrigt ikke blot begrebet »arbejdstager« og »selvstændig erhvervsdrivende«, men indeholder yderligere definitioner i nr. iii) og iv).

— disse arbejdstageres familiemedlemmer, som er bosat på et af medlemsstaternes område

— disse arbejdstageres efterladte.«

Det bestemmes herefter i artikel 4, stk. 1, at afgørelse nr. 3/80 »finder anvendelse på enhver lovgivning om sociale sikringsgrene, der vedrører

a) ydelser i anledning af sygdom og moderskab

b) ydelser ved invaliditet, herunder ydelser, der tager sigte på at bevare eller forbedre erhvervsevnen

c) ydelser ved alderdom

d) ydelser til efterladte

e) ydelser i anledning af arbejdsulykker og erhvervssygdomme

f) ydelser ved dødsfald

g) ydelser ved arbejdsløshed

h) familieydelser«.

5. I forelæggelseskendelsen fra Sozialgericht nævnes også ligebehandlingsprincippet i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80. Denne bestemmelse er næsten identisk med artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 og lyder således: »Personer, der er bosat på en medlemsstats område, og som er omfattet af denne afgørelse, har de samme pligter og rettigheder i henhold til en medlemsstats lovgivning som denne medlemsstats egne statsborgere, medmindre andet følger af særlige bestemmelser i denne afgørelse.«

6. Endelig er artikel 32 i afgørelse nr. 3/80, der er en af de afsluttende bestemmelser, også af betydning i forbindelse med dette forslag til afgørelse; denne bestemmelse er

affattet således: »Tyrkiet og Fællesskabet træffer hver især de foranstaltninger, som gennemførelsen af denne afgørelse indebærer.« På den anden side er det forslag til Rådets forordning (EØF) om anvendelse i Det Europæiske Økonomiske Fællesskab af afgørelse nr. 3/80, som Kommissionen forelagde den 8. februar 1983 [6] (herefter »forslag til gennemførelsesforordning«), ikke blevet vedtaget.

7. Jeg skal afrunde beskrivelsen af de retlige rammer i hovedsagen med at omtale de relevante tyske regler om udlændinges opholdsret og familieydelser.

Som den forelæggende ret har forklaret, er der i »Ausländergesetz« (tysk udlændingelov) fire forskellige former for opholdstilladelse, der er dækket af det overordnede begreb »Aufenthaltsgenehmigung«. I den foreliggende sag er følgende former relevante: »Aufenthaltsberechtigung«, »Aufenthaltserlaubnis« og »Aufenthaltsbewilligung« [7].

8. »Aufenthaltsberechtigung« er den stærkeste form for opholdstilladelse i Tyskland. Den medfører ikke blot en selvstændig og ubegrænset opholdstilladelse, men også den samme beskyttelse mod udvisning, som asylberettigede personer er garanteret i henhold til forfatningen.

9. En opholdstilladelse i form af »Aufenthaltserlaubnis« kræver heller ikke udtrykkeligt, at der er et særligt formål med opholdet, og myndighederne udsteder den for en ubegrænset periode eller i hvert fald med mulighed for forlængelse. »Aufenthaltserlaubnis« giver således udlændingen mulighed for at opholde sig på tysk område i ikke uvæsentlige perioder.

10. Situationen er anderledes, hvad angår en »Aufenthaltsbewilligung«, der gives med henblik på et bestemt formål (for eksempel turisme eller uddannelse), og som er tidsbegrænset og ikke i noget tilfælde kan føre til, at der senere opnås ret til varigt ophold. Denne form for opholdstilladelse gives også

6 — EFT C 110, s. 1. Artikel 1 i forslaget til gennemførelsesforordningen bestemmer, at afgørelse nr. 3/80 »anvendes i Fællesskabet«. Forslaget består af 80 artikler og 7 bilag med supplerende bestemmelser om gennemførelse af afgørelsen; bestemmelser, der på deres side indeholder konkrete bestemmelser om anvendelse af afgørelsens regler på de enkelte kategorier af ydelser, der henhører under afgørelsens anvendelsesområde. Forslaget indeholder desuden nærmere regler vedrørende især forbuddet mod dobbeltydelser, bestemmelse af, hvilken lovgivning der skal anvendes, sammenlægning af perioder og finansielle regler samt overgangsbestemmelser. Disse regler om anvendelse af afgørelse nr. 3/80 er i vidt omfang en kopi af bestemmelserne i forordning nr. 574/72.

7 — Den fjerde form for opholdstilladelse, der reguleres i Ausländergesetz, er »Aufenthaltsbefugnis«, der gives til en udlænding (og i givet fald de familiemedlemmer, som får tilladelse til at indrejse i Tyskland med henblik på familiesammenføring) af humanitære eller politiske grunde eller i hvert fald med henblik på at beskytte de grundlæggende rettigheder.

de familiemedlemmer til udlændinge med »Aufenthaltsbewilligung«, der har fået ret til at opholde sig på tysk område med henblik på at tilvejebringe eller opretholde en familieenhed. Disse familiemedlemmers opholdstilladelse er betinget af, at den »Aufenthaltsbewilligung«, der er givet til den udlænding, som får tilladelse til familiesammenføring, fortsat er gyldig.

11. I henhold til den nye affattelse af § 1, stk. 3, i Bundeskindergeldgesetz (forbundslov om børnetilskud, herefter »BKGG«), der trådte i kraft den 1. januar 1994, er kun de udlændinge, der har opholdstilladelse i form af »Aufenthaltsberechtigung« eller »Aufenthaltserlaubnis«, berettiget til at modtage børnetilskud. Som anført i forelæggelseskendelsen ville den tyske lovgiver ved at indføre denne regel begrænse retten til børnetilskud til kun at omfatte de udlændinge, der opholder sig varigt i Tyskland.

12. Tysk ret indeholder desuden en speciel socialsikringsretlig regulering om, at der automatisk tages hensyn til børneopdragelsesperioder, såfremt det pågældende barn opdrages i Tyskland (denne betingelse anses for opfyldt, når den forælder, der passer barnet, har sit sædvanlige opholdssted i Tyskland). Således anses moderen (eller faderen, hvis det er ham, der har status som opdrager) med hensyn til børn, der er født efter den 31. december 1991, for at have betalt bidrag i en periode på 36 måneder (i virkeligheden er det den lovpligtige pensionsforsikring, der bebyrdes) [8].

13. Der skal afslutningsvis henvises til de faktiske omstændigheder i hovedsagen, sådan som Sozialgericht har beskrevet dem. Sagsøgeren i hovedsagen er en tyrkisk statsborger, der har haft bopæl i Tyskland siden 1991, hvor hun blev familiesammenført med sin mand, der var indrejst i Tyskland i 1987 for at studere dér. Siden 1992 har ægtefællerne Sürül haft opholdstilladelse i form af en »Aufenthaltsbewilligung«.

Ægtemandens »Aufenthaltsbewilligung« indeholder følgende supplerende angivelse »kun gyldig til studium/praktikplads. Udøvelse af ikke selvstændig erhvervsaktivitet er kun tilladt ... ved siden af studiet i semesterferierne og er begrænset til beskæftigelse, der ikke kræver arbejdstilladelse. Løsarbejder ... i firmaet ... Schoeller op til 16 timer om ugen«. I forbindelse med arbejdsforholdet er hr. Sürül, der har en retmæssig arbejdstilladelse som løsarbejder, forsikret mod arbejdsulykker i »Papiermacher-Berufsgenossenschaft«, papirbrancheforeningens forsikringsordning [9]. Bidragene betales helt af hans arbejdsgiver. Hr. Sürül er derimod ikke forpligtet til at betale bidrag til den lovbestemte syge- og pensionsforsikring. Da hans løn ligger under eksistensminimum

8 — Jf. § 3, første punktum, nr. 1, og § 56 i sjette afsnit af Sozialgesetzbuch (tysk lov om social sikring, herefter »SGB«).

9 — Dette er påkrævet i henhold til § 539, stk. 1, nr. 1, i Reichsversicherungsordnung (tysk lov om socialforsikring).

(som defineret i lov om indkomstskat), modtager han — sådan som Sozialgericht har oplyst — en del af de nødvendige midler til sin families underhold fra sine forældre.

Sagsøgerens »Aufenthaltsbewilligung« indeholder følgende begrænsning: »lønnet beskæftigelse og erhvervsudøvelse ikke tilladt — ophold i forbindelse med ægtemandens ophold«.

Efter at sagsøgeren i september 1992 havde født en søn, modtog hun ydelser i henhold til §§ 10 og 11a i BKGG, det vil sige børnetilskud på 70 DEM om måneden; fra den 1. januar 1993 modtog hun desuden et tillæg, der gives til personer med lav indkomst.

I december 1993 besluttede BfA at ophæve børnetilskuddet med virkning fra den 1. januar 1994 under henvisning til, at sagsøgeren fra denne dato ikke længere opfyldte lovens betingelser, da hun ikke havde opholdstilladelse i form af »Aufenthaltsberechtigung« eller »Aufenthaltserlaubnis« (jf. herom punkt 11) [10]. Ved afgørelse af 14. marts 1994 afviste BfA derefter ligeledes at betale det supplerende børnetilskud med den begrundelse, at der ikke bestod nogen ret til børnetilskud.

Den 14. juni 1994 afviste BfA sagsøgerens klage mod disse afgørelser som grundløs: Med henblik på at opnå en annullation af denne afgørelse af 14. juni 1994 har sagsøgeren anlagt sag ved den forelæggende ret.

14. I sin forelæggelseskendelse har Sozialgericht anført, at sagsøgeren ikke kan påberåbe sig § 42 i BKGG med henblik på at opnå en ligestilling med tyske statsborgere og dermed undgå, at BKGG's § 1, stk. 3, finder anvendelse (jf. ovenfor, punkt 11). § 42, der tilsy-

10 — Den tyske forbundsregerings befuldmægtigede har under den mundtlige forhandling fremført, at da sagsøgeren kun har en tidsbegrænset »Aufenthaltsbewilligung«, der ikke kan forlænges, så har den forælder, der opdrager barnet, ikke sit *sædvanlige* opholdssted på tysk område, sådan som det i henhold til § 56, stk. 3, i SGB's sjette afsnit kræves for, at den berørte har krav på, at de tre år regnes som en periode, hvor der er betalt lovpligtige bidrag.
Sagsøgeren har på sin side i sit indlæg for Domstolen anført, at ægteparret Sürül efter det relevante tidsrum, nemlig med virkning fra den 4.10.1996, har opnået en opholdstilladelse i form af »Aufenthaltsberechtigung« (altså en tidsubegrænset opholdsret, jf. ovenfor, punkt 8) i henhold til artikel 7, stk. 2, i afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980 fra associeringsrådet EØF-Tyrkiet. I henhold til denne bestemmelse har en tyrkisk statsborger, der har gennemført en erhvervsuddannelse i en medlemsstat, hvor en af forældrene, der ligeledes har tyrkisk statsborgerskab, har været lovligt beskæftiget i mindst tre år, uafhængigt af varigheden af sit ophold i værtslandet, ret til at modtage ethvert tilbud om beskæftigelse og således ret til at få forlænget sin opholdsret i denne stat (jf. dom af 5.10.1994, sag C-355/93, Eroglu, Sml. I, s. 5113, præmis 17 til 20).

neladende overfører princippet om forbud mod forskelsbehandling i traktatens artikel 6 til dette område i national ret, beskytter ifølge Sozialgericht rent faktisk udelukkende statsborgere fra De Europæiske Fællesskabers øvrige medlemsstater, flygtninge og statsløse. Men sagsøgeren tilhører ikke nogen af disse grupper.

Skulle Domstolen imidlertid fortolke de relevante bestemmelser i afgørelse nr. 3/80 således, at en person, der er i en situation som sagsøgerens, henhører under afgørelsens saglige og personelle anvendelsesområde og har ret til at blive behandlet på samme måde som tyske statsborgere, så er sagsøgerens krav ifølge Sozialgericht begrundet, og hun skal i så fald have bevilget de familieydelser, der er anmodet om, på samme betingelser som dem, der gælder for tyske statsborgere, og dermed som om hendes krav ikke var afhængigt af betingelserne i BKGG's § 1, stk. 3.

Argumenterne fra parterne i hovedsagen og indlæggene fra de implicerede medlemsstater og Kommissionen

15. Ifølge *sagsøgeren* henhører den omstridte situation under afgørelse nr. 3/80's saglige anvendelsesområde som anført i artikel 4, stk. 1, litra h) (jf. ovenfor, punkt 4). Sagsøgeren mener tilsyneladende, at hun også tilhører den personkreds, der er omfattet af afgørelsen, for hun har ikke fremført noget vedrørende dette aspekt.

16. Hvad angår ligebehandlingsprincippet i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 har sagsøgeren gjort gældende, at denne bestemmelse opfylder de betingelser, der i Domstolens praksis stilles for, at en regel er umiddelbart anvendelig. Henset til ordlyden af og formålet med såvel artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 som den aftale, som afgørelsen bygger på, indeholder artikel 3, stk. 1, efter sagsøgerens opfattelse en klar og præcis forpligtelse, hvis opfyldelse og retsvirkninger ikke er betinget af, at der udstedes yderligere retsakter.

Sagsøgeren har især gjort gældende, at denne bestemmelse for de enkelte medlemsstaters vedkommende indeholder et generelt forbud mod at behandle tyrkiske statsborgere mindre fordelagtigt end statsborgere fra andre medlemsstater. Dette forbud indebærer, at de nationale domstole skal sikre borgerne en sådan retsbeskyttelse. Ifølge sagsøgeren er det derfor uretmæssigt, når der som kriterium for at yde børnetilskud i BKGG ud over bopælskravet indirekte henvises til ansøgerens *nationalitet* (idet der udelukkes visse former for opholdstilladelse).

Ifølge sagsøgeren har det ingen betydning, at Domstolen i dommen i sagen Taflan-Met m.fl. [11] afviste, at artikel 12 og 13 i afgørelse nr. 3/80 har direkte virkning. Efter sagsøgerens udsagn anerkendte Domstolen nemlig samtidig, at denne afgørelse i hvert fald indeholder visse klare og præcise bestemmelser.

Ifølge sagsøgeren følger den ret, som de tyrkiske arbejdstagere, der arbejder i Fællesskabet, og deres familiemedlemmer har til på området for social sikring at blive behandlet på samme måde som arbejdstagere, der er statsborgere i værtsmedlemsstaten, derfor allerede direkte af associeringsaftalens artikel 9, uafhængigt af den direkte virkning af artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80.

17. Sagsøgeren har *subsidiært* henvist til artikel 9 i aftalen EØF-Tyrkiet, i henhold til hvilken »de kontraherende parter anerkender, at inden for denne aftales anvendelsesområde ... er al forskelsbehandling, der udøves på grundlag af nationalitet, forbudt i henhold til det i artikel [6 (tidligere 7)] i traktaten ... anførte princip«. På grundlag af en analog anvendelse af de principper, som Domstolen opstillede i dommen i sagen Pabst & Richarz — der vedrørte en anden associeringsaftale, som EØF har indgået (aftalen med Grækenland af 9.7.1961) [12] — har sagsøgeren fremført, at artikel 9 i aftalen EØF-Tyrkiet set i den sammenhæng, den indgår i, har den samme funktion som princippet om forbud mod forskelsbehandling i traktatens artikel 6, idet den opstiller en klar og præcis forpligtelse, hvis opfyldelse og retsvirkninger ikke er betinget af, at der udstedes yderligere retsakter.

18. Endelig har sagsøgeren henvist til dommen i sagen Gaygusuz mod Østrig, som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol afsagde for nylig [13]. Det fremgår ifølge sagsøgeren af dommen, at der altid foreligger en krænkelse af det forbud mod forskelsbehandling vedrørende respekt af ejendomsretten, der fremgår af artikel 1 i protokol nr. 1 til den europæiske konvention om beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (herefter »konventionen«), når en stat afviser at yde en sådan ret (som for eksempel retten til i henhold til østrigsk lovgivning om arbejdsløshedsforsikring at modtage forskud på pension i form af hastende hjælp — en rettighed, som kun delvis er afhængig af, at der er betalt forsikringsbidrag) udelukkende med den begrundelse, at ansøgeren ikke er statsborger i den pågældende stat.

Sagsøgeren har gjort gældende, at hun har et lignende krav på i forbindelse med ydelse af børnetilskud og tillæg hertil efter tysk lovgivning ikke at blive diskrimineret på grund af hendes nationalitet. Denne ret er —

11 — Dom af 10.9.1996, sag C-277/94, Sml. I, s. 4085.

12 — Dom af 29.4.1982, sag 17/81, Sml. s. 1331, præmis 25, 26 og 27, hvori Domstolen udledte af ordlyden af artikel 53, stk. 1, i aftalen EØF-Grækenland, der er affattet på lignende vis som traktatens artikel 95, og af den pågældende aftales formål og art, at den nævnte artikel 53, stk. 1, i forbindelse med associeringen mellem Fællesskabet og Grækenland har »samme funktion som artikel 95. Den findes blandt en række bestemmelser, som havde til formål at forberede Grækenlands tiltrædelse af Fællesskabet gennem indførelse af en toldunion, harmonisering af landbrugspolitikken, gennemførelse af arbejdskraftens frie bevægelighed og andre gradvise tilpasningsforanstaltninger til fællesskabsrettens krav«.

13 — Dom af 16.9.1996 (Eur. Hum. Rts. Reps., 1997, s. 364).

ligesom den, hendes landsmand Gaygusuz havde ifølge den nævnte dom — en grundlæggende rettighed, der som sådan er et af de retsprincipper, Domstolen skal sikre overholdt.

19. *Kommissionen* har fremsat et lignende synspunkt. Ifølge Kommissionen skal Domstolens dom i sagen Taflan-Met m.fl. forstås således, at det blandt de bestemmelser i afgørelse nr. 3/80, der nævnes i denne dom, kun er dem, som rent faktisk kræver yderligere gennemførelsesforanstaltninger, der ikke er umiddelbart anvendelige; det er ikke noget tilfælde, at der netop er forudset sådanne gennemførelsesforanstaltninger i forslaget til en gennemførelsesforordning (kapitel 3 i forslaget). Heraf kan imidlertid ikke udledes nogen samlet konklusion for alle bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80.

20. Hvad angår svaret på de to andre præjudicielle spørgsmål har Kommissionen på Domstolens anmodning under den mundtlige forhandling afgivet en udtalelse om de mulige virkninger af dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira [14] og dommen i sagen Merino García [15], som begge blev afsagt, efter at Kommissionen havde indgivet skriftligt indlæg i den foreliggende sag.

Efter Kommissionens opfattelse har Domstolen i disse domme bekræftet princippet om, at vedkommende skal være »arbejdstager« i henhold til definitionen i den del af det sociale sikringssystem, der konkret er tale om. Følgelig henhører sagsøgeren ikke under det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80, hverken som arbejdstager eller — hvad angår tiden efter den treårige børnepasningsperiode — som en arbejdstagers familiemedlem. Men da Domstolen i dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira samt i dommen i sagen Merino García anså dette for at være en indirekte forskelsbehandling til ulempe for de berørte arbejdstagere og konkluderede, at de relevante nationale regler var uforenelige med bestemmelserne i traktatens artikel 48 og 52, bør Domstolen ifølge Kommissionen nå frem til, at der i det foreliggende tilfælde for sagsøgerens vedkommende er sket en tilsidesættelse af det forbud mod enhver forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, der er indeholdt i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 (eller, subsidiært, i artikel 9 i aftalen EØF-Tyrkiet) [16].

21. Sagsøgte i hovedsagen, BfA, har ikke indgivet indlæg for Domstolen; til gengæld har den *tyske regering* gjort det. Regeringen har ganske vist indrømmet, at spørgsmålet om, hvorvidt artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 er umiddelbart anvendelig, ikke nævnes udtrykkeligt i dommen i sagen Taflan-Met, men den har samtidig fremført, at Domstolen i denne doms præmis 33 og 37 [17] generelt fastslog, at beslutningen efter sin art skal suppleres og gennemføres i Fællesskabet ved en yderligere retsakt fra

14 — Dom af 30.1.1997, forenede sager C-4/95 og C-5/95, Sml. I, s. 511.

15 — Dom af 12.6.1997, sag C-266/95, Sml. I, s. 3279.

16 — Kommissionen er af den opfattelse, at dette forbud gælder i det foreliggende tilfælde, da spørgsmålet om arbejdsbetingelserne for de tyrkiske arbejdstagere, der har beskæftigelse i Fællesskabet, henhører under aftalens anvendelsesområde i henhold til tillægsprotokollens artikel 37. Begrebet »arbejdsbetingelser«, der i henhold til Domstolens praksis ifølge Kommissionen netop skal fortolkes bredt og omfatter de situationer, der er reguleret af retsreglerne vedrørende socialsikring, omfatter netop også blandt andet retten til ydelser som børnetilskud.

17 — Jf. nedenfor, fodnote 30, og de tilsvarende steder i teksten.

Rådet, og at den, selv hvis nogle af dens bestemmelser er klare og præcise, ikke kan anvendes, så længe disse supplerende regler til dens gennemførelse ikke er vedtaget. Da Rådet ikke har vedtaget forslaget til en gennemførelsesforordning (jf. ovenfor, punkt 6), er bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 — herunder artikel 3, stk. 1 — ifølge den tyske regering ikke umiddelbart anvendelige. Efter regeringens opfattelse skal Sozialgericht's første præjudicielle spørgsmål derfor besvares benægtende.

22. Den østrigske, franske, nederlandske samt Det Forenede Kongeriges regering deler denne opfattelse.

De nederlandske myndigheder har især henvist til Domstolens faste praksis, hvorefter den dispositive del af en retsakt (også domskonklusionen i dommen i en præjudiciel sag efter traktatens artikel 177) hænger uløseligt sammen med den pågældende begrundelse og ikke kan fortolkes uafhængigt af denne. Dette princip skal ifølge regeringen også anvendes, når man vil bedømme, hvorledes dommen i sagen Taflan-Met skal inddrages ved besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål.

23. Den franske og Det Forenede Kongeriges regering har desuden fremført, at aftalen EØF-Tyrkiet og tillægsprotokollen — i modsætning til de samarbejdsaftaler, som EØF har indgået med Marokko og Algeriet (jf. herom nedenfor punkt 43) — *på området for social sikring* ikke indeholder noget ligebehandlingsprincip, der skal anvendes på tyrkiske arbejdstagere og deres familiemedlemmer, da de kontraherende parter blot besluttede at lade sig inspirere af traktatens artikel 48, 49 og 50 med henblik på trinvis at skabe en gensidig fri bevægelighed for arbejdstagere. De kontraherende parter nævnte derimod ikke artikel 51, der er hjemmelen for forordning nr. 1408/71 og på generel vis for de samordningsforanstaltninger, som Rådet vedtager vedrørende social sikring, og som er nødvendige for at gennemføre arbejdskraftens frie bevægelighed. Det relevante område falder således uden for anvendelsesområdet for aftalen EØF-Tyrkiet. Den franske og Det Forenede Kongeriges regering har desuden fremført, at ligebehandlingsprincippet er helt anderledes formuleret i aftalen EØF-Marokko og aftalen EØF-Algeriet (jf. nedenfor fodnote 42 og 43) end i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80.

Den franske regering har desuden fremført, at det forbehold, der tages i artikel 3, stk. 1 in fine, gør, at bestemmelsen — selv hvis man måtte anse den for at være klar og præcis — ikke er *ubetinget* i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i Domstolens praksis.

24. Den nederlandske regering har også taget stilling til de følger, som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom i sagen Gaygusuz mod Østrig (jf. ovenfor, punkt 18) efter sagsøgerens opfattelse har for besvarelsen af de foreliggende præjudicielle spørgsmål. I modsætning til, hvad Sema Sürül har gjort gældende, kan konventionens artikel 14, sammenholdt med artikel 1 i protokol nr. 1 til konventionen, kun anvendes med henblik på rettigheder vedrørende sociale sikringsydelser, når disse har karakter af bidragsydelser. I det foreliggende tilfælde

skal Sozialgericht derfor fastslå, om det børnetilskud og det tillæg, som sagsøgeren har anmodet om, har karakter af bidrag eller ej, og i bekræftende fald, om BfA's afslag på anmodningen om tildeling af disse ydelser under de foreliggende omstændigheder indebærer en ubegrundet forskelsbehandling.

25. Den tyske regering har i øvrigt også subsidiært udtalt sig om Sozialgericht's andet og tredje præjudicielle spørgsmål og gjort gældende, at selv hvis man måtte antage, at ligebehandlingsprincippet i afgørelse nr. 3/80 er umiddelbart anvendeligt, så henhører Sema Sürül ikke under det personelle anvendelsesområde for afgørelsen.

Ifølge regeringen kan sagsøgeren frem for alt ikke kvalificeres som en »arbejdstager«, der er omfattet af lovgivningen i en medlemsstat, sådan som anført i afgørelsens artikel 2, første led. Regeringen har ganske vist indrømmet, at begrebet »arbejdstager« i afgørelsens artikel 1, litra b), i det væsentlige bygger på kriterier fra den sociale sikringsret og ikke så meget på arbejdsretlige kriterier i egentlig forstand, men ifølge regeringen skal definitionerne i nr. i) og ii) ikke opfattes således, at de blot er alternative, men derimod således, at de skal anvendes specifikt på risici og systemer, der er klart fastlagt og optræder selvstændigt. Domstolen har — i forbindelse med den lignende bestemmelse i artikel 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 [18] — bekræftet dette i dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira samt i García-dommen.

18 — Jf. ovenfor, fodnote 5, og de tilsvarende steder i teksten.

26. Ifølge den tyske regering er der i tysk ret blevet indført »en social sikringsordning, der gælder for alle indbyggere« uafhængigt af deres erhvervsmæssige status (dog med de undtagelser, der følger af de opholdsretlige regler for udlændinge). Retten til disse ydelser er med andre ord ikke afhængig af, at vedkommende er tilknyttet en tvungen eller frivillig socialforsikring. Hvad angår oppebørsel af familieydelser kan imidlertid — stadigvæk i henhold til afgørelse nr. 3/80 — kun de tyrkiske statsborgere, der »er forsikret i henhold til en tvungen forsikring eller en frivillig videreført forsikring mod en anden af de i bilaget opregnede risici inden for rammerne af en ordning for lønnede arbejdstagere« [jf. artikel 1, litra b), nr. ii), andet led, i afgørelse nr. 3/80], anses for arbejdstagere.

Regeringen har anført, at det er rigtigt, at bilaget til afgørelse nr. 3/80 — selv om der i dets afsnit II nævnes de »andre risici«, som en »arbejdstager« i henhold til lovgivningen i Danmark, Irland og Det Forenede Kongerige skal være forsikret mod inden for rammerne af en social sikringsordning, der gælder for alle indbyggere — ikke opstiller særlige regler om anvendelsen af tysk ret. Dette hul skal — ifølge den tyske regering — lukkes ved hjælp af en fortolkning af artikel 25, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80, i henhold til hvilken »bilag I, III og IV i forordning (EØF) nr. 1408/71 gælder ved gennemfø-

relsen af denne afgørelse«. Følgelig skal ordningen i bilag I, punkt I, C, i forordning nr. 1408/71 anvendes [19].

27. At sagsøgerens børnepasningsperiode (fra den 1.10.1992 til den 30.9.1995) medregnes, bevirker ifølge regeringen kun, at hun anses for at være tvungent forsikret i den lovpligtige pensionsforsikring, da hun i henhold til loven stilles, som om hun har betalt bidrag. Da hun ikke er »tvungent forsikret mod arbejdsløshed«, og den relevante forsikring ikke giver hende mulighed for at modtage »kontantydelser fra sygeforsikringen eller dertil svarende ydelser«, opfylder hun ikke de betingelser, der er opstillet i bilag I, punkt I, C, i forordning nr. 1408/71, og som artikel 1, litra b), nr. ii), andet led, i afgørelse nr. 3/80 indirekte henviser til. Afgørelsen kan derfor ikke anvendes på en person i en situation som sagsøgerens.

Den tyske regering har indrømmet, at man ville kunne nå frem til det modsatte resultat, hvis man fortolkede forholdet således, at det er muligt alternativt at anvende artikel 1, litra b), nr. i), i afgørelse nr. 3/80, men en sådan synsvinkel ville efter regeringens opfattelse skulle afvises, da den i modstrid med, hvad der var associeringsrådets klare hensigt, ville gøre bestemmelsen i artikel 1, litra b), nr. ii), andet led, overflødig.

28. Den tyske regering har endelig fremført, at Sema Sürül heller ikke henhører under det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80 i henhold til artikel 2, andet led, det vil sige i sin egenskab af familiemedlem til en tyrkisk arbejdstager, der er omfattet af lovgivningen i en medlemsstat, og som er bosat på denne medlemsstats område. Hendes ægtefælle havde ganske vist lønnet beskæftigelse ved siden af sit studium i den relevante periode, men denne beskæftigelse medførte ikke i henhold til national lovgivning nogen forpligtelse til at betale bidrag til arbejdsløsheds-, syge- og pensionsforsikring. Ægtefællen var kun forsikret mod arbejdsulykker, og forsikringsbidragene blev udelukkende betalt af hans arbejdsgiver.

Den tyske regering har konkluderet, at da definitionerne i artikel 1, litra b), nr. i) og ii), i afgørelse nr. 3/80 vedrører specifikke og selvstændige risici og ordninger, er hr. Sürül med hensyn til bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 kun omfattet af begrebet »arbejdstager«, hvad angår arbejdsulykker, men ikke hvad angår anvendelsen af de regler, som regulerer de andre grene af det tyske sociale sikringssystem for lønnede arbejdstagere, især familieydelser.

29. For det tilfælde, at Domstolen måtte besvare Sozialgericht's præjudicielle spørgsmål, sådan som sagsøgeren og Kom-

19 — Bilag I til forordning nr. 1408/71, der har overskriften »Forordningens personkreds«, bestemmer følgende i punkt I, (»arbejdstagere og/eller selvstændige erhvervsdrivende« [forordningens artikel 1, litra a), nr. ii) og iii)], C:
»TYSKLAND
Såfremt en tysk institution er kompetent institution for tilkendelse af familieydelser i overensstemmelse med forordningens afsnit III, kapitel 7, anses i henhold til forordningens artikel 1, litra a), nr. ii):
a) som arbejdstager, enhver person, der er tvungent forsikret mod arbejdsløshed, eller som i forbindelse med denne forsikring modtager kontantydelser fra sygeforsikringen eller dertil svarende ydelser ...«

missionen ønsker det, og dermed afvise det standpunkt, som den tidligere indtog i dommen i sagen Taflan-Met m.fl., har den franske, Det Forenede Kongeriges og den nederlandske regering subsidiært gjort gældende, at betingelserne for at begrænse de tidsmæssige virkninger af fortolkningsdommen er opfyldt; det betyder, at de fællesskabsretlige bestemmelser, som den foreliggende sag drejer sig om, kun kan påberåbes af de personer, der anmoder om de omstridte familieydelser, og som før datoen for dette forslags offentliggørelse eller dommens afsigelse har anlagt sag ved en national domstol eller har indgivet en tilsvarende klage for de kompetente myndigheder i den berørte medlemsstat.

Retlig bedømmelse

i) *Domstolens kompetence*

30. Det skal indledningsvis bemærkes, at Domstolen allerede har haft mulighed for at præcisere, at de bestemmelser, som det råd, der er oprettet ved en associeringsaftale indgået mellem Fællesskabet og et tredjeland, har udstedt med henblik på gennemførelse af denne aftale, fra tidspunktet for aftalens ikrafttrædelse udgør en integrerende del af fællesskabsretten på samme måde som aftalen selv. Domstolens kompetence til i henhold til traktatens artikel 177 at træffe afgørelse vedrørende aftalen, betragtet som en retsakt fra en af Fællesskabets institutioner, omfatter altså retten til at fortolke gennemførelsesbestemmelserne, hvilket er med til at sikre, at fællesskabsretten anvendes ensartet i alle medlemsstaterne [20]. Det er derfor sikkert, at Domstolen har kompetence til at fortolke bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 i en præjudiciel afgørelse.

ii) *Svar på det første præjudicielle spørgsmål*

31. Med sin anmodning om en fortolkning af artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 har Sozialgericht stillet Domstolen over for problemet om, hvordan dommen i sagen Taflan-Met m.fl, som jeg allerede har citeret flere gange, nøjagtigt skal forstås. Det er efter min opfattelse nødvendigt at tage stilling til dette problem i forbindelse med den foreliggende sag. Grunden til, at den forelæggende ret ikke udtrykkelig har formuleret sine spørgsmål sådan, er blot, at dommen i sagen Taflan-Met først blev afsagt efter forelæggelseskendelsen [21].

20 — Jf. især dom af 20.9.1990, sag C-192/89, Sevince, Sml. I, s. 3461, præmis 8 til 11.

21 — Muligheden for på ny at stille Domstolen et spørgsmål, som den allerede har besvaret ved en præjudiciel afgørelse, står utvivlsomt ikke blot åben for den nationale ret, som dommen er rettet direkte til (og som har problemer med at forstå eller anvende den; jf. bl.a. kendelse af 5.3.1986, sag 69/85, Wünsche, Sml. s. 947, og dom af 16.12.1992, sag C-169/91, B & Q, Sml. I, s. 6635), men også for alle retter, som den tidligere dom ikke har nogen bindende karakter over for (jf. dom af 13.5.1981, sag 66/80, International Chemical Corporation, Sml. s. 1191, præmis 9 til 17, og af 11.6.1987, sag 14/86, Pretore di Salò, Sml. s. 2545, præmis 12). På den anden side er der i artikel 40 i EF-statutten for Domstolen fastsat en særlig procedure for det tilfælde, at der opstår vanskeligheder vedrørende betydningen og rækkevidden af en dom; proceduren gennemføres »på begæring af en part eller en af Fællesskabets institutioner, der godtgør at have en berettiget interesse heri«. Men det fremgår af Domstolens faste praksis, at statuttens artikel 38 til 41, der udtømmende opregner de ekstraordinære retsmidler, hvorved den retskraft, der knytter sig til Domstolens afgørelser, kan brydes, ikke finder anvendelse på Domstolens domme i præjudicielle sager, da der ikke er nogen parter i sagerne (jf. kendelse af 18.10.1979, sag 40/70, Sirena, Sml. s. 3169, og af 5.3.1986, Crünsche, anført ovenfor, præmis 14). I øvrigt betyder det forhold, at denne procedure kan indledes af en institution, ikke, at Domstolen er udelukket fra at fastlægge en tidligere doms betydning og rækkevidde, såfremt fortolkningen er nødvendig for at afgøre en verserende sag (jf. dom af 9.8.1994, sag C-412/92 P, Parlamentet mod Meskens, Sml. I, s. 3757, præmis 35).

32. I dommen i sagen Taflan-Met m.fl. blev Domstolen anmodet om at fortolke artikel 12 og 13 i afgørelse nr. 3/80, der vedrører henholdsvis ydelser ved invaliditet og pensioner ved alderdom og dødsfald [22].

I sit svar på det første præjudicielle spørgsmål fra den forelæggende ret i den nævnte sag fastslog Domstolen, at afgørelsen — der ikke indeholder udtrykkelige bestemmelser herom — trådte i kraft på datoen for dens udstedelse, nemlig den 19. september 1980, og at de kontraherende parter fra dette tidspunkt er bundet af afgørelsen [23]. Domstolen udtalte, at associeringsrådets afgørelser gennemfører de med aftalen EØF-Tyrkiet fastsatte formål, knytter sig direkte til denne og derfor forpligter de kontraherende parter i henhold til aftalens artikel 22, stk. 1, andet punktum [24]. Følgelig foreligger der, »hvis parterne unddrager sig denne forpligtelse ... hermed en tilsidesættelse af selve aftalen« [25]. I dommens præmis 20 tilføjede Domstolen, at »associeringsrådets afgørelsers bindende virkning derfor ikke [kan] afhænge af, om de kontraherende parter faktisk har truffet gennemførelsesforanstaltninger«, og især ikke kan være betinget af, at Rådet for Den Europæiske Union — i henhold til artikel 2, stk. 1, i aftalen om de foranstaltninger, der skal træffes, og om de fremgangsmåder, der skal følges ved gennemførelsen af aftalen EØF-Tyrkiet [26], har udstedt retsakter, der er nødvendige med henblik på anvendelse af de foranstaltninger (afgørelser og henstillinger), som associeringsrådet har vedtaget på de områder, der i henhold til traktaten henhører under Fællesskabets kompetence.

33. I den forelæggende rets andet præjudicielle spørgsmål til Domstolen i sagen Taflan-Met m.fl. blev der bl.a. spurgt om følgende: »Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Er bestemmelserne i artikel 12 og 13 i afgørelse nr. 3/80 tilstrækkeligt konkrete og præcise til at egne sig til

22 — I dommen i sagen Taflan-Met m.fl. var sagsøgerne i de fire hovedsager, der verserede for Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, tre tyrkiske statsborgere med bopæl i Tyrkiet, hvis afdøde ægtefæller havde været beskæftiget i forskellige medlemsstater, herunder Nederlandene, samt en tyrkisk arbejdstager med bopæl i Tyskland, som først havde arbejdet i Nederlandene og siden i Tyskland, hvor han blev ramt af uarbejdsdygtighed. Efter deres ægtefællers død indgav de tre enker ansøgning om enkepension i de medlemsstater, hvor deres ægtefælle havde arbejdet. De kompetente tyske og belgiske institutioner imødekom disse ansøgninger. De nederlandske myndigheder gav derimod afslag på dem med den begrundelse, at ægtefællerne var afgået ved døden i Tyrkiet, mens den forsikrede eller dennes ydelsesberettigede pårørende ifølge nederlandsk lovgivning kun kan gøre krav på en ydelse, hvis den forsikrede risiko indtræder på et tidspunkt, hvor den pågældende er omfattet af nederlandsk lovgivning. Sagsøgeren i den fjerde nationale sag, der såvel i Tyskland som i Nederlandene havde anmodet om invalidepension, fik også (og i modsætning til svaret fra den tyske institution) afslag herpå fra den kompetente nederlandske institution. Afslaget blev givet ud fra en lignende begrundelse: Uarbejdsdygtigheden var indtrådt på et tidspunkt, hvor den pågældende ikke længere arbejdede i Nederlandene og derfor ikke var omfattet af nederlandsk lovgivning.
Ifølge den nationale ret havde sagsøgerne i hovedsagerne — selv om de ikke var forsikret i medfør af den relevante nationale lovgivning — kunnet få de ydelser, de havde ansøgt om i Nederlandene, i henhold til afgørelse nr. 3/80, navnlig dennes artikel 12 og 13. I henhold til artikel 12, litra b), og artikel 13 i afgørelse nr. 3/80 skal artikel 45 i forordning nr. 1408/71 anvendes analogt, når der er tale om ydelser ved invaliditet og alderdom og ydelser til efterladte. Men i henhold til artikel 45, stk. 4, i forordning nr. 1408/71 (i affattelsen af 1.6.1992, der gjaldt på det relevante tidspunkt) blev de arbejdstagere, der havde været tilsluttet en national forsikringsordning, men som ikke længere var det på tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden, anset for endnu at være forsikret, hvis de var forsikret i henhold til lovgivningen i en anden medlemsstat, eller hvis de kunne gøre krav på ydelser gældende i henhold til lovgivningen i en anden medlemsstat. Da alle sagsøgerne hver især i andre medlemsstater havde fået anerkendt en ret til ydelser ved invaliditet eller dødsfald, kunne de i princippet ligeledes opnå ret til de omstridte ydelser i Nederlandene, for den sidste sagsøgers vedkommende på grundlag af lovgivningen om forsikring mod uarbejdsdygtighed, og for de tre første sagsøgeres vedkommende på grundlag af den generelle ordning for enker og for børn, der har mistet en eller begge forældre.

23 — Jf. dommen i sagen Taflan-Met m.fl. (fodnote 11), præmis 17 til 22.

24 — Artikel 22, stk. 1, i aftalen EØF-Tyrkiet er gengivet ovenfor (fodnote 1).

25 — Jf. dommen i sagen Taflan-Met. m.fl. (fodnote 11), præmis 19.

26 — Jf. aftale af 12.9.1963 om de foranstaltninger, der skal træffes, og om de fremgangsmåder, der skal følges ved gennemførelsen af aftalen om en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet (64/737/EØF, *Samling af Aftaler Indgået af De Europæiske Fællesskaber*, bind 3, s. 571).

umiddelbar anvendelse, uden at nærmere gennemførelsesforanstaltninger, som omhandlet i artikel 32 i afgørelse nr. 3/80, er nødvendige?«

Domstolen synes at have fortolket dette spørgsmål mere bredt, nemlig som et spørgsmål om, hvorvidt bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 generelt, og »*nærmere bestemt* dens artikel 12 og 13«, har direkte virkning [27]. Domstolen henviste i denne forbindelse til, at det fremgår af en sammenligning mellem forordning nr. 1408/71 og nr. 574/72 på den ene side og afgørelse nr. 3/80 på den anden side, at denne »ikke indeholder mange præcise og detaljerede bestemmelser, som dog er blevet anset for nødvendige til gennemførelse af forordning nr. 1408/71 inden for Fællesskabet« [28]. Domstolen henviste for eksempel også til, at den konkrete gennemførelse af reglerne i forordning nr. 1408/71 om sammenlægning af alle de perioder, der tages i betragtning i de forskellige medlemsstaters lovgivninger om vandrende arbejdstagere, gjorde det nødvendigt at indføre artikel 15 i forordning nr. 574/72. På samme måde kræver anvendelsen af princippet om sammenlægning i forbindelse med afgørelse nr. 3/80, at der først fastsættes yderligere gennemførelsesbestemmelser [29].

Efter at have fastslået, at »afgørelse nr. 3/80 efter sin art skal suppleres og gennemføres i Fællesskabet ved en yderligere retsakt fra Rådet«, og at forslaget til en gennemførelsesforordning endnu ikke er blevet vedtaget af Rådet, konkluderede Domstolen, at »selv hvis nogle af afgørelse nr. 3/80's bestemmelser er klare og præcise, kan den ikke anvendes, så længe Rådet ikke har vedtaget supplerende regler til dens gennemførelse« [30].

34. Det er imidlertid væsentligt, at Domstolen i domskonklusionen i denne sag fastslog følgende: »Så længe Rådet ikke har vedtaget de supplerende regler, der er nødvendige til gennemførelse af afgørelse nr. 3/80, *har denne afgørelses artikel 12 og 13* ikke direkte virkning på medlemsstaternes område og kan derfor ikke skabe en ret for private til at påberåbe sig dem for de nationale domstole« (min fremhævelse).

35. På baggrund af det ovenstående indrømmer jeg, at det argument, som de fem nationale regeringer, der har indgivet indlæg til Domstolen, har fremført i den foreliggende sag (jf. ovenfor, punkt 21 og 22), absolut ikke er helt ubegrundet: begrundelsen i dommen i sagen Taflan-Met m.fl giver, i hvert fald hvis man fortolker den helt ordret, grundlag for at konkludere, at *ingen* af bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 — og dermed heller ikke artikel 3, stk. 1 — har direkte virkning i medlemsstaternes nationale retsorden. Det første præjudicielle spørgsmål i den foreliggende sag ville herefter skulle besvares benægtende.

27 — Jf. dommen i sagen Taflan-Met m.fl. (fodnote 11), præmis 23 (min fremhævelse).

28 — Dom anført ovenfor, præmis 30.

29 — Dom anført ovenfor, præmis 31 og 32.

30 — Dom anført ovenfor, præmis 33 til 37.

36. Efter min opfattelse er der imidlertid vægtige grunde til at sætte spørgsmålstegn ved en sådan udlægning af denne dom [31]. Det skal dog understreges, at jeg ikke dermed vil hævde, at den (stiltiende) konstatering af, at artikel 3, stk. 1, ikke er umiddelbart anvendelig, ikke har noget med begrundelsen i dommen i sagen Taflan-Met m.fl. at gøre og blot er udtryk for et obiter dictum uden nogen form for praktisk betydning [32].

Jeg er nemlig enig i, at »det er af underordnet betydning, hvor den afgørende begrundelse slutter og eventuelle obiter dicta begynder. Under alle omstændigheder er alle de opfattelser, der fremsættes i domsteksten, udtryk for Domstolens vilje« [33]. Dette princip følger i øvrigt af, at stare decisis-doktrinen ikke er blevet anerkendt i fællesskabsretten. Der er ingen tvivl om, at Domstolen tilstræber, at der er kontinuitet i dens praksis, at der er en logisk sammenhæng mellem dens domme, og at disse ikke står i modstrid med hinanden. Men Domstolen er formelt set ikke bundet af sine tidligere domme [34], og den kan således

31 — Efter min mening er det derfor forhastet, når man i en del af teorien stempler dommen i sagen Taflan-Met som »komplet ulogisk«, og *som en afgørelse*, der »ikke tager hensyn til — eller simpelt hen fejlbedømmer — spørgsmålet om retten til ligebehandling på området for social sikring« (jf. s. Peers, *Equality, Free Movement and Social Security*, Eur. L. Rev. 1997, s. 342, og især s. 350 f.).

32 — Når man betragter sagen nærmere, så ses det, at det ikke blot ville have været vilkårligt, hvis Domstolen inden for rammerne af de faktiske omstændigheder i den pågældende sag havde truffet en hypotetisk afgørelse om ligebehandlingsprincippet (eller andre bestemmelser i afgørelse nr. 3/80 end artikel 12 og 13); det ville også have været unyttigt: Ud over at den forelæggende ret ikke stillede spørgsmål om artikel 3, stk. 1, i den pågældende sag, mente Domstolen heller ikke, at det var nødvendigt at udvide rækkevidden af dens dom — hvilket den ellers i givet fald gør — og også fortolke denne bestemmelse. Hermed viste Domstolen, at den delte den nationale rets opfattelse af, at artikel 3, stk. 1, henset til sagens genstand ikke havde nogen betydning for afgørelsen af hovedsagen.
Et andet eksempel på en forelæggelsesdom, hvor domskonklusionen er formuleret mindre bredt end den pågældende del af dommens begrundelse, er dom af 10.4.1984, sag 14/83, Von Colson og Kamann, Sml. s. 1891. Her fastslog Domstolen især, at »det tilkommer den nationale domstol, under fuld udnyttelse af det skøn, den råder over i henhold til national ret, at fortolke og anvende loven om gennemførelse af direktivet [Rådets direktiv 76/207/EØF om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår] i overensstemmelse med fællesskabsrettens krav«. Formuleringen er lidt anderledes end i dommens præmis 26, hvor der tales om den nationale domstols forpligtelser »*ved anvendelsen af national ret, især* af bestemmelserne i en national lov, der særligt er vedtaget for at gennemføre direktiv 76/207« (min fremhævelse). Denne bredere formulering gav anledning til at udlede, at *alle* nationale regler — også dem, der enten er blevet udstedt inden vedtagelsen af et direktiv eller i hvert fald ikke er blevet udstedt med henblik på at gennemføre direktivet — så vidt muligt skal fortolkes ud fra det pågældende direktivs ordlyd og formål. Denne fortolkning blev senere i Marshall-sagen afvist af generaladvokat Slynn, der foretrak at henholde sig til den løsning, der blev fremsat i domskonklusionen i dommen i sagen Von Colson og Kamann, i stedet for til det nævnte obiter dictum i præmis 26 (jf. generaladvokatens forslag til afgørelse, fremsat den 18.9.1985, i sag 152/84, Sml. 1986, s. 725, især s. 732 f.). Det viste sig imidlertid, at det pågældende obiter dictum korrekt gav udtryk for Domstolens opfattelse, sådan som det endelig ses af dom af 13.11.1990, sag C-106/89, Marleasing, Sml. I, s. 4135, præmis 8, hvori Domstolen udtalte, at den nationale domstol er forpligtet til at fortolke de nationale retsforskrifter i lyset af det relevante direktiv fra Fællesskabet, »hvad enten de er ældre eller yngre end direktivet«. Jf. også A. Arnoll, *Owning up to Fallibility; Precedent and the Court of Justice*, Common Mkt. L. Rev. 1993, s. 247, især s. 250 f.

33 — Formuleringen stammer fra generaladvokat Roemer's forslag til afgørelse, fremsat den 7.6.1962, sag 9/61, Nederlandene mod Den Høje Myndighed for EKSF, Sml. 1954-1964, s. 325; org. ref.: Rec. s. 413, og navnlig s. 468. Sondringen mellem ratio decidendi og obiter dictum er derimod vigtig i Common Law-landene, hvor kun ratio decidendi kan medføre en forpligtelse for andre domstole i fremtiden (jf. A. Arnull, anført ovenfor i fodnote 32, s. 249).

34 — Som anført ovenfor, s. 248 og 249 (med yderligere litteraturhenvisninger) og H. G. Schermers — D. Waelbroeck: *Judicial Protection in the European Communities*, Deventer, 1992, (5. udg.), s. 96 og 495. Det i teksten nævnte princip forklarer for eksempel, hvorfor det ikke er forbudt for de nationale retter at bruge samarbejdsproceduren i traktatens artikel 177 til at opnå, at Domstolen afsiger en dom, som fortolker et fællesskabsretligt spørgsmål, som Fællesskabets dommere allerede har behandlet (jf. ovenfor, fodnote 21 og den tilsvarende del af teksten; jf. ligeledes dom af 3.4.1968, sag 28/67, Molkerei-Zentrale, Sml. 1965-1968, s. 475; org. ref.: Rec. s. 211, hvor Domstolen på en national rets anmodning bekræftede en tidligere dom, som var blevet afsagt i henhold til artikel 177 to år inden, og fastslog, at »der ikke [er] anledning til at foretage en ny fortolkning af traktatens artikel 95, stk. 1« (s. 480; org. ref.: Rec. s. 204-207).
Som generaladvokat Warner har gjort rede for, gælder princippet om tidligere dommes bindende virkning imidlertid for de nationale domstole: »alle retter inden for Fællesskabet, bortset fra Domstolen selv, er bundet af ratio decidendi i en dom fra Domstolen« (jf. forslag til afgørelse, fremsat den 20.9.1977, dom af 13.10.1977, sag 112/76, Manzoni, Sml. s. 1647, og især s. 1662 f.).

— også i det foreliggende tilfælde — besvare et præjudicielt spørgsmål, som den allerede har behandlet, på en ny måde, hvis dette i en senere sag er begrundet som følge af nye synspunkter, den får præsenteret [35].

37. Jeg er derfor tilbøjelig til ikke at ville overvurdere betydningen af spørgsmålet om, hvorvidt Domstolen i dommen i sagen Taflan-Met m.fl. rent faktisk udelukkede, at ligebehandlingsprincippet i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 er umiddelbart anvendeligt. Hvis man går ud fra, at de regeringer, der har interveneret i den foreliggende sag, har givet et korrekt billede af den opfattelse, som Domstolen tilfældigvis gav udtryk for i denne dom, så kan Domstolen revidere sin holdning i den foreliggende sag under forudsætning af, at det kriterium, der anvendes, bygger på en rimelig og logisk begrundelse og er i overensstemmelse med de tidligere domme på dette område.

38. Efter min opfattelse har de argumenter, der taler for, at artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 er umiddelbart anvendelig, større vægt end de argumenter, som taler for den modsatte opfattelse [36]. Jeg kan ærlig talt ikke undlade at bemærke, at Domstolens opfattelse (forudsat at den ovennævnte ordrette fortolkning er rigtig) er den samme som den, jeg gav udtryk for i mit forslag til afgørelse netop i sagen Taflan-Met m.fl. Efter at have understreget på den ene side, at afgørelse nr. 3/80's indhold er ufuldstændigt, og på den anden side, at ophavsmanden til retsakten — sådan som det kommer til udtryk i den afsluttende bestemmelse i artikel 32 (jf. ovenfor, punkt 6 og 33) — ønskede, at afgørelsens bestemmelser skulle gennemføres ved yderligere foranstaltninger, anførte jeg, at en anvendelse af afgørelse nr. 3/80 i Fællesskabet kræver, at der forinden gennemføres præcise og detaljerede gennemførelsesbestemmelser og supplerende bestemmelser. Jeg skrev: »Jeg mener faktisk, at man ikke kan forestille sig, at en social sikringsordning skulle kunne fungere i mangel af en konkret ramme i form af gennemførelsesbestemmelser ... [det vil sige] ét sæt regler, som skal regulere det komplicerede sagsområde, som vi her beskæftiger os med« [37].

39. I mit forslag til afgørelse talte jeg (ud over om indholdet af afgørelse nr. 3/80 og om dennes vægtige finansielle følger) imidlertid om, at det var nødvendigt at iværksætte passende foranstaltninger til gennemførelse af afgørelsen. Jeg fremførte et argument, der er meget anderledes end det, som de fem medlemsstater, der har afgivet indlæg til Domstolen i den foreliggende sag, har fremført. Jeg gjorde nemlig gældende, at afgørelse nr. 3/80 i betragtning af, at de kontraherende parter ikke havde fastsat nogen ikrafttrædelsesdato for retsakten, og at det heller ikke på

35 — Jf. dommen i sagen Pretore di Saló, (fodnote 21), præmis 12. Det er kun i få, men berømte, sager, at Domstolen udtrykkeligt har revideret sin tidligere praksis (jf. dom af 17.10.1990, sag C-10/89, HAG GF, Sml. I, s. 3711, om varemærket; dom af 24.11.1993, forenede sager C-267/91 og C-268/91, Keck og Mithouard, Sml. I, s. 6097, om foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner, og dom af 30.4.1996, sag C-308/93, Cabanis-Issarte, Sml. I, s. 2097, om betydningen af den sondring, der foretages i de nationale sociale sikringsordninger mellem egne rettigheder og afledte rettigheder, når spørgsmålet for talrige bestemmelser i forordning nr. 1408/71's vedkommende er, hvilken personkreds der er omfattet af dem.

36 — Jf. P. Mavridis: *Étrangers sans prestations sociales?*, L'observateur de Bruxelles, nr. 20/1996, s. 29, især s. 31, hvorefter det er helt i overensstemmelse med Domstolens praksis at gå ud fra, at det er muligt at påberåbe sig artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 for domstolene.

37 — Jf. forslag til afgørelse, fremsat den 26.3.1996 i sagen Taflan-Met m.fl., (fodnote 11), punkt 12.

anden vis klart fremgik, at de anså den for at træde i kraft på udstedelsesdatoen, ikke kunne anses for at være trådt i kraft, og således heller ikke kunne anses for at udgøre en integrerende del af fællesskabsretten.

Det skal dog understreges, at problemet om afgørelse nr. 3/80's ikrafttrædelse adskiller sig fra spørgsmålet, om det er muligt at påberåbe sig den for en retsinstans. I sagen Taflan-Met anførte jeg i øvrigt følgende: »I det her foreliggende tilfælde er nødvendigheden af gennemførelsesbestemmelser ikke en betingelse for anvendelse af en allerede bestående ordning, men for denne ordnings ikrafttræden. Dette tilfælde er følgeligt forskelligt fra dem, som Domstolen allerede har behandlet, og hvor den har fastslået, at der ikke er anledning til at udstede bestemmelser til gennemførelse af en afgørelse fra associeringsrådet, hvis ordlyd er tilstrækkelig klar og præcis til at være umiddelbart anvendelig. I de nævnte tilfælde drejede det sig nemlig om afgørelser, der allerede var trådt i kraft. Det er klart, at hvis en regel allerede er trådt i kraft og ikke nødvendiggør yderligere præciseringer, kan den umiddelbart udfolde sine virkninger« [38].

40. Netop af disse grunde skal det efter min mening afvises at foretage en ren ordret fortolkning af dommen i sagen Taflan-Met m.fl., sådan som den tyske regering og de andre medlemsstaters regeringer har foreslået det (jf. ovenfor, punkt 35), en fortolkning, hvorefter hverken artikel 3, stk. 1, eller nogen andre bestemmelser i afgørelse nr. 3/80 har direkte virkning, selv hvis afgørelsen trådte i kraft på udstedelsesdagen. Hvis man foretager en sådan fortolkning, så fører Domstolens afgørelse til en ændring af fast praksis, hvorefter det — med henblik på at undgå, at antallet af fællesskabsretsakter udvides unødigt, og med det formål at udvide omfanget af den effektive retsbeskyttelse af borgerne i de kontraherende stater — ikke er nødvendigt at foretage en formel inkorporering af associeringsrådets afgørelser, uanset »om den enkelte akt har fællesskabsretlige retsvirkninger som følge af selve sin karakter, eller den på anden måde får retsvirkninger inden for fællesskabsretten«, og retsaktens indhold således giver den nationale retsinstans mulighed for at anvende den umiddelbart [39]. Hvis Domstolen virkelig havde villet ændre sin holdning i forhold til den, som klart blev bekræftet i de tidligere domme, så mener jeg, at den ville have angivet det udtrykkeligt. I dommen i sagen Taflan-Met m.fl. holdt Domstolen tværtimod fast i sin tidligere praksis, idet den udtrykkeligt afviste det argument, som sagsøgerne i hovedsagen og de »intervenerende« nationale regeringer fremførte, og hvorefter associeringsrådets afgørelser først får bindende virkning, når de kontraherende parter rent faktisk har truffet de pågældende gennemførelsesforanstaltninger (jf. ovenfor, punkt 32).

41. Hvis man vil fortolke dommen i sagen Taflan-Met m.fl. sådan som de nationale regeringer, der er interveneret i den foreliggende sag, har gjort det, så ville det være nødvendigt at gå ud fra, at det forhold, at det er umuligt at påberåbe sig afgørelse nr. 3/80 for en national domstol, skyldes, at de forskellige bestemmelser i afgørelsen er »uløseligt forbundet« med hinanden. Det ville med

38 — Fodnote 27 i mit forslag til afgørelse.

39 — Jf. dom af 14.11.1989, sag 30/88, Grækenland mod Kommissionen, Sml. s. 3711, præmis 10 til 17, og generaladvokat Tesauro's forslag til afgørelse i sagen, fremsat den 4.7.1989, Sml. s. 3723, punkt 9.

andre ord være nødvendigt at gå ud fra, at alle bestemmelserne som helhed ikke er umiddelbart anvendelige; man ville dermed opstille en formodning for, at bestemmelserne er uanvendelige, som ikke ville give mulighed for ved hjælp af en fortolkning at undersøge, hvilke bestemmelser der kan have en direkte virkning, og hvilke der ikke kan. Men netop dette resultat ville i sidste ende være i modstrid med Domstolens hidtidige praksis, hvorefter det i de enkelte sager skal undersøges, om de relevante bestemmelser i den internationale aftale eller i den afgørelse, som associeringsrådet har vedtaget, kun har karakter af programerklæringer [40] eller indeholder klare og præcise forpligtelser, hvis opfyldelse og retsvirkninger ikke er betinget af, at der udstedes yderligere retsakter [41]. I sidstnævnte tilfælde har den berørte person krav på, at den nationale domstol beskytter hans rettigheder. Domstolens hidtidige praksis er helt klart inspireret af nødvendigheden af i så høj grad som muligt at sikre en direkte beskyttelse af de rettigheder, der følger af en international aftale og de retsregler, der beror på den, så snart aftalen er trådt i kraft. Domstolen har i overensstemmelse med de principper, der karakteriserer et retsfællesskab, anerkendt dette beskyttelsesbehov. I den sag, vi beskæftiger os med, står vi — sådan som Domstolen har fastslået — over for en afgørelse, der allerede er trådt i kraft: Hvordan skulle man så kunne begrunde, at en national ret ikke på umiddelbar vis kan anvende bestemmelser, som Domstolen allerede udtrykkeligt og utvetydigt har fastslået opfylder betingelserne for at have direkte virkning? Som Kommissionen har anført, indeholder dommen i sagen Taflan-Met m.fl. intet, som giver grundlag for at antage, eller end mindre at formode, at Domstolen har villet tage afstand fra sin hidtidige praksis, som den tværtimod udtrykkelig henviste til i dommens præmis 24 og 25.

42. På baggrund af alt dette kan jeg ikke se, hvordan de generelle angivelser i nævnte doms artikel 33 og 37, hvorefter afgørelse nr. 3/80 ikke kan anvendes umiddelbart, så længe der ikke vedtages supplerende regler til dens gennemførelse, under nogen omstændigheder skulle kunne anvendes på bestemmelserne i artikel 3, stk. 1 (der, når alt kommer til alt, er den eneste regel, der har betydning ved afgørelsen af tvisten i hovedsagen).

Den nævnte artikel 3, stk. 1, udtrykker ikke andet end ligebehandlingsprincippet. Men

40 — Jf. dom af 30.9.1987, sag 12/86, Demirel, Sml. s. 3719. Domstolen har fastslået, at artikel 12 i aftalen EØF-Tyrkiet (i henhold til hvilken de kontraherende parter på grundlag af artikel 48, 49 og 50 i traktaten gradvist indbyrdes vil gennemføre arbejdskraftens fric bevægelighed) og artikel 36 i tillægsprotokollen (ifølge hvilken arbejdskraftens fric bevægelighed i overensstemmelse med principperne i aftalens artikel 12 gennemføres gradvist mellem udgangen af det 12. og udgangen af det 22. år efter afgørelsens ikrafttrædelse og i henhold til de nødvendige retningslinjer, som associeringsrådet måtte vedtage) i det væsentlige har karakter af programerklæringer. Domstolen fastslog i øvrigt, at artikel 7 i aftalen (hvorefter de kontraherende parter træffer alle de generelle eller specielle foranstaltninger, der er egnede til at sikre, at forpligtelserne i henhold til aftalen opfyldes, og undlader at gennemføre foranstaltninger, som vil kunne bringe virkeliggørelsen af afgørelsens formål i fare) ikke giver borgerne umiddelbare rettigheder, som ikke allerede fremgår af andre bestemmelser i aftalen.

41 — Jf. dommen i sagen Sevince (fodnote 20), præmis 17 til 25, der vedrører: a) artikel 2, stk. 1, litra b), i associeringsrådets afgørelse nr. 2/76 om gennemførelse af aftalen EØF-Tyrkiet (i henhold til hvilken en tyrkisk arbejdstager, der i fem år har haft lovligt arbejde i en medlemsstat, nyder fri adgang til enhver form for lønnet arbejde efter eget valg) og artikel 7 i afgørelse nr. 2/76 (hvorefter medlemsstaterne og Tyrkiet ikke kan indføre nye begrænsninger for så vidt angår vilkårene for adgang til beskæftigelse for arbejdstagere og disses familiemedlemmer, som har opnået opholds- og arbejdstilladelse i den pågældende stat); b) artikel 6, stk. 1, i associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 om udviklingen af associeringen (artikel 6, stk. 1, bestemmer, at en tyrkisk arbejdstager med tilknytning til det lovlige arbejdsmarked i en medlemsstat, efter at have haft lovlig beskæftigelse i fire år, har fri adgang til enhver form for lønnet arbejde efter eget valg), og artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 (der indeholder en lignende standstill-klausul som i artikel 7 i afgørelse nr. 2/76). Jf. ligeledes dommen i sagen Eroglu (fodnote 10), præmis 17 til 20, om fortolkningen af artikel 7, stk. 2, i ovennævnte afgørelse nr. 1/80 fra associeringsrådet.

dette princip — ligesom forbuddet mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, som traktaten opstiller (f.eks. i artikel 6, artikel 48, stk. 2, artikel 95 og 119) — nødvendiggør ikke, at der træffes supplerende foranstaltninger til dets gennemførelse. Dette bekræftes af det forhold, at forslaget til gennemførelsesforordning ikke indeholder nogen regel om anvendelsen af artikel 3, stk. 1. Det samme gælder for forordning nr. 574/72 om gennemførelse af forordning nr. 1408/71: den indeholder ingen bestemmelser om gennemførelse af det ligebehandlingsprincip, der er opstillet i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1408/71.

I øvrigt har ingen af de nationale regeringer, der under henvisning til dommen i sagen Taflan-Met m.fl. har fremført, at afgørelse nr. 3/80 i sin helhed ikke er umiddelbart anvendelig, været i stand til at angive, hvilke supplerende foranstaltninger der konkret skal vedtages for at gennemføre ligebehandlingsprincippet.

43. Hertil kommer, at Domstolen i forbindelse med lignende bestemmelser i artikel 39, stk. 1, i samarbejdsaftalen EØF-Algeriet [42] og artikel 41, stk. 1, i samarbejdsaftalen EØF-Marokko [43] allerede har erklæret ligebehandlingsprincippet for umiddelbart anvendeligt; disse bestemmelser er i modsætning til hvad de franske og de britiske myndigheder har gjort gældende, formuleret på en måde, der ikke adskiller sig fra ordlyden af artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80.

Hvad angår artikel 41, stk. 1, i samarbejdsaftalen EØF-Marokko har Domstolen konkluderet, at denne er umiddelbart anvendelig, endog selv om artikel 42, stk. 1, giver det

42 — Jf. dom af 5.4.1995, sag C-103/94, Krid, Sml. I, s. 719, og af 15.1.1998, sag C-113/97, Babahenini, Sml. I, s. 183, præmis 17 og 18. Den nævnte artikel 39, stk. 1, henhører under afsnit III (om samarbejde på arbejdskraftsområdet) i samarbejdsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Den Demokratiske Folkerepublik Algeriet, undertegnet i Algier den 26.4.1976 og godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets forordning (EØF) nr. 2210/78 af 26.9.1978 (EFT L 263, s. 1). Heri bestemmes følgende: »Med forbehold af bestemmelserne i de følgende stykker skal der over for arbejdstagere med algerisk statsborgerskab og medlemmer af deres familie, der bor hos dem, anvendes en social sikringsordning, som udelukker enhver forskelsbehandling på grund af nationalitet i forhold til statsborgere i de medlemsstater, hvor de er beskæftiget.«

43 — Jf. dom af 31.1.1991, sag C-18/90, Kziber, Sml. I, s. 199, af 20.4.1994, sag C-58/93, Yousfi, Sml. I, s. 1353, og af 3.10.1996, sag C-126/95, Hallouzi-Choho, Sml. I, s. 4807, præmis 19 og 20. Den nævnte artikel 41, stk. 1, henhører under afsnit III (om samarbejde på arbejdskraftsområdet) i samarbejdsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Kongeriget Marokko, undertegnet i Rabat den 27.4.1976 og godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets forordning (EØF) nr. 2211/78 af 26.9.1978 (EFT L 264, s. 1). Bestemmelsen lyder således: »Med forbehold af bestemmelserne i de følgende stykker skal der over for arbejdstagere med marokkansk statsborgerskab og medlemmer af deres familie, der bor hos dem, anvendes en social sikringsordning, som udelukker enhver forskelsbehandling på grund af nationalitet i forhold til statsborgere i de medlemsstater, hvor de er beskæftiget«. I de nævnte domme anførte Domstolen, at formålet med aftalen EØF-Marokko, nemlig at fremme et globalt samarbejde mellem de kontraherende parter, især på arbejdskraftsområdet, bekræfter, at ligebehandlingsprincippet i artikel 41, stk. 1, kan regulere de enkelte borgeres retsstilling umiddelbart.

kompetente samarbejdsråd ret til (inden udgangen af det første år efter aftalens ikrafttræden) at vedtage gennemførelsesbestemmelser til artikel 41 for derved at lette håndhævelsen af ligebehandlingsprincippet i forbindelse med særlige aspekter. Domstolen har i denne forbindelse anført, at den funktion, som samarbejdsrådet er blevet tillagt ved artikel 42, stk. 1, har til formål at »lette håndhævelsen af forbuddet mod forskelsbehandling, og samarbejdsrådet skal i givet fald træffe bestemmelse om de foranstaltninger, der er nødvendige for at gennemføre princippet om sammenlægning i artikel 41, stk. 2, men varetagelsen af denne funktion kan ikke betragtes som en forudsætning for en umiddelbar anvendelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling« [44].

Formålet med aftalen EØF-Tyrkiet er således at »fremme en stadig og afbalanceret styrkelse af de økonomiske og handelsmæssige forbindelser mellem parterne, under fuldt hensyn til nødvendigheden af at sikre en hurtigere udvikling af Tyrkiets økonomi og en højnelse af beskæftigelsesniveauet og livsvilkårene for det tyrkiske folk *for at lette Tyrkiets optagelse i Fællesskabet*« [47]. Med henblik på at virkeliggøre disse formål er det bestemt i aftalen, at der skal ske en styrkelse af samordningen af de kontraherende parters økonomiske politik og gradvist skal oprettes en toldunion. Aftalen EØF-Tyrkiet skaber således en associering, der består af en indledende fase, en overgangsperiode og en endelig fase.

Men associeringsaftalen skaber et tættere bånd mellem Fællesskabet og det pågældende tredjeland end en samarbejdsaftale [45], idet der skabes »særlige og indbyrdes begunstigende forbindelser med et tredjeland«, som dermed får en i hvert fald delvis tilknytning til Fællesskabets system [46]; det må derfor i den foreliggende sag så meget desto mere anerkendes, at ligebehandlingsprincippet har en direkte virkning.

Det er rigtigt, at aftalen EØF-Tyrkiet — og især artikel 12, der blot bestemmer, at de kontraherende parter skal lade sig lede af traktatens artikel 48, 49 og 50 [48] — blot tilsigter, at arbejdskraftens frie bevægelighed mellem medlemsstaterne og Tyrkiet gradvis tilnærmes de krav, der stilles i fællesskabsretten. Efter min mening giver denne overvejelse imidlertid ikke grundlag for at konkludere, at de bestemmelser, som tilsigter at virkeliggøre denne tilnærmelse, principielt ikke kan være umiddelbart anvendelige [49]. Det følger rent faktisk af Domstolens praksis, at »en aftale ikke nødvendigvis skal være 'langtrækkende' (eller sagt på en anden måde, sigte mod en integration i Fællesskabet), for at dens bestemmelser kan være

44 — Dommen i sagen Kziber (fodnote 43), præmis 19.

45 — Selv om retsgrundlaget er det samme (nemlig traktatens artikel 238), er formålet med samarbejdsaftaler et andet og mere begrænset end ved de aftaler, der tilsigter, at det pågældende tredjeland indgår en associering med eller senere tiltræder Fællesskabet. For eksempel har de nævnte aftaler EØF-Algeriet og EØF-Marokko blot det formål at »fremme et globalt samarbejde mellem de kontraherende parter med henblik på at bidrage til [tredjelandets] økonomiske og sociale udvikling og fremme en styrkelse af deres indbyrdes forbindelser« (jf. artikel 1 i aftalen EØF-Algeriet og i aftalen EØF-Marokko) og bestemmer, at der med henblik herpå skal vedtages og iværksættes bestemmelser og aktioner inden for økonomisk, teknisk og finansielt samarbejde inden for samhandel samt på det sociale område.

46 — Jf. dommen i sagen Demirel (fodnote 40), præmis 9.

47 — Jf. præamblen og artikel 2, stk. 1, i aftalen EØF-Tyrkiet (min fremhævelse).

48 — Jf. ovenfor, fodnote 40.

49 — Jf. generaladvokat Darmon's forslag til afgørelse af 15.5.1990 i sagen Sevince, (jf. ovenfor, fodnote 20), Sml. I, s. 3473, punkt 27, 28 og 29.

umiddelbart anvendelige«. Det er for så vidt tilstrækkeligt, at aftalen »går videre end til blot at indebære gensidige forpligtelser for signatarstaterne, sagt med andre ord, [at den] efter sin karakter og sit formål vil kunne skabe retsvirkninger for private« [50].

Dette kriterium gælder — som anført ovenfor — både for bestemmelserne i aftalen selv og for de bestemmelser, der er indeholdt i afgørelserne fra det associeringsråd, som i givet fald oprettes i henhold til aftalen. Jeg har allerede henvist til, hvad Domstolen har fastslået: De bestemmelser, som associeringsrådet udsteder, virkeliggør de formål, der er opstillet i aftalen, og hænger således direkte sammen med aftalen; de binder altså de kontraherende parter på samme måde og udgør en integrerende del af fællesskabsretten (jf. ovenfor, punkt 32). Det er således ikke overbevisende, når den franske og Det Forenede Kongeriges regering gør gældende, at området for social sikring ikke henhører under anvendelsesområdet for aftalen EØF-Tyrkiet, og at det ligebehandlingsprincip, der er tvist om i hovedsagen, og som ikke er indeholdt direkte i aftalen EØF-Tyrkiet, ikke kan anvendes umiddelbart (jf. herom ovenfor, punkt 23).

44. Endelig er det, således som sagsøgeren har anført, uden betydning for besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål, at ligebehandlingsprincippet i henhold til artikel 3, stk. 1, udtrykkeligt gælder under forbehold af særlige bestemmelser i afgørelse nr. 3/80. Afgørelsen indeholder rent faktisk ikke nogen bestemmelse, som indskrænker retten til familieydelser. Forbeholdet i artikel 3, stk. 1, kan derfor ikke fortolkes således, at det fratager forbuddet mod forskelsbehandling dets ubegrænsede og ubetingede karakter.

45. Set i lyset af de forudgående overvejelser — og især under hensyntagen til ordlyden af artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 og aftalen EØF-Tyrkiet's formål og natur — skal det konkluderes, at den omtvistede bestemmelse pålægger medlemsstaterne en klar, præcis og ubetinget forpligtelse til at undlade at behandle tyrkiske vandrende arbejdstagere og disses familiemedlemmer og efterladte mindre fordelagtigt end borgere fra andre medlemsstater inden for den gren af den sociale sikringsordning, der vedrører familieydelser. Hvis denne forpligtelse ikke overholdes, kan borgerne således begære retsbeskyttelse ved de nationale domstole.

Jeg indrømmer, at denne løsning — der også kunne udvides til at omfatte andre sociale sikringsgrene, for hvilke der i afgørelse

50 — Jf. generaladvokat Van Gerven's forslag til afgørelse, fremsat den 6.12.1990 i sagen Kziber (fodnote 43), Sml. I, s. 208, punkt 8; jf. ligeledes dom af 12.12.1995, sag C-469/93, Chiquita Italia, Sml. I. s. 4533, hvori Domstolen udtalte, at de særegenheder, som karakteriserer den almindelige overenskomst om told og udenrigshandel (GATT) — der er kendetegnet ved stor smidighed i sine bestemmelser, navnlig dem, som vedrører mulighederne for fravigelse, de foranstaltninger, der kan træffes i tilfælde af særlige vanskeligheder, og ordningen for bilæggelse af tvister mellem de kontraherende parter — udelukker, at disse bestemmelser kan have direkte virkning; Domstolen anerkendte derimod, at den fjerde AVS-EØF-konvention, selv om denne (helt som de foregående AVS-EØF-konventioner og associeringsaftalerne mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og de afrikanske stater samt Madagascar) er kendetegnet ved, at der er en kendelig mangel på ligevægt i de kontraherende parters forpligtelser — hvilket er en følge af selve disse konventioners særlige karakter — kan indeholde bestemmelser, som kan give borgerne rettigheder, som de kan påberåbe sig for de nationale domstole som grundlag for at modsætte sig anvendelsen af modstridende nationale bestemmelser.

nr. 3/80 ikke er opstillet særlige regler om indskrænkning af ligebehandlingsprincippet — kan have betydelige økonomiske følger for medlemsstaternes sociale sikringsordninger, og det forekommer mig ikke helt tilfældigt, at princippet om forbud mod forskelsbehandling ikke er blevet gentaget i bestemmelserne i de europæiske associeringsaftaler med de centraleuropæiske lande [51], som Fællesskabet og dets medlemsstater har indgået efter det tidspunkt, hvor den ovennævnte dom i sagen Kziber blev afsagt [52]. Faktum er imidlertid, at associeringsrådet og dermed indirekte et tredjeland i det foreliggende tilfælde har fået indrømmet en »medbestemmelsesret« vedrørende koordineringen af medlemsstaternes sociale sikringsordninger [53].

46. Efter at jeg har besvaret spørgsmålet om, hvorvidt ligebehandlingsprincippet i afgørelse nr. 3/80 kan påberåbes for Sozialgericht, bekræftende, skal der tages stilling til andre spørgsmål. Det pågældende princip har betydning som et instrument og ikke som en materielretlig regel, også når det gælder anvendelsen af medlemsstaternes sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere (og personer, der ligestilles med dem), samt inden for rammerne af afgørelse nr. 3/80. Således pålægger artikel 3, stk. 1, medlemsstaterne en forpligtelse til i forbindelse med anvendelsen af andre retsforskrifter på de tilfælde, der er omhandlet i og reguleret i aftalen, at undlade at behandle deres egne statsborgere og de tyrkiske statsborgere, der er bosat på deres område, forskelligt, medmindre der er en passende og logisk begrundelse for at gøre det.

Det skal herefter frem for alt undersøges, om den pågældende afgørelse muligvis indeholder andre (materielretlige) samordningsbestemmelser, der har en direkte virkning, og som sagsøgeren i hovedsagen støtter sin påstand på (det må her i første omgang stå hen, om det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80 omfatter sagsøgerens retsstilling).

Et tilfælde som sagsøgerens vedrører efter min mening en situation, der kan bedømmes umiddelbart efter det omhandlede ligebehandlingsprincip: Den ret, som sagsøgeren har gjort gældende, at hun har, til for den relevante periodes vedkommende at modtage de omtvistede familieydelser — der ubestridt henhører under det saglige anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80 [jf. artikel 4, stk. 1, litra h)] — ville følge af en kombineret anvendelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling og den tyske lovgivning om familieydelser. En anerkendelse af, at artikel 3, stk. 1, som sagsøgeren har påberåbt

51 — Jf. de europæiske aftaler, der opretter en associering mellem på den ene side De Europæiske Fællesskaber og medlemsstaterne og på den anden side Ungarn (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 93/742/Euratom, EKSF, EF af 13.12.1993, EFT L 347, s. 1), Republikken Polen (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 93/743/Euratom, EKSF, EF af 13.12.1993, EFT L 348, s. 1), Republikken Rumænien (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 94/907/Euratom, EKSF, EF af 19.12.1994, EFT L 357, s. 1), Republikken Bulgarien (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 94/908/Euratom, EKSF, EF af 19.12.1994, EFT L 358, s. 1), Republikken Slovakiet (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 94/909/Euratom, EKSF, EF af 19.12.1994, EFT L 359, s. 1) og Republikken Tjekkiet (indgået ved Rådets og Kommissionens afgørelse 94/910/Euratom, EKSF, EF af 19.12.1994, EFT L 360, s. 1).

52 — Jf. fodnote 43 og 44, og den tilsvarende del af teksten. Pieters og Pizarro er af den opfattelse, at det forhold, at der i de nævnte europæiske aftaler ikke er indføjet noget forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, som Domstolen sandsynligvis ville erklære for umiddelbart anvendeligt, skyldes den modvilje, som dommen i sagen Kziber blev mødt med i visse medlemsstater (jf. D. Pieters, *Enquiry into the Legal Foundations of a Possible Extension of Community Provisions on Social Security to Third-Country Nationals Legally Residing and/or Working in the European Union*, i arbejdspapirerne fra seminaret »*Social Security in Europe. Equality between Nationals and Non-Nationals* [Porto, 10., 11. og 12.11.1994], Lissabon, 1995, s. 189, og især s. 232; jf. også s. Pizarro, *The Agreements on Social Security between the Community and Third States: Legal Basis and Analysis*, anført ovenfor, s. 105, og især s. 115).

53 — Jf. Pieters (fodnote 52, s. 227 f.) som henviser til, at der er en betydelig uligevægt hvad angår de forpligtelser, som de kontraherende parter har påtaget sig på området for social sikring, og understreger, at der i afgørelse nr. 3/80 end ikke tales om en koordinering med det tyrkiske sociale sikringssystem, og at de tyrkiske myndigheder desuden ikke ud fra et gensidighedsprincip garanterer fællesskabsborgerne ligebehandling.

sig, har en direkte virkning, ville derfor være tilstrækkeligt til at give hende mulighed for på effektiv vis at virkeliggøre sin ret til børnetilskuddet og tillægget hertil ved domstolene, naturligvis under forudsætning af, at der foreligger en diskrimination.

47. Jeg skal således nu undersøge, om den forskelsbehandling, som sagsøgeren har klaget over, hviler på en objektiv begrundelse og derfor ikke krænker ligebehandlingsprincippet. Det kan i denne forbindelse være nyttigt at bemærke de principper, som Domstolen har opstillet i forbindelse med anvendelsen af traktatens artikel 6 (tidligere artikel 7) vedrørende det generelle forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet og i forbindelse med det særlige spørgsmål om forskelsbehandling af arbejdstagere. Ifølge Domstolens praksis skal medlemsstaterne principielt behandle udlændinge fra andre medlemsstater på samme måde som deres egne statsborgere; dette betyder dog ikke, at de to grupper ikke kan behandles forskelligt, når der er tale om situationer, som bedømt ud fra fornuftige kriterier, der ikke er vilkårlige, retligt set er forskellige, således at forskelsbehandlingen er begrundet og derfor ikke medfører nogen diskriminerende virkninger, der strider mod fællesskabsretten [54]. Især medfører det generelle forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, at statsborgere fra andre medlemsstater ikke må behandles anderledes end værtslandets statsborgere hvad angår betingelserne for adgang til beskæftigelse og arbejdsvilkårene, især hvad angår aflønning, afskedigelse, genansættelse og social sikring [55]. Som Domstolen netop har bekræftet vedrørende social sikring for vandrende arbejdstagere i forbindelse med traktatens artikel 48, stk. 2, gælder det i øvrigt, at »ligebehandlingsprincippet ikke alene indebærer et forbud mod åbenlyse former for forskelsbehandling, begrundet i nationalitet, men også mod alle skjulte former for forskelsbehandling, hvorved det samme faktisk bliver resultatet, selv om forskelsbehandlingen udøves på grundlag af andre formelle kriterier« [56].

Jeg har nævnt traktatens artikel 48, stk. 2, fordi den er af interesse i det foreliggende forslag til afgørelse: Thi jeg undersøger, hvilket formål denne bestemmelse og artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 hver især har og sammenligner formålene og sammenhængen mellem reglerne i aftalen EØF-Tyrkiet på den ene side med traktatens formål og regelsamspil på den anden side (jf. ovenfor, punkt 43). Det vil ses, at den fortolkning, som Domstolen har givet af traktatens artikel 48, stk. 2, på det sociale sikringsområde med rette kan udvides til at anvendes på artikel 3, stk. 1. Selv om denne bestemmelse er formuleret anderledes, svarer den rent faktisk indholdsmæssigt i det væsentlige til den tilsvarende traktatbestemmelse. Lad mig minde om, at det følger af Domstolens praksis, at »udvidelsen af fortolkningen af en bestemmelse i traktaten til at omfatte en bestemmelse, der er affattet i sammenlignelige, lignende eller endog de samme ven-

54 — Jf. især dom af 8.10.1980, sag 810/79, Überschär, Sml. s. 2747, af 13.2.1985, sag 293/83, Gravier, Sml. s. 593, af 14.7.1988, sag 308/86, Lambert, Sml. s. 4369, af 27.9.1988, sag 42/87, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 5445, af 26.2.1992, sag C-357/89, Raulin, Sml. I, s. 1027, og af 13.10.1992, forenede sager C-63/90 og C-67/90, Portugal og Spanien mod Rådet, Sml. I, s. 5073.

55 — Jf. især dom af 13.12.1972, sag 44/72, Marsman, Sml. s. 313; org. ref.: Rec. s. 1243, og af 12.7.1984, sag 237/83, Prodest, Sml. s. 3153.

56 — Jf. dom af 15.1.1986, sag 41/84, Pinna, Sml. s. 1, præmis 23. Jf. ligeledes dom af 12.2.1974, sag 152/73, Sotgiu, Sml. s. 153, af 16.2.1978, sag 61/77, Kommissionen mod Irland, Sml. s. 417, af 14.2.1995, sag C-279/93, Schumacker, Sml. I, s. 225, og af 23.5.1996, sag C-237/94, O'Flynn, Sml. I, s. 2617. Udvidelsen af forbuddet til at omfatte alle skjulte former for forskelsbehandling har Domstolen gentaget i forbindelse med ligebehandlingsprincippet i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 (jf. dom af 12.7.1979, sag 237/78, Toia, Sml. s. 2645, og af 25.6.1997, sag C-131/96, Mora Romero, Sml. I, s. 3659).

dinger, i en overenskomst indgået af Fællesskabet med et tredjeland, bl.a. afhænger af det formål, der forfølges med hver enkeltbestemmelse inden for dens særlige rammer, og at dels sammenligningen af overenskomstens formål og den sammenhæng, hvori den indgår, og dels traktatens formål er af stor betydning i denne henseende. En international traktat skal nemlig, [som det bestemmes i artikel 31 i Wienerkonventionen om traktatretten af 23.5.1969] ... fortolkes loyalt i overensstemmelse med den sædvanlige betydning, der måtte tillægges traktatens udtryk i deres sammenhæng og belyst af dens hensigt og formål« [57].

48. Hvis man overfører den holdning, som kom til udtryk i den ovennævnte dom i sagen Pinna [58], til undersøgelsen af artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80, så må man konkludere, at medlemsstaterne heller ikke kan frigøre sig fra deres forpligtelse til at sikre ligebehandling ved at iværksætte foranstaltninger, der bygger på en blanding af kriterier, således at man både tager i betragtning, hvilken nationalitet den, der modtager en social sikringsydelse, har, og hvilken form for (midlertidigt eller varigt) ophold, vedkommende har på det nationale område. Men det er netop det, der er sket i den tyske forbundslovgivning om børnetilskud, hvor man hvad angår »rettigheder i henhold til lovgivningen« i en medlemsstat indirekte behandler tyske statsborgere og andre fællesskabsborgere anderledes end andre udlændinge, for hvis vedkommende der skelnes mellem, hvilken form for opholdsret den berørte har.

I hele hr. Sürül's studie- og praktikperiode, som de tyske myndigheder havde givet ham og hans hustru opholdsret i, var alle betingelserne for at give sagsøgeren ret til at oppebære børnetilskuddet og tillægget hertil opfyldt. Sagsøgeren blev kun nægtet disse ydelser, fordi hun er statsborger i et tredjeland. Kommissionen har med rette påpeget, at tyske statsborgere, der opholder sig midlertidigt i Tyskland, og som er i den samme situation som sagsøgeren, i modsætning til udenlandske statsborgere fra stater uden for Fællesskabet, i alle tilfælde har ret til familieydelser: de opfylder pr. definition den betingelse, der er opstillet herom i den tyske lovgivning om familieydelser, nemlig betingelsen om, at vedkommende har ret til vedvarende at opholde sig på det nationale område.

Men hvis man betragter formålet med de omtvistede ydelser, nemlig — for alle de familiers vedkommende, som bor i Tyskland — at lette de finansielle byrder, der er for-

57 — Jf. dom af 1.7.1993, sag C-312/91, Metalsa, Sml. I, s. 3751, præmis 11 og 12. Ud fra dette princip skulle artikel 18, stk. 1, i frihandelsoverenskomsten EØF-Østrig af 22.7.1972 ifølge Domstolen fortolkes anderledes end traktatens artikel 95, selv om begge bestemmelser forbød enhver afgiftsmæssig direkte eller indirekte forskelsbehandling mellem varer fra den anden kontraherende part og varer fra medlemsstaterne. I henhold til Domstolen skulle artikel 95 fortolkes under hensyntagen til traktatens formål, herunder først og fremmest oprettelsen af et fælles marked, hvor alle hindringer for handelen er fjernet med henblik på at sammensmelte de nationale markeder i et enkelt marked, der frembyder størst mulig lighed med et egentligt hjemmemarked. Frihandelsoverenskomsten EØF-Østrig, som omfattede den nævnte artikel 18, stk. 1, havde derimod mindre vidtgående formål, nemlig at befæste og udvide de økonomiske forbindelser mellem Fællesskabet og Østrig og på lige konkurrencevilkår sikre en harmonisk udvikling af deres handel. Domstolen konkluderede derfor, at en national regulering, hvorefter overtrædelser vedrørende betaling af merværdiafgift ved indførsel blev straffet strengere end overtrædelser vedrørende betaling af merværdiafgift ved indenlandske overdragelser af goder, ikke var uforenelig med artikel 18, stk. 1, i frihandelsoverenskomsten EØF-Østrig, selv om denne forskel stod i misforhold til forskellen mellem de to former for overtrædelse (anført ovenfor, præmis 14 til 21). Jf. ligeledes dommen i sagen Pabst & Richarz, (fodnote 12), og dom af 16.7.1992, sag C-163/90, Legros, Sml. I, s. 4625, hvori Domstolen udtalte, at overenskomsten EØF-Sverige, der har til formål at befæste og udbygge de eksisterende økonomiske forbindelser mellem de kontraherende parter, især ved at fjerne handelshindringerne i overensstemmelse med bestemmelserne i GATT om oprettelse af frihandelsområder, ville blive berøvet en væsentlig del af sin tilsigtede virkning, dersom udtrykket »afgifter med tilsvarende virkning« i overenskomstens artikel 6 skulle fortolkes snævrere end det samme udtryk i EØF-traktatens artikel 9, 12 og 13.

58 — Jf. ovenfor, fodnote 56, og den tilsvarende del af teksten.

bundet med børneopdragelse, så virker den beskrevne forskelsbehandling, der *som følge af opholdsretskriteriet* (indirekte) beror på nationalitet, vilkårlig og adskiller sig i hvert fald fra de formål, som den nationale lovgiver sigter mod. Den forskelsbehandling, der i tysk lovgivning er blevet indført fra den 1. januar 1994 til ulempe for udlændinge, der ikke er fællesskabsborgere, bygger på den indirekte, men klare forestilling om, at eksistensen og omfanget af udgifter til børneopdragelse for de familier, der har sædvanligt ophold i Tyskland, og dermed nødvendigheden af at modtage økonomisk støtte fra staten, varierer alt efter, hvilken nationalitet den børneopdragende forældre har og — når denne er udlænding — hvilken opholdsret vedkommende har, det vil sige om opholdsretten er fast eller ej. Det kriterium, der anvendes til at sondre mellem persongrupperne, er efter min mening ikke begrundet, da det næsten enstemmigt anerkendes, at de forpligtelser, som den moderne stat har vedrørende social sikring på sit område, ikke er begrænset til at omfatte dens egne statsborgere [59]. Rent faktisk har alle familier, der bor i Tyskland, behov for børnetilskud i den periode, de opholder sig dér. Det er ikke tilfældigt, at den socialforsikringsretlige regulering, som er opstillet i Sozialgesetzbuch til fordel for den forælder, der opdrager børnene (og hvorefter man anser den pågældende for at have betalt bidrag til den lovpligtige pensionsforsikring i tre år) (jf. ovenfor, punkt 12), er forbundet med et krav om, at vedkommende har *sædvanligt ophold* på tysk område, og ikke afhænger af, hvilken nationalitet eller form for opholdsret den berørte har. Der er derfor ikke nogen fornuftig og overbevisende begrundelse for den sondring, som foretages mellem forældre, der er tyske statsborgere (og som har ret til ydelsen, selv hvis de blot lejlighedsvis og midlertidigt opholder sig på det nationale område), og de forældre, der har tilladelse til at opholde sig dér i en tidsbegrænset periode, der ikke kan forlænges (disse forældre vil nødvendigvis være udlændinge, som ikke er fællesskabsborgere).

49. Af de ovennævnte grunde, og under forudsætning af, at sagsøgeren i hovedsagen kan kvalificeres som arbejdstager eller familiemedlem til en arbejdstager [60], foreslår jeg Domstolen at besvare Sozialgericht's første præjudicielle spørgsmål bekræftende.

iii) *Svar på det andet og det tredje præjudicielle spørgsmål*

50. Som allerede bemærket er det første præjudicielle spørgsmål formuleret således, at det forudsættes, at den, der anmoder om den omstridte familieydelse, henhører under afgørelse nr. 3/80's personelle anvendelsesområde. Med henblik på at give den nationale domstol mulighed for at undersøge, om sagsøgeren kan kvalificeres som »arbejdstager« eller »en arbejdstagers familiemedlem« og dermed kan påberåbe sig retten til ligebehandling for den nationale ret, anmodes Domstolen i de to andre spørgsmål om at

59 — Jf. B. Baron von Maydell, *Treatment of Third-Country Nationals in the Member States of the European Union and the European Economic Area in Terms of Social Law (General Report)*, i arbejdspapirerne fra seminaret »*Social Security in Europe*«, nævnt i fodnote 52, s. 137, og især s. 149.

60 — Det fremgår entydigt af artikel 2, andet led, i afgørelse nr. 3/80, og endvidere af en analog anvendelse af de principper, som Domstolen opstillede i dommen i sagen Hallouzi-Choho (fodnote 43) med hensyn til de familiemedlemmer, der bor sammen med arbejdstageren, at ligebehandlingsprincippet i afgørelse nr. 3/80 også kan påberåbes af de familiemedlemmer til en arbejdstager, »som er bosat på en af medlemsstaternes område«.

fortolke artikel 2, sammenholdt med artikel 1, litra b), i denne afgørelse.

51. Hvad angår artikel 1, litra b), skal jeg henvise til redegørelserne fra generaladvokat Fennelly og Van Gerven vedrørende den lignende bestemmelse i artikel 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 [61]: Da det var nødvendigt at anvende begrebet »arbejdstager« ensartet i en lang række sociale sikringsordninger, udformede man ordlyden sådan, at bestemmelsen blev lang og indviklet [62], og forholdet mellem de forskellige led ikke er selvindlysende [63]. Som bekendt udgør artikel 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 en kodificering af et princip, som Domstolen har fastslået med hensyn til den tidligere forordning nr. 3/58 om social sikring af vandrende arbejdstagere, hvorefter begrebet »arbejdstager« har et fællesskabsretligt indhold, idet det omfatter alle, der i denne egenskab og uanset under hvilken benævnelse er omfattet af de forskellige nationale sociale sikringsordninger [64].

52. Som nævnt (jf. ovenfor, punkt 25 til 28) henhører sagsøgeren efter den tyske regerings opfattelse ikke under afgørelse nr. 3/80's personelle anvendelsesområde, *hvad angår betaling af familieydelser på grundlag af tysk lovgivning*. Ifølge regeringen henhører hun hverken under afgørelsens artikel 2, første led (»arbejdstagere«) eller andet led (en arbejdstagers »familiemedlemmer«). Ingen af ægtefællerne var lovpligtigt forsikret mod arbejdsløshedsrisiko, og de modtog ikke i forbindelse med en sådan forsikring ydelser ved sygdom eller lignende ydelser. De opfyldte derfor ikke betingelserne i bilag I, punkt I, C, i forordning nr. 1408/71 [65]. I artikel 1, litra b), nr. ii), andet led, i afgørelse nr. 3/80 refereres der gennem henvisningen i artikel 25, stk. 1, indirekte til dette bilag.

53. I dommen i sagen García [66] udtalte Domstolen, at begrebet »arbejdstager« hvad angår kravet på familieydelser i henhold til

61 — Jf. ovenfor, fodnote 5, og den tilsvarende del af teksten.

62 — Jf. generaladvokat Van Gerven's forslag til afgørelse, fremsat den 14.3.1989, dom af 12.5.1989, sag 388/87, Warmerdam-Steggerda, Sml. s. 1212, punkt 6.

63 — Jf. generaladvokat Fennelly's forslag til afgørelse i sagen García (nævnt ovenfor i fodnote 15), Sml. 1997 I, s. 3282, punkt 17.

64 — Jf. generaladvokat Tesauro's forslag til afgørelse, fremsat den 22.2.1990, dom af 3.5.1990, sag C-2/89, Kits van Heijningen, Sml. I, s. 1755, punkt 14.

65 — Jf. ovenfor, fodnote 19, og den tilsvarende del af teksten.

66 — Nævnt ovenfor i fodnote 15. Merino García, en spansk arbejdstager, der var emigreret til Tyskland, havde indgivet ansøgning til Bundesanstalt für Arbeit om børnetilskud efter tysk lovgivning for sine børn, der boede i Spanien, for perioden fra januar 1986 til december 1988. I henhold til forbundslovgivningen om familieydelser har personer, der har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland, ret til børnetilskud for deres børn og hermed ligestillede personer; de børn, der hverken har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland, kommer derimod ikke i betragtning med henblik på disse tilskud, medmindre noget andet fremgår af de relevante fællesskabsretlige bestemmelser. Børnetilskud tildeles *fra begyndelsen af* den måned, hvorunder betingelserne for at modtage tilskuddet er opfyldt, og *indtil slutningen af* den måned, hvor betingelserne ikke længere er opfyldt. Merino García havde taget ferie uden løn i 1986 (fra den 20.1 til den 2.3) og i 1987 (fra den 13.1 til den 2.3). Ved ferie uden løn bestemmes det i tysk ret på den ene side, at den tvungne sygesikring højst bevares i tre uger. På den anden side medregnes de perioder, i hvilke der ikke udbetales noget arbejdsvederlag, også ved sammenlægningen af de perioder, hvorunder der optjenes ret til ydelser ved arbejdsløshed, når de hver for sig ikke overskrider fire uger. Er der tale om længere perioder, anses arbejdsforholdet for at være afbrudt fra begyndelsen af den pågældende periode. Merino García mente, at han, da han indtil udgangen af den tredje uge efter starten på hver af de to ferier, fortsat var tilknyttet den tvungne sygesikring, og derfor måtte henhøre under begrebet »arbejdstager« i artikel 1, litra a), nr. i), i forordning nr. 1408/71, havde ret til børnetilskud for hele den periode, han havde indgivet ansøgning om, herunder også de to nævnte ferieperioder.

de relevante tyske bestemmelser, ifølge artikel 73 i forordning nr. 1408/71 [67] kun omfatter de personer, som svarer til den definition, der fremgår, når artikel 1, litra a), nr. ii), i forordning nr. 1408/71 [68] og forordningens bilag I, punkt I, C, som denne artikel henviser til, læses i sammenhæng. Ifølge Domstolen må den brede fortolkning, der set ud fra det mål om fri bevægelighed, som Fællesskabet forfølger, skal foretages af begrebet »arbejdstager« i forordning nr. 1408/71, ikke føre så vidt, at bestemmelserne i bilag I, hvor Fællesskabets lovgiver har fastslået, hvilke arbejdstagere der kan påberåbe sig bestemmelserne i afsnit III, kapitel 7, i denne forordning, mister deres effektive virkning [69]. I mit forslag til afgørelse i sagen Stöber og Piosa Pereira har jeg fremført, at »jeg mener, at forordningens og bilagets bestemmelser set under ét tjener til at præcisere, at der er en helt klar sammenhæng mellem den type socialsikringsydelser, som arbejdstageren ... ansøger om (i dette tilfælde familieydelser), og de betingelser, som han skal opfylde for at få tilkendt ydelsen« [70]. Merino García havde derfor kun haft krav på de omtvistede ydelser for den periode, hvor han betalte bidrag til arbejdsløshedsforsikringen; dette gjorde han ikke i de samlede ferieperioder, og der var to hele måneder, der ikke var omfattet (februar 1996 og februar 1997) [71].

54. Domstolen udtalte imidlertid også, at Merino García under hensyntagen til hans arbejdsforhold også var forsikret i Tyskland mod sygdom i de omtvistede måneder. Selv om sagsøgeren i hovedsagen ikke henhørte under begrebet »arbejdstager«, når der var tale om retten til familieydelser på grundlag af den relevante nationale lovgivning, blev han beskyttet af forbuddet mod enhver — åbenlys eller skjult [72] — forskelsbehandling på grundlag af nationalitet »for så vidt angår beskæftigelse, aflønning og øvrige arbejdsvilkår«, der er opstillet i traktatens artikel 48, stk. 2.

Følgelig fastslog Domstolen, at traktatens artikel 48, stk. 2, er til hinder for en national lovgivning som forbundsloven om familieydelser, hvorefter arbejdstagere, hvis børn har bopæl eller sædvanligt opholdssted på den kompetente medlemsstats område, har ret til børnetilskud, herunder også for hele de måneder, hvor der holdes en forlænget ferie uden løn, mens det for en sådan periodes vedkommende afvises at give sådanne ydelser til en arbejdstager, hvis børn

67 — Overskriften til artikel 73 i forordning nr. 1408/71, som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 3427/89 af 30.10.1989 om ændring af forordning nr. 1408/71 og nr. 574/72 (EFT L 331, s. 1) lyder således: »Arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende, hvis familiemedlemmer er bosat i en anden medlemsstat end den kompetente stat«. Artikel 73 bestemmer, at en arbejdstager eller en selvstændig erhvervsdrivende, der er omfattet af en medlemsstats lovgivning, for de af sine familiemedlemmer, der er bosiddende på en anden medlemsstats område, har ret til familieydelser efter lovgivningen i førstnævnte stat, som om de pågældende var bosiddende på dennes område. Som Domstolen anførte i dommen i sagen García, fremgår det klart af ordlyden af denne bestemmelse, at den ikke selv hjemler en ret til familieydelser. Familieydelserne tildeles nemlig på grundlag af de relevante nationale bestemmelser (jf. dommen i sagen García, fodnote 15, præmis 29).

68 — Teksten heri blev gentaget i artikel 1, litra b), nr. ii), i afgørelse nr. 3/80 (jf. ovenfor, fodnote 5).

69 — Jf. dommen i sagen García (fodnote 15), præmis 25.

70 — Jf. generaladvokat La Pergola's forslag til afgørelse, fremsat den 6.6.1996, i sagen Stöber og Piosa Pereira (fodnote 14), Sml. 1997 I, s. 513, punkt 28.

71 — Jf. ovenfor, fodnote 66, og den tilsvarende del af teksten.

72 — Jf. ovenfor, fodnote 56, og den tilsvarende del af teksten.

har bopæl i en anden medlemsstat (det vil typisk sige til en vandrende arbejdstager) [73].

55. Dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira samt García har efter min vurdering følgende betydning for den foreliggende sag: I disse domme bekræftede Domstolen, at definitionerne i artikel 1 i forordning nr. 1408/71 skal forstås alternativt, *når det skal sikres, at en speciel definition, som Fællesskabets lovgiver måtte have indført med henblik på at afgrænse kredsen af de personer, der har ret til at modtage en bestemt form for sociale ydelser, har en effektiv virkning.*

Netop dette tilfælde forelå i de to anførte sager: Det følger af bilag I, punkt I, C, i forordning nr. 1408/71, at det i Tyskland kun er de erhvervsaktive personer, som i medfør af, at de betaler bidrag til en særlig tvungen socialforsikring, deltager i det solidariske fællesskab, som den tyske sociale sikringsordning udgør (for arbejdstageres vedkommende er der tale om arbejdsløshedsforsikring, ved selvstændige erhvervsdrivende om pensions- og alderdomsforsikring), der kan eksportere retten til familieydelser. Fællesskabslovgivers hensigt skal — sådan som Domstolen har påpeget — respekteres, og dette betyder, at en person, der enten er frivilligt forsikret eller er tvungent forsikret mod *andre* risici, ikke kan opnå de tyske familieydelser på grundlag af en af de andre definitioner af begrebet »arbejdstager« (eller i givet fald begrebet »selvstændig erhvervsdrivende«), der er opstillet i artikel 1, litra a), i forordning nr. 1408/71.

56. Efter min mening kan man imidlertid også udlede et andet princip af de nævnte domme: I tilfælde af, at medlemsstaterne ikke tilsigter kun at give de personer, der tilhører et solidarisk fællesskab i form af en forsikringsordning, der dækker en udtrykkelig beskrevet risiko, ret til at oppebære familieydelser, så er der ingen grund til ikke at anse den persongruppe, der har ret til denne ydelse, for at omfatte alle erhvervsaktive i bredeste forstand. Udtrykket »arbejdstagere« omfatter enhver person, som er forsikret i henhold til en af de sociale sikringsordninger, der er nævnt i artikel 1, litra a), i forordning nr. 1408/71, mod de risici og på de betingelser, som er nævnt i denne bestemmelse [74].

57. Jeg skal nu undersøge, hvorledes det andet og det tredje præjudicielle spørgsmål i denne sag kan besvares. Der er én ting, man ikke må glemme: Det er rigtigt, at det i artikel 25, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 bestemmes, at bilag I til forordning nr. 1408/71 »gælder« ved gennemførelsen af denne afgørelse; men afsnit I, C, i dette bilag kan kun anvendes, »såfremt en tysk institution er kompetent institution for tilkendelse af familieydelser *i overensstemmelse med for-*

73 — Jf. dommen i sagen García (nævnt ovenfor i fodnote 15), præmis 33 til 36. Det skal også bemærkes, at Domstolen i den tidligere dom i sagen Stöber og Piosa Pereira nåede frem til tilsvarende konklusioner i forbindelse med begrebet »selvstændig erhvervsdrivende« i artikel 73 i forordning nr. 1408/71 og spørgsmålet om den samme tyske lovgivnings uforenelighed med ligebehandlingsprincippet i traktatens artikel 52 (jf. ovenfor, fodnote 14).

74 — Jf. dommen i sagen García (fodnote 15), præmis 22.

ordningens [forordning nr. 1408/71's] *afsnit III, kapitel 7*« (min fremhævelse).

Hvad angår definitionen af det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80 skal den henvisning, som er opstillet i artikel 25, stk. 1, derfor forstås således, at den kun omfatter *de situationer, der er reguleret af bestemmelserne i afsnit III, kapitel 7, i forordning nr. 1408/71*. Der er tale om situationer, hvor det generelle spørgsmål er, hvorledes man kan sikre, at de arbejdstagere, der vandrer inden for Fællesskabet, beholder rettigheder og fordele, de allerede har erhvervet, eller i hvert fald tale om situationer, der er kendetegnet ved et fællesskabsretligt element [75]. Det drejer sig nærmere bestemt om a) retten til sammenlægning af forsikrings- eller beskæftigelsesperioder eller perioder med selvstændig virksomhed i en anden medlemsstat, når den kompetente medlemsstat betinger oppebørsel af familieydelser af, at der er tilbagelagt visse minimumsperioder (artikel 72); b) den ret, som en fuldtidsarbejdsløs, der tidligere har været beskæftiget i en anden medlemsstat, har til at modtage de pågældende familieydelser for de af sine familiemedlemmer, som er bosiddende i samme medlemsstat som han (artikel 72a); c) en erhvervsaktiv persons ret til at modtage ydelser for de af sine familiemedlemmer, der er bosiddende i en anden medlemsstat end den kompetente (artikel 73) [76], og d) den ret, som en arbejdsløs, der modtager ydelser ved arbejdsløshed, har til for de af sine familiemedlemmer, der er bosat på en anden medlemsstats område, at modtage familieydelser efter lovgivningen i den kompetente stat (artikel 74).

58. Ved nærmere betragtning fremgår det imidlertid, at ingen af de nævnte situationer foreligger i hovedsagen: Sagsøgeren har blot anmodet om, at den nationale regel anvendes på hendes situation, *som om hun havde haft tysk statsborgerskab (eller statsborgerskab i en anden medlemsstat)*, og hun ønsker at påberåbe sig en ret, som direkte og udelukkende følger af den tyske lov om familieydelser. *Når der er tale om vandrende arbejdstagere fra en anden medlemsstat, kræver de tyske myndigheder ikke, at andre belastende betingelser skal være opfyldt, for at rettigheden kan bevilges.* I modsætning til Stöber, Piosa Pereira og Merino García har sagsøgeren i forbindelse med sit forsøg på at opnå børnetilskud og tillæg hertil ikke påberåbt sig nogen fællesskabsretlig bestemmelse om samordning af medlemsstaternes lovgivning, såsom en speciel bestemmelse i forordning nr. 1408/71 (for eksempel ovennævnte artikel 72 om sammenlægning af perioder, som artikel 18 i afgørelse nr. 3/80 udtrykkelig henviser til »hvad angår erhvervelse af ret til [familie]ydelser«) eller i forordning nr. 574/72. Når der ikke foreligger nogen form for fællesskabsretligt element, er henvisningen til bilag I til forordning nr. 1408/71 efter min opfattelse helt uden betydning. Definitionen af det personelle anvendelsesområde for den pågældende forordning — en forordning, som Fællesskabets lovgiver netop har udstedt med henblik på de familieydelser, som de kompetente tyske myndigheder bevilger, og på de situationer, hvor der er et problem vedrørende samordning af de nationale regler om social sikring — kan derfor ikke have nogen betydning i den foreliggende sag.

75 — Jf. dom af 22.9.1992, sag C-153/91, Petit, Sml. I, s. 4973, og generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse, fremsat den 2.5.1996, dom af 10.10.1996, forenede sager C-245/94 og C-312/94, Hoever og Zachow, Sml. I, s. 4895, punkt 41.

76 — Lad mig minde om, at det var denne bestemmelse, som var omtvistet i dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira og i dommen i sagen García (jf. ovenfor, fodnote 14, 15 og 67, og de tilsvarende dele af teksten).

59. Desuden er der, således som den tyske regering selv har indrømmet, heller ikke fastsat nogen særlige bestemmelser om anvendelsen af den tyske lov om familieydelser i bilaget til afgørelse nr. 3/80, selv om der i bilagets afsnit II er nævnt de »andre risici«, som en »arbejdstager« skal være forsikret mod gennem en social sikringsordning, der anvendes på alle indbyggere i Danmark, Irland og Det Forenede Kongerige. Den tyske regerings anbringende om, at associeringsrådet på dette område har opstillet en særregel, der har forrang for den generelle regel i artikel 1, litra b), i afgørelse nr. 3/80, og hvis effektive virkning skal sikres (jf. ovenfor, punkt 26), bekræftes ikke af reglens indhold. Da retten til den omtvistede sociale ydelse ikke er betinget af, at den pågældende er tilknyttet en speciel forsikringsordning, er det, i modsætning til situationen i sagen Stöber og Piosa Pereira og sagen García, ikke nødvendigt at undgå det modstridende resultat, som ville opstå, hvis man samtidig åbnede adgang til denne ret for den pågældende på anden vis [77].

60. Da der ikke foreligger nogen udtrykkelig bestemmelse som den i bilag I, afsnit I, C, i forordning nr. 1408/71 (der ikke har nogen betydning i det foreliggende forslag til afgørelse; jf. ovenfor, punkt 57 og 58), kan det formodede princip om, at definitionerne i artikel 1, litra b), nr. i) og ii), i afgørelse nr. 3/80 nøje svarer til de selvstændige systemer og de specifikke risici, som den kompetente medlemsstat har lovgivet om, efter min opfattelse ikke anvendes på den tyske ordning vedrørende familieydelser. Som anført af den forelæggende ret, er det i forbindelse med bevilling af de specifikke ydelser, der her er tale om, ikke nødvendigt, at de pågældende personer er tilknyttet og betaler bidrag til en (tvungen eller frivillig) forsikring, som er oprettet *med særligt henblik herpå*. Det er ikke tilfældigt, at systemet finder anvendelse på alle indbyggere uafhængigt af, om de har status som arbejdstagere. Således er enhver, der af en eller anden grund tilhører det solidariske fællesskab, som den tyske sociale sikringsordning udgør, omfattet af begrebet »arbejdstager«, når der er tale om oppebørsel af børnetilskud.

61. Denne betingelse opfylder både sagsøgeren og hendes ægtefælle. I den omstridte periode (det vil sige fra den 1.1.1994) var de begge tvungent forsikret mod risici, der er omfattet af grenene i en social sikringsordning for arbejdstagere, selv om de ikke selv betalte de tilsvarende forsikringsbidrag (der var tale om hhv. fiktiv betaling og betaling fra anden side, jf. ovenfor, punkt 12 og 13). Ifølge BKGG anses sagsøgeren for at være dækket af den lovpligtige pensionsforsikring i tre år; hr. Sürül var på sin side dækket af den tvungne forsikring mod arbejdsulykker, som hans arbejdsgiver betalte bidragene til. Jeg kan ikke se, hvorfor de berørte under disse omstændigheder ikke — i modsætning til hvad der gælder i forbindelse med den tvungne arbejdsløshedsforsikring inden for forordning nr. 1408/71's anvendelsesområde — med fuld ret kan og bør være medlemmer af det solidariske fællesskab, som den tyske sociale sikringsordning udgør.

77 — Jf. mit forslag til afgørelse i sagen Stöber og Piosa Pereira (nævnt ovenfor i fodnote 70), punkt 31.

62. Jeg mener derfor, at sagsøgeren i henhold til artikel 1, litra b), *nr. i)*, i afgørelse nr. 3/80 også hvad angår den sociale sikringsgren, som omfatter familieydelserne, henhører under begrebet »arbejdstager«, også selv om denne gren er, og nødvendigvis må være, en anden end den, der omfatter de risici, som hun automatisk var forsikret mod. På samme måde må hr. Sürül, der rent faktisk er beskæftiget som arbejdstager, kvalificeres som »arbejdstager« i den samme bestemmelses forstand. Derimod har især hans lave antal arbejdstimer [78] og lønnens størrelse [79] ikke nogen som helst betydning. Følgelig skulle (og skal) sagsøgeren efter udløbet af den treårige børnepasningsperiode kvalificeres som »en arbejdstagers familiemedlem«, også hvis hun ikke var (og stadig ikke er) dækket af en tvungen social sikringsordning eller af en frivillig forsikring.

63. Den løsning, som jeg foreslår, berører heller ikke på nogen måde de principper, som Domstolen bekræftede i dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira og i dommen i sagen García. Desuden ville en streng fortolkning af begrebet »arbejdstager« i tilfælde som det, der her er tale om, i sidste ende på uberettiget vis begrænse tyrkiske statsborgeres mulighed for, eventuelt sammen med deres familie, at bevæge sig inden for Fællesskabet med henblik på at udøve erhvervsaktivitet dér; dette ville betyde, at man i modstrid med formålet og ånden i afgørelse nr. 3/80 og aftalen EØF-Tyrkiet, som afgørelsen hviler på, nægtede at give de tyrkiske arbejdstagere, der er omfattet af lovgivningen i en medlemsstat, en passende beskyttelse.

64. Inden jeg formulerer resultatet af mine forudgående overvejelser, er der et andet forhold, jeg skal omtale. Jeg er helt klar over, at henvisningen i artikel 25, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 til bilag I til forordning nr. 1408/71 giver mulighed for at foretage en anden fortolkning end den, som efter min mening er den mest logiske og nøjagtige (jf. ovenfor, punkt 57). Denne anden fortolkning er den, som de tyske myndigheder har fremsat (jf. ovenfor, punkt 26). Ifølge regeringen tjener henvisningen blot til at bestemme, i hvilke situationer der foreligger en tilknytning til den nationale sociale sikringsordning (»enhver person, der er tvungent forsikret mod arbejdsløshed, eller som i forbindelse med denne forsikring modtager kontantydelser fra sygeforsikringen eller dertil svarende ydelser«); henvisningen skulle derimod ikke vedrøre de konkrete beskyttede situationer, der er omfattet af artikel 72, 73 og 74 i selve forordningen. En tyrkisk statsborger, der — ligesom sagsøgeren — anmoder om bevilling af en familieydelse, selv om der ikke foreligger en sådan konkret situation, og der derfor ikke foreligger noget fællesskabsretligt element, skal ifølge regeringen altså også opfylde den forsikringsbetingelse, som nævnes i bilaget; kun i dette tilfælde har vedkommende den rettighed, han gør gældende.

65. Jeg mener imidlertid, at der også er argumenter af teknisk og materielretlig art, som taler imod denne fortolkning. Artikel 25, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 henviser »en bloc« og uden nærmere præcisering til bilag I til forordning nr. 1408/71. Afgørelse nr. 3/80 gælder således også for tyrkiske arbejdstagere, der bevæger sig inden for Fællesskabet

78 — Jf. dommen i sagen Kits van Heijningen (fodnote 64), Sml. 1990 I, s. 1755, præmis 10.

79 — Jf. dom af 23.3.1982, sag 53/81, Levin, Sml. s. 1035.

(»der ... har været omfattet af lovgivningen i ... flere medlemsstater«, jf. artikel 2, første led), og som således kan befinde sig i specielle situationer, der er reguleret af bestemmelserne i afsnit III, kapitel 7, i forordningen. Det er efter min mening således udelukkende i disse situationer, at bilag I til forordning nr. 1408/71 »gælder« med henblik på en konkret anvendelse af afgørelse nr. 3/80.

Det er desuden i overensstemmelse med Domstolens praksis at foretage en streng fortolkning af undtagelserne og afvigelserne fra reglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed — herunder de bestemmelser, der opstiller en snæver definition af det juridiske begreb »arbejdstager«, som fastlægger anvendelsesområdet for den pågældende grundlæggende frihed [80].

66. Selv hvis Domstolen derimod måtte følge den tyske regerings argument og bekræfte, at sagsøgeren med hensyn til spørgsmålet om bevilling af børnetilskud og tillæg hertil i henhold til BKGG ikke er omfattet af det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80, så kan regeringens argument efter min opfattelse ikke medføre, at sagsøgerens krav ikke er legitimt og velbegrundet. Lad mig erindre om det, som Domstolen fastslog i dommen i sagen Stöber og Piosa Pereira og i dommen i sagen García: traktatens artikel 48, stk. 2, og artikel 52 skal fortolkes således, at de er til hinder for at anvende en national lovgivning, der indebærer en diskrimination af vandrende erhvervsaktive personer (arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende) i forhold til de personer, der ikke benytter sig af retten til fri bevægelighed, idet der ved spørgsmålet om, hvorvidt der skal anerkendes en ret til familieydelser, eller hvorledes disse ydelser skal beregnes, kun tages hensyn til de børn, der bor i den kompetente medlemsstat.

Overfører man dette princip til situationen i hovedsagen, så ses det, at selv hvis begrebet »arbejdstager« hvad angår tyske institutioners bevilling af familieydelser ikke måtte omfatte en person i sagsøgerens eller hendes ægtefælles situation, så vil man ikke for alvor kunne bestride, at de begge henhører under det personelle anvendelsesområde for afgørelse nr. 3/80, i det mindste hvad angår den sociale sikringsgren, der omfatter den risiko, som de var forsikret mod (hhv. pensionsforsikring og arbejdsulykkesforsikring). Forbuddet i artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 mod enhver form for (åbenlys eller skjult) forskelsbehandling på grundlag af nationalitet ville derfor altid skulle anvendes på deres situation. Denne bestemmelse — som skal omfattes af fortolkningen af traktatens artikel 48, stk. 2, (jf. ovenfor, punkt 47), og som ligeledes (som allerede omhandlet, jf. punkt 38 til 45) er umiddelbart anvendelig — er til hinder for en national lovgivning, der gør retten til en familieydelse som børnetilskuddet efter BKGG afhængig af, at den berørte har en opholdsret, der giver ham mulighed for varigt at opholde sig på det nationale område, sådan som det i henhold til den tyske udlændingelov er tilfældet, når vedkommende har en »Aufenthaltsberechtigung« eller »Aufenthaltserlaubnis«.

80 — Jf. især dom af 3.6.1986, sag 139/85, Kempf, Sml. s. 1741.

iv) *Begrænsning af de tidsmæssige virkninger af dommen i den foreliggende sag*

67. Endelig skal der fremsættes et par korte bemærkninger om den franske, Det Forenede Kongeriges og den nederlandske regerings argument om, at Domstolen — såfremt den følger den løsning, jeg foreslår — bør begrænse de tidsmæssige virkninger af den fortolkende dom ud fra et almindeligt retssikkerhedsprincip, der er en del af fællesskabsretten (jf. ovenfor, punkt 29). Det er i denne forbindelse vigtigt at huske, at Domstolen ved udøvelsen af sin fortolkningskompetence i henhold til traktatens artikel 177 kun undtagelsesvis og i nøje afgrænsede tilfælde — i selve den dom, hvori der træffes afgørelse om den begærede fortolkning — kan begrænse muligheden for, at alle berørte kan påberåbe sig de bestemmelser, der var genstand for den præjudicielle afgørelse for derved at anfægte tidligere i god tro stiftede retsforhold. I henhold til Domstolens praksis herom må der tages hensyn til, at selv om de praktiske følger af enhver præjudiciel afgørelse omhyggeligt må vurderes, kan man dog ikke gå så langt som til at »gribe ind« i rettens objektivitet og bringe dens fremtidige anvendelse i fare, blot fordi en dom kan få virkninger for fortiden [81].

De nævnte medlemsstater har fremført, at de nærer bekymring for, at en dom, hvori mit forslag følges, vil kunne rejse tvivl om et betydeligt antal retsforhold, der er stiftet i god tro på grundlag af en national lovgivning, som blev anset for at være gyldigt i kraft, og hvis virkninger allerede er blevet udtømt; dette ville endog medføre alvorlige tilbagevirkende konsekvenser for de enkelte nationale sociale sikringsordninger. Selv om Domstolen ikke har fået stillet konkrete oplysninger til rådighed med henblik på at påvise denne risiko for alvorlige økonomiske konsekvenser, er der efter min opfattelse tale om en reel risiko, der rent faktisk består [82].

Jeg skal desuden selv være den første til at indrømme, at der indtil Domstolens dom i sagen Taflan-Met m.fl. af grunde, som jeg kom nærmere ind på i mit forslag til afgørelse i denne sag [83], var en objektiv og betydelig tvivl om, hvorvidt afgørelse nr. 3/80 var trådt i kraft eller ej. Selv om det i dommen i sagen Taflan-Met blev erklæret, at afgørelse nr. 3/80 har været i kraft siden den 19. september 1980, hvor den blev vedtaget, har dommen skabt usikkerhedselementer, der ikke er mindre alvorlige og objektive, på et andet punkt: nemlig vedrørende spørgsmålet, om det er muligt at påberåbe sig selve afgørelsen, og dermed ligebehandlingsprincippet i dennes artikel 3, stk. 1, ved domstolene, selv om Rådet ikke har vedtaget nogen gennemførelsesforanstaltninger. Denne fortsatte usikkerhed — der giver sig udslag i, at det er uklart, om de relevante reguleringer i medlemsstaterne er retmæssige, og hvor stor en kreds af tyrkiske statsborgere der har ret til de familieydelser, som en national socialsik-

81 — Jf. dommen i sagen Legros m.fl. (fodnote 57).

82 — Jf. dommen i sagen Cabanis-Issarte (fodnote 35), præmis 47, hvori Domstolen besluttede at begrænse de tidsmæssige virkninger af sin dom og dermed tog den pågældende begæring fra de medlemsstaters regeringer, der er »intervenieret« i sagen, til følge, selv om regeringerne ikke havde været i stand til blot tilnærmelsesvis at vurdere dommens økonomiske følger for de nationale sociale sikringsordninger.

83 — Jf. ovenfor, fodnote 37 og 38, og de tilsvarende dele af teksten.

ringsinstitution bevilger — forsvinder først, når Domstolen i den foreliggende sag har afsagt dom om dette fortolkningsspørgsmål.

Såfremt Domstolen måtte følge det svar, som jeg foreslår på Sozialgericht's spørgsmål, så foreligger der efter min mening tvingende retssikkerhedshensyn, der gør det nødvendigt at begrænse de tidsmæssige virkninger af dommen til kun at gælde fra datoen for dommens afsigelse, bortset fra de undtagelser, der i henhold til princippet om ret til en omfattende og effektiv retsbeskyttelse skal gøres til fordel for dem, der forud for dommens afsigelse har anlagt sag eller indgivet en tilsvarende klage.

Forslag til afgørelse

68. På grundlag af ovenstående overvejelser foreslår jeg Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål fra Sozialgericht Aachen således:

1) Artikel 3, stk. 1, i associeringsrådets afgørelse nr. 3/80 af 19. september 1980 om anvendelsen af De Europæiske Fællesskabers medlemsstaters sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere og på deres familiemedlemmer pålægger medlemsstaterne en klar, præcis og ubetinget forpligtelse til at afholde sig fra at behandle tyrkiske vandrende arbejdstagere og disses familiemedlemmer eller efterladte mindre fordelagtigt end deres egne statsborgere hvad angår social sikring i form af familieydelser.

I henhold til artikel 3, stk. 1, og artikel 4, stk. 1, litra h), i afgørelse nr. 3/80 har en tyrkisk statsborger, der ifølge artikel 2 er omfattet af afgørelsens personelle anvendelsesområde, og som bor i en medlemsstat og har en opholdsret, der er meddelt med et bestemt formål for øje og er tidsbegrænset (sådan som den såkaldte 'Aufenthaltsbewilligung' efter den tyske udlændingelov), ret til at modtage en familieydelse som det tyske børnetilskud fra de kompetente socialsikringsmyndigheder. Den pågældende har denne ret — som borgerne kan påberåbe sig for de nationale domstole, hvis den ikke overholdes — såfremt han opfylder de betingelser, der er fastsat for statsborgerne i den kompetente medlemsstat, og retten kan ikke gøres betinget af, at vedkommende

har en særlig opholdsret, der giver ham ret til varigt at opholde sig på det nationale område, sådan som det er tilfældet med den tyske 'Aufenthaltsberechtigung' og 'Aufenthaltserlaubnis'.

2) En tyrkisk statsborger, der er bosat på en medlemsstats område, skal i henhold til artikel 2, sammenholdt med artikel 1, litra b), nr. i), i afgørelse nr. 3/80, kvalificeres som 'arbejdstager', for så vidt angår hele den børnepasningsperiode, for hvilken bidrag til den lovpligtige pensionsforsikring ifølge denne medlemsstats lovgivning anses for betalt.

3) En tyrkisk statsborger, der er bosat på en medlemsstats område, og som ved siden af sit studium er ansat som løsarbejder i indtil 16 timer ugentligt i henhold til en arbejdstilladelse, og som er forsikret mod arbejdsulykker i henhold til den lovpligtige ulykkesforsikring, er 'arbejdstager' i henhold til artikel 2, sammenholdt med artikel 1, litra b), nr. i), i afgørelse nr. 3/80.

   En tyrkisk statsborger, der opfylder disse betingelser (jf. om betingelserne punkt 2), skal også anses for 'arbejdstager' hvad angår spørgsmålet om bevilling af familieydelser fra en tysk institution, når kravet på sådanne ydelser fremgår umiddelbart af en national bestemmelse i den kompetente medlemsstat, og den pågældende ikke påberåber sig en af bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 om samordning af medlemsstaternes lovgivning.

4) En tyrkisk statsborger, der ifølge artikel 2 i afgørelse nr. 3/80 er omfattet af afgørelsens personelle anvendelsesområde, kan ikke påberåbe sig artikel 3, stk. 1, i afgørelse nr. 3/80 til støtte for en anmodning om bevilling af en familieydelse som det tyske børnetilskud, for perioder med børnepasning, der ligger forud for nærværende doms dato; undtaget herfra er de personer, der forud for denne dato har reageret mod den kompetente socialsikringsinstitutions afslag ved at anlægge sag eller indgive en tilsvarende klage.«