FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 12. oktober 2000 [1]

I — Indledning

1. To nationale retssager har ført til denne præjudicielle procedure. I begge sager har to arbejdstagere, som tidligere boede i Nederlandene, og som i mellemtiden er rejst tilbage til deres hjemlande henholdsvis Marokko og Spanien og som dér oppebærer nederlandske socialydelser på grund af uarbejdsdygtighed, nedlagt påstand om tilkendelse af børnetilskud for deres børn, der studerer i Marokko henholdsvis i Spanien. Kongeriget Nederlandene vil ikke udrede ydelserne med den begrundelse, at tilsvarende ydelser i form af uddannelsesstøtte ikke længere udbetales forældrene, men direkte til de studerende. I de foreliggende tilfælde opfylder de studerende børn imidlertid ikke betingelserne for at få uddannelsesstøtte.

2. Arrondissementsrechtbank te Amsterdam har derfor forelagt Domstolen en anmodning om at besvare forskellige spørgsmål, som frem for alt drejer sig om, hvorvidt denne ændring af de nederlandske regler om uddannelsesstøtte er forenelig med forskellige forbud mod forskelsbehandling. I det første tilfælde er der tale om artikel 41 i samarbejdsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Kongeriget Marokko [2] (herefter »samarbejdsaftalen«), i det andet tilfælde bestemmelserne i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet [3], navnlig artikel 3 i denne forordning samt artikel 7, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet [4], ligesom der tages sigte på EF-traktatens artikel 48 og 52 (efter ændring nu artikel 39 EF og 43 EF).

II — De faktiske omstændigheder og tvisten i hovedsagerne

3. De præjudicielle spørgsmål hviler på de sager, som den marokkanske statsborger H. Fahmi og den spanske statsborger M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado har

1 — Originalsprog: tysk.

2 — EFT 1978 L 264, s. 2.

3 — EFT 1971 II, s. 366, senest ændret ved Rådets forordning (EF) nr. 1399/1999 af 29.4.1999 om ændring af forordning nr. 1408/71 og forordning nr. 574/72; de konkret relevante forskrifter findes i den konsoliderede udgave (EFT 1992 C 325, s. 1).

4 — EFT 1968 II, s. 467.

anlagt mod Nederlandenes Sociale Verzekeringsbank (herefter »SVB«), den institution, der var kompetent til at udrede den ydelse til forældrene, der nu er afskaffet.

4. H. Fahmi's søn Rida, født den 9. juli 1977, har aldrig boet i Nederlandene. I skoleåret 1995/1996 fik han undervisning på et gymnasium i Al-Hoceima og påbegyndte i studieåret 1996/1997 en universitetsuddannelse i Marokko.

5. M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's datter — Erika — blev født i Nederlandene den 15. november 1976. I studieåret 1995/1996 studerede Erika ved »Instituto de Educación Secundaria y Profesional«; fra begyndelsen af studieåret 1996/1997 har hun studeret ved »Facultad de Ciencias Economicas y Empresariales« ved La Coruña's universitet.

6. H. Fahmi og M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado oppebar for deres børn først børnetilskud. Men efter at børnene havde skiftet uddannelse i 1996, bortfaldt disse ydelser.

III — Retsgrundlag

A — *Fællesskabsret*

7. Samarbejdsaftalens artikel 41 bestemmer:

»1. 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.

2. [...]

3. Disse arbejdstagere oppebærer familieydelser for de medlemmer af deres familie, som bor inden for Fællesskabet.

4. Disse arbejdstagere har ret til fri overførsel til Marokko af pensioner, aldersrenter, efterladtepensioner, erstatning for arbejdsulykker, erhvervssygdomme eller invaliditet som følge af arbejdsulykker eller erhvervssygdom [...]

5. [...]«

De andre sprogversioner og konteksten viser, at stk. 1 i den forkert formulerede tyske version forbyder forskelsbehandling af marokkanske statsborgere i forhold til *statsborgerne* (»Staatsangehörigen«) i medlemsstaterne, ikke i forhold til *nationaliteterne* (»Staatsangehörigkeiten«) i medlemsstaterne, i hvilke marokkanerne er beskæftiget.

Vedrørende forordning nr. 1408/71

8. Artikel 3, stk. 1, lyder således:

»Personer, der er bosat på en medlemsstats område, og som er omfattet af denne forordning, har de samme pligter og rettigheder i henhold til en medlemsstats lovgivning som denne medlemsstats egne statsborgere, medmindre andet følger af særlige bestemmelser i denne forordning.«

9. I artikel 4, stk. 1, fastlægges det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 således:

»Denne forordning finder anvendelse på enhver lovgivning om sociale sikringsgrene, der vedrører:

a)-g) [...]

h) Familieydelser.«

10. Ifølge artikel 1, litra u), nr. i), betyder udtrykket »'familieydelser' alle natural- eller kontantydelser, der tager sigte på udligning af forsørgerbyrder [...]«.

11. I artikel 13, stk. 2, bestemmes bl.a.:

»a) [En] person, der har lønnet beskæftigelse på en medlemsstats område [er] omfattet af denne stats lovgivning, selv om han er bosat på en anden medlemsstats område [...]

b)-e) [...]

f) [...] en person, som ophører med at være omfattet af en medlemsstats lovgivning, uden at han bliver omfattet af en anden medlemsstats lovgivning i overensstemmelse med en af reglerne i ovenstående litra eller med en af de i artikel 14 til 17 omhandlede undtagelser eller særlige regler, [er] omfattet af lovgivningen i den medlemsstat, på hvis område han er bosat, i overensstemmelse med bestemmelserne i denne lovgivning alene.«

12. Artikel 73 har følgende indhold:

»En arbejdstager [...], der er omfattet af en medlemsstats lovgivning, har for de af sine familiemedlemmer, der er bosiddende på en anden medlemsstats område, ret til familieydelser efter lovgivningen i førstnævnte stat, som om de pågældende var bosiddende på dennes område [...]«

13. Artikel 77 bestemmer:

»1. Ved udtrykket 'ydelser' forstås i denne artikel børnetilskud til personer, der modtager pension eller rente i anledning af alderdom, invaliditet [...] samt de til sådanne pensioner eller renter ydede børnetillæg [...]

2. Ydelserne skal udredes efter følgende regler, uanset i hvilken medlemsstat pensionisten (rentemodtageren) eller børnene er bosat:

a) en person, der kun har ret til pension eller rente efter lovgivningen i én medlemsstat, modtager ydelserne efter lovgivningen i den medlemsstat, som er kompetent med hensyn til pensionen eller renten

b) [...]«

Vedrørende forordning nr. 1612/68

14. Artikel 7, stk. 1 og 2, bestemmer:

»1. En arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, må ikke på grund af sin nationalitet behandles anderledes på de øvrige medlemsstaters område end indenlandske arbejdstagere med hensyn til beskæftigelses- og arbejdsvilkår, navnlig

for så vidt angår aflønning, afskedigelse og, i tilfælde af arbejdsløshed, genoptagelse af beskæftigelse i faget eller genansættelse.

2. Arbejdstageren nyder samme sociale og skattemæssige fordele som indenlandske arbejdstagere.«

B — *National ret*

15. Ifølge nederlandsk ret knyttes ydelser på grund af uarbejdsdygtighed principielt sammen med et krav på børnetilskud ifølge »Algemene Kinderbijslagwet« (den nederlandske lov om børnetilskud, herefter »AKW«). Denne ydelse blev først i princippet også ydet forsørgelsesberettigede, myndige børn, såfremt de var under uddannelse — navnlig altså når de studerede.

16. Fra den 1. oktober 1986 udbetalte Nederlandene ikke længere ydelser for studerende til forældrene, men direkte til de studerende. En sådan ydelse er ifølge Wet op de studiefinanciering (lov om uddannelsesstøtte, herefter »WSF«) betinget af, enten at den studerende er nederlandsk statsborger eller opholder sig i Nederlandene, ligesom han skal kunne sidestilles med en nederlandsk studerende med hensyn til uddannelsesstøtten. Desuden er det principielt kun studerende ved nederlandske uddannelsesinstitutioner, der kan modtage støtte. På meget strenge betingelser kan også udenlandske uddannelsesinstitutioner anerkendes med henblik på uddannelsesstøtte. Herved drejer det sig om nogle få universiteter i Belgien og Tyskland samt i Fællesskabet om uddannelsesforløb, der kan føre til afgangseksamener, som er harmoniseret på fællesskabsplan[5]. I tilfældet med Fahmi's og Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's børn er ingen af disse betingelser opfyldt.

17. For så vidt der ikke bestod noget krav på uddannelsesstøtte, fortsatte man imidlertid først med udbetalingen af børnetilskud efter AKW, såfremt barnet var født inden den 1. oktober 1986, over 18 år og under 25 år, deltog i en uddannelse af mindst 213 timers varighed pr. semester og i væsentligt omfang blev forsørget af en ydelsesberettiget forældrehalvdel. Dette børnetilskud, som i relation til uddannelsesstøtten var subsidiært, blev indført i anledning af vedtagelsen af WSF som artikel 7a, stk. 1, i AKW.

18. Pr. 1. januar 1996 — altså næsten ti år efter indførelsen af uddannelsesstøtten — blev også dette subsidiære krav principielt afskaffet. Alene sådanne ydelsesberettigede, som allerede oppebar ydelser ifølge de just nævnte regler i fjerde kvartal 1995, skulle

5 — Tilsyneladende er der her frem for alt tale om studier i medicin og veterinærmedicin samt tandlægestudier, farmaceutstudier, arkitektstudier, sygepleje- og jordemoderstudier.

bevare disse, så længe det pågældende barn fulgte det uddannelsesforløb, som det befandt sig i den første dag i nævnte semester.

IV — Den forelæggende rets bedømmelse og de præjudicielle spørgsmål

19. Ifølge den forelæggende ret har kravet på uddannelsesstøtte efter WSF erstattet kravet på børnetilskud efter AKW. Denne ændring betyder, at der ikke kun udtrykkeligt sondres i WSF mellem studerende med nederlandsk statsborgerskab og studerende med andet statsborgerskab, men der sondres »også med hensyn til den AKW-forsikrede selv [...], fordi børn af AKW-forsikrede [...] i langt de fleste tilfælde er børn af forældre, som ikke er nederlandske statsborgere.« Det er derfor »netop AKW-forsikrede [...], der ved omdannelsen af deres ret til børnetilskud til en ret for barnet (eller børnene) til uddannelsesstøtte får deres retsstilling forringet«.

Tillige bevirker WSF's kriterium om studiestedet, at der sondres mellem AKW-forsikrede på grundlag af bopæl. Endvidere bemærkes, at blandt de AKW-forsikrede forældre er der langt flere forældre med bopæl i Nederlandene, hvis børn er under uddannelse ved nederlandske uddannelsesinstitutioner, mens omvendt de AKW-forsikrede forældre, der ikke har bopæl i Nederlandene, i de fleste tilfælde har børn, der er under uddannelse ved uddannelsesinstitutioner i andre lande. For den forelæggende ret opstår der heraf det spørgsmål, om denne ændring af nederlandsk ret afstedkommer en retsstridig forskelsbehandling.

20. Arrondissementsrechtbank te Amsterdam anmoder derfor Domstolen om en besvarelse af følgende spørgsmål:

— I Fahmi-sagen:

»1) a) Skal artikel 41, stk. 1, i samarbejdsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Kongeriget Marokko fortolkes således, at marokkanske arbejdstagere kan påberåbe sig det i bestemmelsen opstillede forbud mod forskelsbehandling, når de ikke længere har bopæl på en EF-medlemsstats område?

b) Er samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, i bekræftende fald til hinder for, at marokkanske arbejdstagere, hvis børn har bopæl uden for

Fællesskabet, påberåber sig samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1?

2) Såfremt en arbejdstager som sagsøgeren i denne sag kan påberåbe sig forbuddet mod forskelsbehandling i samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, indebærer forbuddet da, at det ikke er tilladt at afskaffe retten til børnetilskud, når afskaffelsen af retten til ydelsen for AKW-forsikrede, som er nederlandske statsborgere eller har bopæl i Nederlandene, i langt flere tilfælde end for arbejdstagere som sagsøgeren erstattes af et andet krav på et tilskud (bl.a.) til udgifterne til underhold for børn, der er under uddannelse og er 18 år eller derover?«

— I Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado-sagen:

»1) a) Er det ikke foreneligt med artikel 3 i forordning nr. 1408/71 eller med nogen anden bestemmelse i forordningen, at retten til børnetilskud for børn under uddannelse, som er 18 år eller derover, afskaffes, når det krav på ydelser, som træder i stedet for børnetilskuddet, i princippet kun kan gøres gældende af uddannelsessøgende, som er nederlandske statsborgere og følger en undervisning i Nederlandene?

b) Skal artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1612/68 fortolkes således, at det ikke er foreneligt med bestemmelsen at afskaffe retten til børnetilskud for børn under uddannelse, som er 18 år eller derover, når det krav på ydelser, som træder i stedet for børnetilskuddet, i princippet kun kan gøres gældende af uddannelsessøgende, som er nederlandske statsborgere og følger en undervisning i Nederlandene?

2) Skal EØF-traktatens artikel 48 eller 52 fortolkes således, at begrænsningen af retten til et offentligt tilskud til underhold for børn under uddannelse, der er 18 år eller derover, for vandrende arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende fra en anden medlemsstat end Nederlandene, som er flyttet til Nederlandene, eller for sådanne personers børn fører til, at der opstår en sådan hindring for arbejdskraftens frie bevægelighed eller for retten til fri etablering, at den nævnte begrænsning ikke er forenelig dermed?«

V — Retlig bedømmelse

A — *De præjudicielle spørgsmåls genstand*

21. Først må genstanden for de præjudicielle spørgsmål fastlægges nærmere. Arrondissementsrechtbank's spørgsmål tager

sigte på, om det forhold, at børnetilskuddet er blevet erstattet med uddannelsesstøtte, er foreneligt med forskellige forbud mod forskelsbehandling i fællesskabsretten. Hermed rejses det spørgsmål, om — og eventuelt under hvilke betingelser — den vidtgående ophævelse af en bestående ordning med samtidig indførelse af en ny ordning som ét reguleringstiltag skal bedømmes på grundlag af fællesskabsretten.

Parternes argumenter

22. Den nederlandske regering har lagt vægt på, at den nederlandske lovgiver ganske vist på den ene side begrænsede retten til børnetilskud efter AKW og på den anden side indførte et komplet uddannelsesstøttesystem, hvorefter ydelser skal udredes til den enkelte studerende. Den bestående samtidighed mellem de to ordninger betyder dog ikke, at uddannelsesstøtten blot er en ny form for børnetilskud, der i vidt omfang udelukker ikke-nederlandske forældre. Derimod adskiller WSF sig ifølge regeringen på mangfoldige områder fra den førgældende ordning, f.eks. med henblik på medregningen af forældreindkomsten. Desuden begrænsede man i forbindelse med ændringen af uddannelsesstøtten i 1996 ikke alene ydelserne til børn af ikke-nederlandske forældre, men også andre ydelseskategorier.

23. Der kan ifølge den nederlandske regering højst eventuelt være tale om en retsstridig forskelsbehandling inden for WSF, som man da skal tage stilling til, men dog ikke i forbindelse med AKW's overgangsregler. Kravene på grundlag af WSF er imidlertid ikke genstand for de to hovedsager, da Arrondissementsrechtbank ikke er kompetent desangående. AKW's overgangsregler gælder for samtlige omfattede på samme måde, uden at der er foretaget nogen sondring på grundlag af nationalitet.

24. Sagsøgte SVB antager, at alene den nugældende affattelse af AKW skal undersøges med henblik på at besvare spørgsmålet, om der foreligger en retsstridig forskelsbehandling. En sammenligning med den før 1996 gældende ordning er ifølge SVB ikke mulig. For nærværende indeholder AKW ingen sondring på grundlag af statsborgerskab, bopæl eller studiested. Desuden betoner SVB også medlemsstaternes frihed til at udforme deres sociale sikringsordninger.

25. De øvrige parter har ikke udtrykkeligt taget stilling til dette spørgsmål. M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado, H. Fahmi samt den spanske og østrigske regering antager ganske vist, at de i sagen omtvistede ydelser fra AKW og WSF må betragtes samlet, mens Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen foretager en

skarp adskillelse mellem de to ydelser. Den franske regering beklager, at det i forelæggelseskendelsen oplyste ikke gør det muligt for den at vurdere den retlige karakter af WSF.

Bedømmelse

26. Arrondissementsrechtbank's tvivl angår ikke kun overgangsreglerne mellem to forskellige systemer om udredning af ydelser til studerende, men også de strengere betingelser for at udrede ydelser ifølge det nye system, WSF.

27. Overgangsordningerne i AKW indeholder slet ikke nogen kendelig forskelsbehandling. Som Domstolen gentagne gange har fastslået, er medlemsstaterne frit stillet med hensyn til udformningen af deres sociale sikringsordninger [6]. De kan navnlig i vidtgående omfang selv bestemme, i hvilket omfang de vil anvende statsmidler for at udrede socialsikringsydelser. Herved skal de imidlertid overholde fællesskabsretten [7], herunder navnlig forbuddet mod enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling [8], men afskaffelsen eller den forskelsløse begrænsning af rettigheder, såsom børnetilskud, frembyder ingen overtrædelse af fællesskabsretten.

28. Denne ændring af nederlandsk ret er blot anledningen til at rejse spørgsmål vedrørende betingelserne for at opnå ydelserne fra WSF [9]. Heraf kan det imidlertid ikke sluttes, at den præjudicielle forelæggelse ikke vil kunne fremmes til behandling på grund af Arrondissementsrechtbank's begrænsede kompetence med henblik på ordningerne ifølge WSF. Det er principielt op til den nationale ret at bedømme, om retsspørgsmål, som er rejst under en tvist, er relevante, og om det er nødvendigt med en præjudiciel afgørelse, for at den pågældende ret kan afsige dom i den verserende sag [10]. Domstolen har derimod ikke kompetence til at afgøre, hvorledes Arrondissementsrechtbank skal reagere på, at der eventuelt ses at foreligge forskelsbehandling i forbindelse med WSF. Denne afgørelse tilkommer det udelukkende de nederlandske retter at træffe. For så vidt ses der at foreligge mindst to muligheder. For det første kunne en sådan fastslåelse medføre, at anvendelsen af WSF skal tilpasses. I den henseende ville Arrondissementsrechtbank ikke være kompetent ifølge den nederlandske regerings oplysninger. For det andet

6 — Dom af 28.4.1998, sag C-120/95, Decker, Sml. I, s. 1831, præmis 21 ff.

7 — Decker-dommen, nævnt i fodnote 6, præmis 23.

8 — Jf. f.eks. dom af 24.4.1980, sag 110/79, Coonan, Sml. s. 1445, præmis 12.

9 — En nærmere betragtning viser, at de sondringer, som gøres i nederlandsk ret, og som ligger til grund for den præjudicielle forelæggelse, tilsyneladende allerede bestod ved indførelsen af WSF i 1986. Indtil 1996 var retsfølgerne af denne sondring dog mindre belastende for personer i den situation, som Fahmi og Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado befandt sig i.

10 — Dom af 21.4.1988, sag 338/85, Pardini, Sml. s. 2041, præmis 8.

kunne Arrondissementsrechtbank på grund af en sådan forskelsbehandling se sig foranlediget til at se bort fra ophævelsen af de pågældende regler i AKW, hvilket ville ligge inden for rettens kompetence. Det kan følgelig ikke udelukkes, at den præjudicielle forelæggelse også med henblik på WSF er af praktisk betydning for Arrondissementsrechtbank. Det skal derfor undersøges, om reglerne ifølge WSF indeholder en retsstridig forskelsbehandling.

og om denne forordning, navnlig artikel 3, er til hinder for at erstatte børnetilskud med en uddannelsesstøtte, der som hovedregel ikke udredes til personer, der ikke har nederlandsk statsborgerskab, eller til personer, som ikke bor i Nederlandene.

Parternes indlæg

B — *Hovedsagen vedrørende Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado*

29. Jeg finder det ønskeligt at afvige fra rækkefølgen af de præjudicielle spørgsmål og først drøfte Fahmi-sagen efter en drøftelse af ovennævnte sag, da besvarelsen af de præjudicielle spørgsmål i Fahmi-sagen hviler på de undersøgelser, der skal foretages i hovedsagen Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado.

1) Forordning nr. 1408/71

30. Arrondissementsrechtbank fastslår, at sagen Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado på grund af nederlandsk ret er omfattet af det personelle anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. Retten rejser imidlertid det spørgsmål, om sagsforholdet også er omfattet af det saglige anvendelsesområde,

31. Efter Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's opfattelse er begrænsningen af ydelserne ifølge AKW ved indførelsen af WSF ikke forenelig med forordning nr. 1408/71. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado påberåber sig først artikel 77, stk. 2, i forordningen, hvorefter det følger af anvendelsen af nederlandsk ret på hendes ydelse ved uarbejdsdygtighed, at hun også skal modtage ydelser for sin datter uden at måtte tåle forskelsbehandling på grundlag af nationalitet. Uafhængig af dette spørgsmål er den nederlandske systemændring i strid med forbuddet mod forskelsbehandling i forordningens artikel 3. Det er hendes opfattelse, at nederlandske statsborgere i praksis ikke berøres af begrænsningerne, når deres børn vil studere i udlandet. Derimod er det meget mere sandsynligt, at forældre, der ikke har nederlandsk statsborgerskab, belastes meget mere end tilfældet er for nederlandske forældre allerede ved det krav, at deres barn principielt skal studere i Nederlandene. Hertil kommer de restriktive betingelser for, at ikke-nederlandske børn kan sidestilles med nederlandske studerende.

32. Ifølge den spanske regering er ydelserne efter AKW familieydelser efter betydningen i forordning nr. 1408/71. På grund af udviklingen i lovgivningen må ydelserne efter WSF kvalificeres på samme måde. WSF sikrede først i praksis de »erhvervede« rettigheder inden for rammerne af AKW. Først derefter begrænsede yderligere regler disse rettigheder. Den kendsgerning, at ydelserne under AKW ved indførelsen af WSF ikke ganske enkelt blev afskaffet, viser, at lovgiver tilskriver begge systemer samme virkning. Begge systemer hviler på behovet for underhold af familien, der er en følge af, at et barn studerer.

33. Inden for anvendelsesområdet af forordning nr. 1408/71 forbyder artikel 3 direkte og indirekte forskelsbehandling. Med WSF's krav om nederlandsk statsborgerskab foreligger der en direkte forskelsbehandling; kravet om et studium ved en nederlandsk læreanstalt må bedømmes som skjult forskelsbehandling.

34. Det gør ingen forskel, om det ved ydelsen drejer sig om den studerendes egen ret, eller om der er tale om et afledt krav. Under henvisning til dommen i sagen Cabanis Issarte [11] fastslår den spanske regering, at denne sondring kun har betydning for ydelser ved arbejdsløshed. I øvrigt henviser den spanske regering til artikel 73 i forordning nr. 1408/71 og retspraksis herom [12], hvorefter man ikke kan nægte arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende familieydelser, når de pågældende familiemedlemmer bor i en anden medlemsstat.

35. Efter den østrigske regerings opfattelse må ydelserne efter WSF bedømmes som familieydelser efter betydningen i artikel 1, litra u), nr. i), i forordning nr. 1408/71. I overensstemmelse hermed er forbuddet mod forskelsbehandling i artikel 3 i forordning nr. 1408/71 anvendeligt, da det også forbyder skjult eller indirekte forskelsbehandling. Betingelserne for at opnå ydelser fra WSF bevirker efter den østrigske regerings opfattelse en sådan indirekte forskelsbehandling, da børn af ikke-nederlandske forældre meget hyppigere udelukkes fra WSF's ydelser.

36. På grundlag af de allerede fremlagte opfattelser vedrørende sagens genstand finder den nederlandske regering og SVB, at man i denne sag kun skal prøve reglerne ifølge AKW, som på ingen måde udfolder diskriminerende virkninger.

11 — Dom af 30.4.1996, sag C-308/93, Sml. I, s. 2097.

12 — Dom af 10.10.1996, forenede sager C-245/94 og C-312/94, Hoever og Zachow, Sml. I, s. 4895, og af 5.10.1995, sag C-321/93, Imbernon Martínez, Sml. I, s. 2821.

37. Den franske regering er af den opfattelse, at vandrende arbejdstagere heller ikke i tilfælde af, at sociale ordninger omlægges, må stilles ringere i forhold til indlændinge. Ganske vist indeholder den præjudicielle forelæggelse ingen tilstrækkelige oplysninger om kravet på uddannelsesstøtte til, at man kan bedømme dens forenelighed med de retsforskrifter, som nævnes i forelæggelsen. Den franske regering finder det i hvert fald betænkeligt, at man i Domstolens nyere praksis kan spore en tendens til at antage, at familiemedlemmer i tiltagende grad gives en selvstændig stilling, hvilket stiller medlemsstaternes socialsikringsordninger over for væsentlige problemer [13].

38. Det Forenede Kongeriges regering antager, at ydelserne i henhold til WSF ikke er socialsikringsydelser efter betydningen i artikel 4 i forordning nr. 1408/71, og ganske særligt ingen familieydelse efter betydningen i denne forordnings artikel 1, litra u), nr. i). Uddannelsesstøtten tjener efter regeringens opfattelse ikke til at dække familiebyrder, men alene til at støtte den studerende.

39. Selv om uddannelsesstøtten er en socialsikringsydelse, følger det ifølge Det Forenede Kongeriges regering af artikel 13, stk. 2, litra f), i forordning nr. 1408/71, at Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado, på grund af sin tilbagevenden til Spanien, med henblik på uddannelsesstøtten alene er undergivet spansk ret. Hun kan i hvert fald ikke støtte ret på forordningens artikel 77, stk. 2, litra a), da denne bestemmelse alene angår børnetilskud, som uddannelsesstøtte på ingen måde kan henføres til.

40. Kommissionen har først lagt vægt på, at Kongeriget Nederlandene i princippet er frit stillet til at udforme sin socialsikringsordning, herunder at afskaffe bestemte grene eller at erstatte dem med andre ordninger. Artikel 3 i forordning nr. 1408/71 udfolder kun sin retsvirkning inden for denne forordnings saglige anvendelsesområde. Dette fremgår af artikel 4, som under stk. 1, litra h), nævner familieydelser. Efter Kommissionens opfattelse må børnetilskuddet på grundlag af AKW herefter bedømmes som en familieydelse og omfattes af det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. De direkte ydelser til de studerende ifølge WSF er derimod ikke længere af en sådan art, at de må bedømmes som socialsikringsydelser ifølge artikel 4 i forordning nr. 1408/71. Følgelig skal en eventuel forskelsbehandling på grundlag af WSF ikke bedømmes på grundlag af artikel 3 i forordning nr. 1408/71.

13 — Den franske regering henviser navnlig til dommen i sag C-308/93 (nævnt i fodnote 11) og dom af 3.10.1996, sag C-126/95, Hallouzi-Choho, Sml. I, s. 4807.

Bedømmelse

41. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado falder ind under det *personelle* anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. Det fremgår af forordningens artikel 2. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado er ganske vist ikke beskæftiget længere som arbejdstager, men det er allerede nok til at antage status som arbejdstager efter definitionen i artikel 1, litra a), nr. i), i forordning nr. 1408/71, at den pågældende »er forsikret i henhold til en tvungen forsikring eller en frivillig fortsat forsikring mod en eller flere risici, der svarer til de sikringsgrene, som indgår i en social sikringsordning [...]«. Da Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado oppebærer ydelser på grund af uarbejdsdygtighed, må hun anses for arbejdstager i den forstand, der forudsættes i forordning nr. 1408/71.

42. Også ydelserne efter AKW må bedømmes som familieydelser i henhold til artikel 1, litra u), nr. i), i forordning nr. 1408/71, muligvis endda som børnetilskud ifølge forskriftens nr. ii). De omfattes følgelig af det *saglige* anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. Det er langt sværere at besvare det spørgsmål, om dette også gælder for ydelser i form af uddannelsesstøtte efter WSF, der skal bedømmes her. Uddannelsesstøtte er som sådan ingen ydelse under den sociale sikring, der indgår i definitionen af det saglige anvendelsesområde ifølge artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71. Den omtale, som i de præjudicielle spørgsmål gives uddannelsesstøtten i relation til børnetilskuddet, rejser ganske vist det spørgsmål, om ydelserne efter WSF må bedømmes som familieydelser efter betydningen i artikel 4, stk. 1, litra h), i forordning nr. 1408/71.

43. I de forenede sager Hoever og Zachow fastslog Domstolen vedrørende kvalifikationen af bestemte ydelser:

»Domstolen har gentagne gange udtalt, at sondringen mellem ydelser, der ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, og ydelser, der er omfattet af denne forordning, hovedsagelig er baseret på de enkelte elementer i den pågældende ydelse, navnlig dens formål og de betingelser, under hvilke ydelsen tilkendes, og ikke på, om en ydelse betegnes som en social sikringsydelse i den nationale lovgivning [...]

I denne forbindelse har Domstolen flere gange fastslået, at en ydelse kan anses for en social sikringsydelse, såfremt den tildeles de berettigede uden en individuel, skønsmæssig bedømmelse af ansøgerens person-

lige behov, men efter lovbestemte kriterier og forudsat, at den vedrører en af de risici, der udtrykkelig er anført i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 [...]« [14].

44. Ydelserne i henhold til WSF bliver ifølge det oplyste i sagen ikke udredt efter et skøn, men på grundlag af klare lovfastsatte betingelser. Dette modsiges heller ikke af det forhold, at en del af uddannelsesstøtten ydes uafhængigt af forældreindkomsten. Så vidt ses, foreligger der herved nemlig ikke en omfattende individuel prøvelse af behovet, men objektive og retligt fastlagte betingelser, hvis opfyldelse stifter ret til uddannelsesstøtten, uden at den kompetente myndighed kan tage hensyn til andre personlige forhold [15].

45. Hensyntagen til forældreindkomsten ses også at være den egenskab, som vil kunne tale for en familieydelse. For så vidt afhænger uddannelsesstøtten af forældrenes økonomiske muligheder og tilsigter hermed også at begrænse den belastning af familier med lavere indkomst, som opstår ved, at deres børn studerer, mens børn fra familier med større indkomster ikke, eller kun i ringere omfang, modtager denne hjælp til at finansiere deres studier med. I det konkrete tilfælde er familieydelsen børnetilskud og uddannelsesstøtten endda endnu tættere knyttet til hinanden, da børnetilskuddet ydes subsidiært i forhold til uddannelsesstøtten og stadig ydes inden for snævre grænser. Heraf kunne man slutte, at uddannelsesstøtten ifølge WSF principielt også tjener det formål at dække familiens byrder. Da artikel 1, litra u), nr. i), udtrykkeligt definerer »alle« ydelser som familieydelser, der tager sigte på udligning af forsørgerbyrder, kunne denne definition indbefatte ydelser, som i det mindste også tjener til denne udligning. Ydelser efter WSF ville herefter i det mindste for så vidt indgå i det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71, som deres størrelse beregnes under hensyntagen til forældreindkomsten.

46. Over for disse argumenter må der ganske vist lægges mere vægt på det forhold, at uddannelsesstøtten skal dække behovet hos et barn, som i reglen er myndigt og selv er ansvarligt for sin personlige livsudfoldelse. Med indledningen af et studium løser børnene sig typisk forsørgermæssigt fra det tætte familiebånd, som er den ledende faktor for udligningen af familiebyrder. Det må også betænkes, at der i forbindelse med uddannelsesstøtten er tale om en omkostningsintensiv ydelse, der ikke modsvares af en bidragsydelse fra den studerendes side. Folgelig anser jeg det ikke for rigtigt at udvide begrebet familieydelse til ydelser, som indirekte kun tjener til udligning af forsørgerbyrder.

14 — Nævnt i fodnote 12, præmis 17 ff.

15 — Jf. dom af 16.7.1992, sag C-78/91, Hughes, Sml. I, s. 4839, præmis 17.

47. Men også for det tilfælde, at Domstolen skulle følge de argumenter, der taler for en udvidelse af familieydelsesbegrebet, ville forordning nr. 1408/71 konkret ikke kræve, at der skal betales ydelser ifølge den nederlandske studiestøtteordning til datteren af Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado.

48. Ved denne løsningsvariant måtte man først anvende de særlige regler i forordning nr. 1408/71 om udbetaling af familieydelser, som går forud for anvendelsen af det generelle forbud mod forskelsbehandling i artikel 3.

49. For så vidt Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado påberåber sig artikel 77, stk. 2, i forordning nr. 1408/71, måtte man i et sådant tilfælde først fastslå, at denne regel kun er anvendelig på børnetilskud [16]. For det andet er der ifølge den legale definition i artikel 1, litra u), nr. ii), i forordning nr. 1408/71 herved tale om »periodiske kontantydelser, såfremt ydelsen af disse udelukkende afhænger af antallet af familiemedlemmer og eventuelt af disses alder«. Mens ydelserne tidligere ifølge AKW muligvis kunne anses for børnetilskud, falder ydelser efter WSF dog højst for så vidt overhovedet ind under anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, som de hviler på hensyntagen til forældreindkomsten. Følgelig udredes de ikke udelukkende ifølge de nævnte kriterier og kan ikke anses for at være børnetilskud.

50. I øvrigt må man anvende kapitel 7 i forordning nr. 1408/71 på familieydelser. Ifølge artikel 73 i forordning nr. 1408/71 kan Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado gøre et krav gældende på grundlag af retsreglerne i den stat, hvis retssystem hun er undergivet. Om hvilken stat der herved er tale, fremgår af kollisionsreglerne i artikel 13-17a i forordning nr. 1408/71. Artikel 13, stk. 2, litra a), knytter anvendelsen af retsreglerne i en medlemsstat principielt til et arbejdsforhold i denne medlemsstat. Selv om Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado er arbejdstager efter betydningen i forordning nr. 1408/71 på grund af, at hun oppebærer sin nederlandske pension på grund af uarbejdsdygtighed, kan hun ikke stadig anses for at have lønnet beskæftigelse i Nederlandene. Ifølge ordlydsindholdet og anvendelsen af begrebet beskæftigelse i forordning nr. 1408/71 gælder dette normalt for perioder, i hvilke arbejdstageren faktisk udøver lønnet beskæftigelse [17]. Denne henvisning giver altså ikke noget svar på, hvilket retssystem der skal anvendes.

51. Der ses heller ikke at foreligge nogen anden henvisning til nederlandsk ret. Følgelig må man anvende opsamlingreglen i

16 — Dom af 27.9.1988, sag 313/86, Lenoir, Sml. s. 5391, præmis 9 ff.

17 — Jf. navnlig artikel 1, litra a), nr. iv), første led, men f.eks. også litra c), r) og s), samt artikel 10a, stk. 2.

artikel 13, stk. 2, litra f), i forordning nr. 1408/71. Ifølge den regel skal man i forbindelse med forordning nr. 1408/71 principielt anvende retssystemet på bopælsstedet, dvs. spansk ret, i Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's tilfælde.

52. Dette resultat rokkes ikke af den omstændighed, at Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado oppebærer en nederlandsk pension på grund af uarbejdsdygtighed. Artikel 10 i forordning nr. 1408/71 forlanger udtrykkeligt eksport af invalidepensioner. Artikel 17a i forordning nr. 1408/71 [18] viser undtagelseskarakteren af den heraf følgende kompetence for den eksporterende medlemsstat og dermed sammenhængende regler. Den dér hjemlede mulighed for at frigøre sig fra forskrifterne i bopælsstaten er kun begrundet ved, at den ydelseseksporterende medlemsstat på grund af sammensætningen af sin socialsikringsordning forbinder den ydelse, der skal eksporteres, med andre ydelser [19], uden at der består et krav i fællesskabsretten på eksport af disse supplerende ydelser. Denne sammenkobling kan føre til, at de pågældende for samme risiko må betale bidrag til to forskellige forsikringsordninger, såfremt de ikke kan opnå fritagelse fra anvendelsen af en af ordningerne.

18 — »En person, som modtager pension eller rente efter en medlemsstats lovgivning eller pensioner eller renter efter lovgivningen i flere medlemsstater, og som er bosiddende på en anden medlemsstats område, kan på anmodning blive fritaget for at være omfattet af lovgivningen i sidstnævnte medlemsstat, når han ikke er omfattet af denne lovgivning i kraft af erhvervsudøvelse.«

19 — Således er den tyske pensionsforsikring koblet sammen med sygeforsikringen.

53. Følgelig skulle man ikke anvende de nederlandske, men udelukkende de spanske forskrifter på uddannelsesstøtten for Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's datter. Dette ville gælde uafhængigt af, om der af de spanske forskrifter praktisk set overhovedet består et krav på ydelser ifølge uddannelsesstøtteordningen. Det foreliggende sagsforhold ville i hvert fald ikke falde ind under anvendelsesområdet for artikel 73 i forordning nr. 1408/71 på grundlag af nederlandsk ret.

54. Disse overvejelser over, hvilket retssystem der skal anvendes, ville i overensstemmelse hermed også finde anvendelse på artikel 3 i forordning nr. 1408/71, der nævnes af Arrondissementsrechtbank. Denne forskrift forudsætter ganske vist ikke, at den, der vil påberåbe sig forbuddet mod forskelsbehandling i stk. 1, bor i den medlemsstat, i hvilken vedkommende kræver ligebehandling. Det kan imidlertid kun finde anvendelse i tilfælde, hvor ikke blot betingelserne for at anvende forordningen er til stede både personelt og sagligt, men også hvor forordning nr. 1408/71 foreskriver anvendelse af den pågældende medlemsstats nationale ret på sagsforholdet. Ellers kunne — med forbehold af særreglerne i forordning nr. 1408/71 — enhver vandrende arbejdstager efter alle medlemsstaters retssystem samtidig kræve ydelser under den sociale sikring. Da man i sagen her alene skal anvende spansk ret om uddannelsesstøtte, kan Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado ikke påberåbe sig forord-

ning nr. 1408/71, fordi hun muligvis stilles ugunstigt ifølge nederlandsk ret.

2) Forordning nr. 1612/68 og traktatens artikel 48

55. Arrondissementsrechtbank ser det desuden som en mulighed, at artikel 7 i forordning nr. 1612/68 er til hinder for at anvende reglerne i WSF på Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado. Tillige anser retten det for muligt, at traktatens artikel 48 er tilsidesat. Begge spørgsmål må behandles samlet, da traktatens artikel 48 på anvendelsesområdet for forordning nr. 1612/68 ikke kan få nogen retsvirkning, der går ud over artikel 7 i forordningen.

Parternes indlæg

56. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado har først henvist til, at ydelser efter WSF i henhold til Domstolens praksis er en social fordel efter betydningen i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68. Desuden forbyder denne forordning ifølge retspraksis at fastsætte bopælen som betingelse for at opnå en social fordel. Ikke-nederlandske forsikrede og forsikrede, som bor uden for Nederlandene, omfattet af AKW, er følgelig i relation til forsikrede, der har nederlandsk statsborgerskab eller bor i Nederlandene, ugunstigt stillet, hvilket er retsstridigt.

57. Den spanske regering har især henvist til afgørelsen i Meints-sagen [20], hvorefter bopælskrav er uforenelige med artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68. I denne sag må det følgelig antages, at kravet om en nederlandsk bopæl og kravet om nederlandsk statsborgerskab er uforenelige med princippet om ligebehandling og om fri bevægelighed.

58. Den nederlandske regering har anerkendt, at status som arbejdstager efter betydningen i forordning nr. 1612/68 også fortsat kan bestå efter beskæftigelsens ophør, men regeringen bestrider dog, at oppebørsel af ydelser på grund af uarbejdsdygtighed konkret er tilstrækkeligt hertil. Subsidiært betoner regeringen — ligesom SVB — på grundlag af sin opfattelse vedrørende sagsgenstandens afgrænsning, at AKW's regler på ingen måde indeholder åben eller skjult sondring på grundlag af statsborgerskab, og at WSF ikke er genstand for det præjudicielle spørgsmål.

59. Den østrigske regering og Det Forenede Kongeriges regering gør sig til talsmænd for den opfattelse, at virkningen af forordning

20 — Dom af 27.11.1997, sag C-57/96, Sml. I, s. 6689, præmis 43 ff.

nr. 1612/68 principielt ophører, når en arbejdstager med sin familie vender tilbage til hjemlandet. I denne sag kan man ikke antage eventuelle undtagelser fra dette princip.

60. Under retsmødet betonede repræsentanten for Det Forenede Kongeriges regering, at undtagelser ifølge retspraksis kun gælder for grænsearbejdere, men ikke for vandrende arbejdstagere, som vender tilbage til oprindelseslandet.

61. Uafhængigt af dette spørgsmål anfører Det Forenede Kongeriges regering, at der muligvis kunne foreligge en retsstridig forskelsbehandling med henblik på traktatens artikel 48 med kravet om nederlandsk statsborgerskab. Regeringen antager dog under henvisning til en række domme afsagt af Domstolen [21], at begrænsningen af uddannelsesstøtten til at gælde studerende ved nederlandske universiteter er forenelig med traktatens artikel 48. Muligheden for at eksportere ydelser kan begrænses, såfremt den er bundet til en bestemt social og økonomisk kontekst.

62. Kommissionen har først, under påberåbelse af retspraksis [22], fastslået, at Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado er arbejdstager efter betydningen i forordning nr. 1612/68, da denne egenskab principielt også tilkommer tidligere arbejdstagere. Følgelig kan Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado for sin datter kræve ydelser efter WSF på de samme betingelser, der gælder, når der er tale om børn af nederlandske arbejdstagere, dvs. navnlig uden anvendelse af en bopælsbetingelse.

63. Under retsmødet henviste Kommissionen desuden til, at den forskelsløst gældende betingelse om et nederlandsk studiested udgør en skjult forskelsbehandling. Børn af vandrende arbejdstagere har på grund af sproglig og kulturel nærhed en meget større interesse i et studium i forældrenes oprindelsesland end børn af nederlandske statsborgere. Om denne ugunstige stilling også kan dokumenteres med tal, er ikke vigtigt, da allerede en potentiel indirekte ugunstig stilling er retsstridig. Denne forskelsbehandling kan ikke retfærdiggøres med henvisning til de sociale og økonomiske forskelle mellem forskellige uddannelsessteder, da de nævnte forskelle kan tages i betragtning ved fastsættelsen af rimelige faste beløb.

64. Kommissionen anfører videre, at artikel 7 i forordning nr. 1612/68 er lex specialis i forhold til traktatens artikel 48.

21 — Lenoir-dommen (nævnt i fodnote 16), præmis 16 ff., og dom af 4.11.1997, sag C-20/96, Snares, Sml. I, s. 6057, præmis 38-49.

22 — Meints-dommen (nævnt i fodnote 20) samt dom af 4.10.1991, sag C-349/87, Paraschi, Sml. I, s. 4501, og af 24.9.1998, sag C-35/97, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 5325.

Gennemgang

65. Først må der sondres mellem anvendelsesbetingelserne i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, henholdsvis traktatens artikel 48 og deres retsvirkninger. Det er en anvendelsesbetingelse, at en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, gør krav på en social fordel på en anden medlemsstats område.

a) Anvendelsesbetingelser

66. Ifølge Domstolens praksis er ydelser som uddannelsesstøtte til børn af vandrende arbejdstagere sociale fordele for vandrende arbejdstagere i den forstand, som forudsættes i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 [23]. Det er ganske vist et spørgsmål, om Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado stadig kan anses for arbejdstager efter betydningen i denne forskrift. Herom fastslog Domstolen i Martínez Sala-dommen følgende:

»I forbindelse med traktatens artikel 48 og forordning nr. 1612/68 anses en person, der i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger, for arbejdstager. Når arbejdsforholdet er ophørt, mister den pågældende som udgangspunkt sin status som arbejdstager, idet der af denne status dog kan udspringe retsvirkninger efter arbejdsforholdets ophør [...]« [24].

67. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado var arbejdstager i denne betydning, men mistede siden denne egenskab. Det er hermed et spørgsmål, om det foreliggende sagsforhold omfattes af de følgevirkninger, der ligger i denne definition.

68. For så vidt indeholder Martínez Sala-dommen et nyttigt indicium. Dér traf Domstolen udtrykkeligt ingen afgørelse vedrørende spørgsmålet om status som arbejdstager for den spanske statsborger Martínez Sala, da Domstolen ikke rådede over tilstrækkelige oplysninger vedrørende besvarelse af dette spørgsmål. Det var ganske vist oplyst, at fru Martínez Sala først var beskæftiget i Tyskland, men så ikke havde været beskæftiget siden 1989 og fra januar 1993 ansøgte om børnepasningsydelse for et barn født i januar 1993. I dette tilfælde i det mindste antog Domstolen følgelig stiltiende, at i hvert fald følgevirkningerne af for længst afsluttede arbejds-

23 — Dom af 26.2.1992, sag C-3/90, Bernini, Sml. I, s. 1071, præmis 24 ff., og af 8.6.1999, sag C-337/97, Meeusen, Sml. I, s. 3289, præmis 19.

24 — Dom af 12.5.1998, sag C-85/96, Martínez Sala, Sml. I, s. 2691, præmis 32.

forhold ikke længere medfører krav på ydelser som børnepasningsydelse.

69. Børnepasningsydelsen adskiller sig fra ydelser som dem, der var tvist om i de af parterne drøftede domme i sagerne Meints og Paraschi[25], frem for alt ved, at de umiddelbart er knyttet til den tidligere beskæftigelse. I Meints-sagen var der tale om en særydelse ved indtrædende arbejdsløshed, i Paraschi-sagen om ydelser ved uarbejdsdygtighed. Begge ydelser er knyttet til ophør af arbejdsforhold. Den ligeledes nævnte dom i sag C-35/97[26] drejer sig heller ikke kun om ydelser ved arbejdsløshed — tildeling af pensionspoints — men også om artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1612/68, som bl.a. tager sigte på ligebehandling i tilfælde af opsigelse, altså ikke på det her relevante stk. 2.

70. Uddannelsesstøtten til det studium, som datteren af Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado har indledt i Spanien, udviser derimod ingen umiddelbar tilknytning til moderens beskæftigelse i Nederlandene. På grund af støttens tilknytning til et familiemedlem kan den meget lettere sammenlignes med børnepenge end med ydelserne ved arbejdsløshed eller uarbejdsdygtighed, på hvilke forordning nr. 1612/68 skal anvendes ifølge retspraksis, skønt arbejdsforholdet allerede er ophørt. Den nævnte retspraksis kan følgelig ikke påberåbes for at drage det foreliggende sagsforhold ind under anvendelsesområdet for artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68.

71. Da Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado ikke er blevet i Nederlandene, kan der heller ikke opstå nogen følgevirkning af arbejdsforholdet af artikel 2, stk. 1, litra b), og artikel 7 i forordning (EØF) nr. 1251/70[27], hvorefter forbuddet mod forskelsbehandling i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 også gælder for personer, der oppebærer pension på grund af uarbejdsdygtighed, og som bliver i værtsmedlemsstaten.

72. På grundlag af den foreliggende retspraksis og den afledte ret er en anvendelse af forbuddene mod forskelsbehandling i artikel 7 i forordning nr. 1612/68 og traktatens artikel 48 på det foreliggende sagsforhold ganske vist ikke udelukket, men heller ikke udtrykkeligt påbudt.

73. Der opstår ganske vist det spørgsmål, om den retstilstand på fællesskabsplan, som er fremlagt i de ovenstående betragtninger, ikke skal revideres i lyset af unions-

25 — Dommen i sag C-57/96 (nævnt i fodnote 20) og i sag C-349/87 (nævnt i fodnote 22).

26 — Nævnt i fodnote 22.

27 — Kommissionens forordning af 29.6.1970 om arbejdstageres ret til at blive boende på en medlemsstats område efter at have haft beskæftigelse der (EFT 1970 II, s. 402).

borgerskabet og navnlig af opholdsretten ifølge EF-traktatens artikel 8 A (efter ændring nu artikel 18 EF). Denne forskrift sikrer, at unionsborgerne har en grundlæggende ret til at vælge deres opholdssted i medlemsstaterne. Derimod fremgår der af traktatens artikel 48 kun retten til at vælge sit opholdssted i forbindelse med et arbejdsforhold, henholdsvis til efter arbejdsforholdets ophør at kunne blive i værtsstaten.

74. Det kan være begrundet at begrænse følgevirkningerne af beskæftigelsesforhold med henblik på ligebehandlingen ved nydelse af sociale fordele til fordele, som umiddelbart står i forbindelse med beskæftigelsesforholdet, når den vandrende arbejdstagers arbejdsliv endnu ikke er slut. Så længe vandrende arbejdstagere er beskæftiget, omfattes de ved denne virksomhed af værtsmedlemsstatens socialsystem, hvilket navnlig sikres ved forordning nr. 1408/71. Ved deres afgørelse om en beskæftigelse kan unionsborgerne selv øve indflydelse på deres socialretlige status og i denne sammenhæng afveje fordele og ulemper ved at ændre opholdsstedet.

75. Når vandrende arbejdstagere varigt forlader arbejdsmarkedet, taber de imidlertid i vidt omfang muligheden for at øve indflydelse på deres situation med henblik på de sociale fordele. Forordning nr. 1271/70 foreskriver derfor udtrykkeligt en følgevirkning af tidligere arbejdsforhold — nemlig bl.a. den videre anvendelse af artikel 7 i forordning nr. 1612/68 på pensionister, der bliver i værtsmedlemsstaten.

76. Såfremt pensionister derimod bosætter sig i en anden medlemsstat, skal de normalt nøjes med de socialsikringsydelser, som de kan medtage fra den hidtidige værtsstat. Denne antagelse ligger navnlig til grund for Rådets direktiv 90/365/EØF af 28. juni 1990 om opholdsret for lønmodtagere og selvstændige, der er ophørt med erhvervsaktivitet[28][29]. Forordning nr. 1408/71 sikrer for så vidt en mindstestandard af eksporterbare ydelser. Således består der fortsat en beskyttelseslakune med henblik på sociale ydelser i det tilfælde, at der gøres brug af opholdsretten.

77. Hvad i det mindste angår den foreliggende konstellation, fremgår dette af sammenligningen med vandrende arbejdstagere, som bliver i værtsmedlemsstaten.

28 — EFT L 180, s. 28.

29 — Artikel 1, stk. 1, bestemmer: »Medlemsstaterne giver opholdsret til enhver statsborger fra en medlemsstat, som i Fællesskabet har udøvet beskæftigelse som lønmodtager eller selvstændig, samt til medlemmerne af den pågældendes familie, som defineret i stk. 2, når den pågældende modtager invalide-, førtids- eller alderspension eller erstatning i anledning af arbejdsulykke eller erhvervssygdom, der er af en sådan størrelse, at vedkommende ikke under opholdet vil falde værtsmedlemsstatens sociale system til byrde, og når de pågældende personer er omfattet af en sygeforsikringsordning, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten [...]«

De — henholdsvis deres børn — kan med henblik på uddannelsesstøtten til deres børn påberåbe sig forordning nr. 1612/68 i henhold til retspraksis og efter ophør af beskæftigelse gøre dette i forbindelse med artikel 7 i forordning nr. 1251/70 [30]. Tilbagevendende personer må derimod udelukkende nøjes med de ydelser, som ydes i hjemstaten, også når de eller deres børn på grund af et arbejdsliv i udlandet ikke kan opfylde betingelserne. En sådan beskyttelseslakune er uforenelig med i det mindste ånden i opholdsretten.

78. Endelig må der også tages hensyn til, at Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado beskattes af sin pension i Nederlandene, og at WSF ikke hviler på bidrag, men finansieres via det almindelige skatteprovenu [31].

79. Det er derfor et principielt krav at udvide følgevirkningerne af en tidligere beskæftigelse analogt med forordning nr. 1251/70, som alene omfatter en i værtsmedlemsstaten forblevet pensionist, således at de udvides også til skattefinansierede sociale ydelser, når den vandrende arbejdstager efter endt beskæftigelse

— oppebærer pension fra værtsmedlemsstaten

— beskattes heraf i værtsmedlemsstaten

og

— forlader værtsmedlemsstaten for at bosætte sig i en anden medlemsstat, navnlig oprindelsesmedlemsstaten.

Følgelig skal man også i disse tilfælde i overensstemmelse hermed anvende forbuddet mod forskelsbehandling i artikel 7 i forordning nr. 1612/68 i forholdet mellem den vandrende arbejdstager og den oprindelige værtsmedlemsstat, således at det anvendes ud over ordlyden. Princippet begrænses kun, for så vidt som man må udelukke kumulation af sociale ydelser fra forskellige medlemsstater, navnlig kumula-

30 — Bernini-dommen, præmis 22 ff., og Meussen-dommen, præmis 18 ff., nævnt i fodnote 23, samt dom af 13.11.1990, sag C-308/89, Di Leo, Sml. I, s. 4815.

31 — Jf. forslag til afgørelse af 28.1.1999, fremsat af generaladvokat La Pergola i Meussen-sagen, nævnt i fodnote 23, punkt 20.

tion med ydelser fra oprindelsesmedlemsstaten [32].

b) Retsvirkninger

80. Anvendt på det foreliggende tilfælde følger heraf først, at betingelsen om bopæl i Nederlandene ikke skal anvendes på datteren af M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado, da en nederlandsk statsborger ikke skal opfylde denne betingelse. I Deakdommen [33] fastslog Domstolen, at artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 forbyder (uberettigede) ulemper, der opstår ved, at et barn af en arbejdstager, som fra denne modtager ydelser til sit underhold, på grund af sit statsborgerskab ikke modtager ydelser, som den pågældende stat yder sine egne borgeres børn på grundlag af disses statsborgerskab. En sådan ugunstig stilling — formidlet via behandlingen af børn — ville kunne hindre udøvelsen af den frie bevægelighed.

81. Det må desuden undersøges, om det er foreneligt med forbuddet mod forskelsbehandling at opstille den betingelse, at der skal studeres ved en nederlandsk eller en af Nederlandene anerkendt læreanstalt. I forbindelse med denne betingelse kunne der foreligge en indirekte forskelsbehandling. I O'Flynn-dommen [34] findes en omfattende drøftelse af begrebet indirekte forskelsbehandling:

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

Herfra gøres kun undtagelse, såfremt sådanne retsforskrifter er begrundet i objektive hensyn, som er uafhængige af de pågældende arbejdstageres nationalitet, og såfremt de står i rimeligt forhold til det formål, der lovligt tilstræbes med den pågældende nationale lovgivning [...]«.

82. I denne sag anfører Kommissionen korrekt, at vandrende arbejdstagere af kulturelle og sproglige grunde med langt større sandsynlighed er interesseret i, at deres børn studerer uden for værtsmedlemsstaten, nemlig i oprindelsesmedlemsstaten. En udelukkelse af uddannelsesstøtte

32 — Såfremt der altså i Spanien bestod et system for uddannelsesstøtte, der kan sammenlignes med WSF, og som fru Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado's datter kunne få adgang til, skulle en eventuel nederlandsk ydelse kun udbetales som supplement med et beløb svarende til differencen i forhold til den spanske ydelse.

33 — Dom af 20.6.1985, sag 94/84, Sml. s. 1873, præmis 23 ff.

34 — Dom af 23.5.1996, sag C-237/94, Sml. I, s. 2617, præmis 18 ff., med yderligere henvisninger.

for læreanstalter, der befinder sig dér, er altså på ganske særlig måde egnet til at krænke deres interesser. Der foreligger således en indirekte forskelsbehandling af vandrende arbejdstagere.

83. Ganske vist kan indirekte forskelsbehandling accepteres, såfremt den er begrundet. Det af Det Forenede Kongeriges regering anførte, nemlig at ydelserne i forbindelse med uddannelsesstøtten hviler på de sociale og økonomiske betingelser ved indenlandske studiesteder, kan dog ikke begrunde nogen accept. Dels kan tilsvarende forskelle ved størrelsen af uddannelsesstøtten tages i betragtning, dels betales ydelser efter WSF ifølge det af Kommissionen anførte, som ikke er blevet bestridt, allerede i hele Unionen, når de studerende følger et harmoniseret uddannelsesforløb.

84. En accept kunne ganske vist ligge i, at de kompetencegivende studier i Unionen endnu ikke er omfattende harmoniseret. Uddannelsesstøtte tjener ikke til at finansiere de studerendes uddannelsesfrihed, men skal i første række gøre det muligt at opnå en kvalifikation for at udøve bestemte erhverv. Det er således et rigtigt anliggende kun at finansiere studier, som opfylder visse kvalitative standarder.

85. Inden for anvendelsesområdet af Rådets direktiv 89/48/EØF af 21. december 1988 om en generel ordning for gensidig anerkendelse af eksamensbeviser fra højere læreanstalter [35] må det ganske vist principielt antages, at studieforløbene i alle medlemsstater når op på den nødvendige kvalitetsstandard. Supplerende krav er kun lovlige inden for rammerne af direktivets artikel 4, når fagkombinationen, henholdsvis studietiden i en anden medlemsstat afviger væsentligt fra de indenlandske krav. Tillige tillader direktivets artikel 4 supplerende krav for hverv med rådgivning på det retlige område, som i vidt omfang har mistet deres betydning på grund af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/5/EF af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udøvelse af advokaterhvervet i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået [36].

86. Hvis forholdet altså måtte være det, at en indenlandsk eksamen med henblik på samme erhvervsmål i princippet ville give adgang til imødekommelse af et krav om uddannelsesstøtte, er en indskrænkning af uddannelsesstøtten for udlandsstudier kun berettiget, såfremt den pågældende medlemsstat undergiver indehaverne af tilsvarende eksamensbeviser anerkendelsestiltag

35 — EFT L 19, s. 16.
36 — EFT L 77, s. 36.

efter betydningen i artikel 4 i direktiv 89/48.

87. En retsstridig indirekte forskelsbehandling af børn af vandrende arbejdstagere foreligger derimod, såfremt værtsmedlemsstaten alene udreder ydelser under uddannelsesstøtten til uddannelse ved læreanstalter på sit eget statsområde og ganske enkelte yderligere anstalter i nabostaterne.

ifølge samarbejdsaftalens artikel 41 [37], skønt han ikke længere bor i Fællesskabet og hans søn endda aldrig har boet i Fællesskabet. For det tilfælde, at Domstolen svarer bekræftende på begge spørgsmål, anmoder Arrondissementsrechtbank herudover om en afklaring af, om forbuddet mod forskelsbehandling hindrer, at børnetilskuddet erstattes af uddannelsesstøtte.

Parternes indlæg

3) Traktatens artikel 52

88. Den foreliggende tvist har ikke træk, der kunne foranledige til at anvende denne forskrift.

90. Under påberåbelse af Kziber-dommen [38] henviser Fahmi først til, at også personer, der oppebærer alderspension, er arbejdstagere efter betydningen i samarbejdsaftalens artikel 41. Det fremgår af samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 4, at pensionisten kan vende tilbage til Marokko samtidig med, at han fortsat oppebærer pensionen.

C — *Hovedsagen vedrørende Fahmi*

89. Arrondissementsrechtbank's spørgsmål tager i første række sigte på, om Fahmi personligt, og også vedrørende sin søn, kan påberåbe sig forbuddet mod forskelsbehandling på området for den sociale sikring

91. Begrebet familieydelser efter samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, skal udfyldes i overensstemmelse med den vide definition af familieydelser i den betydning,

37 — Vedrørende ordlyden henvises der ovenfor til punkt 7.

38 — Dom af 31.1.1991, sag C-18/90, Sml. I, s. 199, præmis 27.

som forudsættes i forordning nr. 1408/71. Det nederlandske børnetilskud må derimod opfattes som »Familienbeihilfe« (børnetilskud) efter betydningen i artikel 1, stk. 1, litra u), nr. ii), i forordning nr. 1408/71. Sondringen i forordning nr. 1408/71 mellem det vide begreb familieydelser og det snævre begreb børnetilskud overføres på samarbejdsaftalens artikel 41 på den måde, at stk. 3, som begrænser eksporten af ydelser fra Fællesskabet, blot angår familieydelser, hvorimod børnetilskud falder ind under anvendelsesområdet for stk. 1. Det er ifølge Fahmi i overensstemmelse med forordning nr. 1408/71, som begrænser eksporten af familieydelser, mens eksporten af børnetilskud er reguleret mere storsindet. Følgelig må forbuddet mod forskelsbehandling også udvides til at gælde denne ydelse. Da det tidligere system med børnetilskud ifølge AKW ikke indeholdt nogen forskelsbehandling, er en afskaffelse heraf til fordel for det diskriminerende system i uddannelsesstøtten ifølge Fahmi uforenelig med samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1.

92. Ifølge den nederlandske regerings opfattelse falder Fahmi som tidligere vandrende arbejdstager ind under det personlige anvendelsesområde for det direkte anvendelige forbud mod forskelsbehandling i henhold til samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1. Ydelserne under AKW falder også ind under det saglige anvendelsesområde for denne forskrift, der skal fortolkes analogt med forordning nr. 1408/71.

93. Det er ifølge regeringen ganske vist udelukket, at en arbejdstager påberåber sig samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, efter at han har forladt Fællesskabet, i det mindste såfremt han protesterer mod en ulige behandling, der er uadskilleligt forbundet med hans bortrejse. Det fremgår efter den nederlandske regerings opfattelse af forskriftens ordlyd og af konteksten, navnlig stk. 2, samt af en sammenligning med artikel 3, stk. 1, i afgørelse 3/80 fra associeringsrådet EØF -Tyrkiet[39]. I retspraksis er der ingen holdepunkter for, at denne forskrifts beskyttelse fortsat er gældende, hvis Fællesskabet forlades.

94. For så vidt som samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, overhovedet kan tildeles direkte virkning i mangel af gennemførelsesforanstaltninger, fremgår det efter regeringens opfattelse af den entydige ordlyd, at familieydelser alene skal udredes til familiemedlemmer, som bor i Fællesskabet.

95. Med henblik på en eventuel anvendelse af forbuddet mod forskelsbehandling i det

39 — Som bestemmer: »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« (EFT 1993 C 110, s. 60).

foreliggende tilfælde henviser den nederlandske regering til sine udviklinger vedrørende genstanden for de præjudicielle spørgsmål og betoner på ny, at reglerne i AKW i hvert fald ikke indeholder nogen forskelsbehandling.

96. Ifølge Det Forenede Kongeriges regering kan samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, kun anvendes så længe på marokkanske arbejdstagere, som disse opholder sig i Fællesskabet. Reglen er en del af afsnittet om samarbejde på arbejdskraftområdet og forudsætter, ganske som samarbejdsaftalens artikel 40, stk. 1, der normerer det arbejdsretlige forbud mod forskelsbehandling, udtrykkeligt beskæftigelse i en medlemsstat. Muligheden ifølge samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 4, for at overføre visse ydelser til Marokko, bekræfter denne fortolkning, da den er overflødig ved en udvidelse af forbuddet mods forskelsbehandling på hjemvendte. Ingen af de afgørelser, der er truffet vedrørende samarbejdsaftalen, modsiger dette resultat, da de alle tager sigte på marokkanske statsborgere, som bor i medlemsstaterne.

97. Uafhængigt heraf er samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, under alle omstændigheder til hinder for en påberåbelse af forbuddet mod forskelsbehandling med henblik på børn, som bor uden for Fællesskabet.

98. Endelig gør Det Forenede Kongeriges regering subsidiært gældende, at den i hovedsagen omtvistede ydelse til studerende ikke er en socialsikringsydelse efter betydningen i forordning nr. 1408/71 — altså hverken er en familieydelse eller et børnetilskud — da ydelsen udredes direkte til de studerende for at sikre deres økonomiske uafhængighed i forhold til forældrene. Da der er kongruens mellem det saglige anvendelsesområde i samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, og forordning nr. 1408/71, vil man ikke kunne anvende forbuddet mod forskelsbehandling.

99. Den østrigske regering henviser til, at der med samarbejdsaftalen med Marokko, til forskel fra samarbejdsaftalen med Tyrkiet, ikke gives nogen udsigt til, at Marokko kan blive medlem af Fællesskabet. Regeringen slutter heraf, at også fortolkningsgrundsætningerne for de grundlæggende friheder ikke kan overføres på de forbud mod forskelsbehandling, som knæsættes i samarbejdsaftalen. Disse forbud tager kun sigte på at beskytte marokkanske arbejdstagere og deres familiemedlemmer, så længe de opholder sig i Fællesskabet. En overførsel af ydelser er i dette tilfælde også udelukket, fordi samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, kun hjemler udbetaling af familieydelser for de familiemedlemmer, som bor i Fællesskabet, og fordi de udtrykkelige ydelser vedrørende overførsel af ydelser i samarbejdsaftalens artikel 41,

stk. 4, ikke indbefatter den i hovedsagen omtvistede ydelse.

100. Ifølge den franske regerings opfattelse anvendes forbuddet mod forskelsbehandling i samarbejdsaftalens artikel 41 kun, såfremt en marokkansk arbejdstagers familiemedlemmer i det mindste bor i Fællesskabet (stk. 3). Supplerende åbner stk. 4 mulighed for at overføre visse ydelser til Marokko. Ingen af disse tilfælde foreligger imidlertid i den konkrete sag.

101. Med henvisning til retspraksis fastslår Kommissionen først, at samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, kan anvendes umiddelbart, og at Fahmi som forhenværende arbejdstager falder ind under den nævnte regel. Kommissionen rejser dog spørgsmålet, om det præjudicielle spørgsmål falder ind under området for socialsikring efter betydningen i samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1. Ifølge Kommissionen er det kun ved første blik, at der kan hentes en løsning i retspraksis, hvorefter reglerne om det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 skal anvendes tilsvarende. Børnetilskuddet i henhold til AKW falder ganske utvivlsomt ind under området for den sociale sikring.

102. Ganske vist mister Fahmi sit krav på disse ydelser ved en fuldstændig afskaffelse af denne ydelsestype for myndige studerende børn og ved, at den erstattes af en bidragsfri uddannelsesstøtte, som ikke længere falder ind under området for den sociale sikring. Ifølge fast retspraksis indeholder fællesskabsretten alene regler om en socialretlig koordinering, men lader medlemsstaternes kompetence til at udforme deres sociale sikringsordninger bestå uantastet, for så vidt som de derved tager hensyn til arbejdskraftens frie bevægelighed og de hermed forbundne grundsætninger om ligebehandling. Arbejdskraftens frie bevægelighed beskytter efter Kommissionens opfattelse kun borgere i medlemsstaterne og ikke marokkanske statsborgere som Fahmi. Da uddannelsesstøtten ikke længere falder ind under anvendelsesområdet for den »sociale sikring«, er samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, i hvert fald ikke anvendelig.

103. Herudover er det Kommissionens opfattelse, at samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, kun kommer marokkanske arbejdstagere til gode, så længe disse opholder sig i Fællesskabet. Allerede forskriftens ordlyd tager sigte på den medlemsstat, i hvilken arbejdstagerne er beskæftiget. Også indretningen af den sociale sikring, som i medlemsstaten sker på nationalt plan, gør det kun muligt at virkeliggøre ligebehandlingen på nationalt plan. Samarbejdsaftalens artikel 41 indeholder blot en svag koordination for de områder, på hvilke dette er muligt. Dette angår medregningen af bidragsperioder efter stk. 2 og kravene på familieydelser efter stk. 3. Disse er imidlertid udtrykkeligt begrænset til at omfatte de familiemedlemmer, der bor i Fællesskabet. I

øvrigt er navnlig familieydelser ikke nævnt under de eksporterbare ydelser ifølge stk. 4. Endelig taler Marokkos forpligtelse til alene at tildele EF-borgere, som opholder sig i Marokko, de samme rettigheder, for, at virkningen af samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, er begrænset til marokkanske statsborgere, som opholder sig i Fællesskabet.

104. Herudover anfører Kommissionen også det arbejdsretlige forbud mod forskelsbehandling ifølge samarbejdsaftalens artikel 40, som også kun gælder for de marokkanske statsborgere, der er beskæftiget i en medlemsstat. Anfører man til sammenligning tillige de betydende menneskerettighedskonventioner, viser det sig, at disse begrænser signatarstaternes beskyttelsesforpligtelse til personer, som opholder sig på deres territorium inden for deres kompetenceområde [40], henholdsvis personer, der falder inden for deres jurisdiktion [41]. Endvidere er samarbejdsaftalens beskyttelsesvirkning ikke tilstrækkelig.

Bedømmelse

105. Først skal der henvises til, at samarbejdsaftalen med virkning fra den 1. marts 2000 er blevet erstattet af Europa-Middelhavsaftalen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Kongeriget Marokko på den anden side (Middelhavsaftalen) [42]. Hvad angår den foreliggende retstvist medfører dette ganske vist ingen principielle nye opfattelser, da de normer, som er afgørende for de nedenstående overvejelser, i vidt omfang består uændret.

106. De præjudicielle spørgsmål kan delvis besvares allerede på grundlag af retsprak-

40 — Artikel 2, stk. 1, i den internationale pagt om borgerlige og politiske rettigheder, New York 1966.

41 — Artikel i den europæiske konvention om beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

42 — EFT 2000 L 70, s. 2. Artikel 65 i Middelhavsaftalen, som kan sammenlignes med samarbejdsaftalens artikel 41, har følgende ordlyd:
»1. Med forbehold af bestemmelserne i de følgende stykker anvendes der på arbejdstagere med marokkansk statsborgerskab og medlemmer af deres familie, der bor hos dem, en social sikringsordning, der udelukker enhver forskelsbehandling begrundet i nationalitet i forhold til statsborgere i de medlemsstater, hvor de er beskæftiget.
Begrebet social sikring omfatter alle grene af social sikring, som vedrører sygdoms-, barsels-, invaliditets- og alderdomsydelser samt ydelser til efterlevende, ydelser som følge af arbejdsulykker og erhvervssygdom, ydelser som følge af død, arbejdsløshedsydelser og familieydelser.
Denne bestemmelse må ikke bevirke, at de andre regler vedrørende koordination, der er omhandlet i fællesskabsforskrifterne baseret på EF-traktatens artikel 51, bringes i anvendelse på andre betingelser end dem, der er fastsat i artikel 67 i denne aftale.
2. For disse arbejdstagere sker der ved beregningen af de pensioner, alders-, invalide- og efterladtepensioner, familieydelser, sygdoms- og barselsydelser samt den sundhedspleje, der tilkommer dem og deres familie, som er bosat inden for Fællesskabet, en sammenlægning af de forsikrings-, beskæftigelses- og bopælsperioder, som de har fuldført i de forskellige medlemsstater.
3. Disse arbejdstagere oppebærer familieydelser for de medlemmer af deres familie, som er bosat inden for Fællesskabet.
4. Disse arbejdstagere har ret til fri overførsel til Marokko af pensioner og alders- og efterladtepensioner og ydelser for arbejdsulykker eller erhvervssygdom samt invaliditet som følge af arbejdsulykker eller erhvervssygdom, med undtagelse af særlige ikke-bidragsbetingede ydelser, til de kurser, som anvendes i medfør af den eller de pågældende debitormedlemsstaters lovgivning.
5. [...]«.

sis. I Kziber-dommen fastslog Domstolen følgende:

»Indholdet af begrebet social sikring i aftalens artikel 41, stk. 1, må fastlægges analogt med indholdet af det samme begreb 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 [...]« [43].

107. Herefter tager forbuddet mod forskelsbehandling kun sigte på ydelser, der falder ind under det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71. Som allerede forklaret er ydelserne efter AKW familieydelser eller endda børnetilskud efter den i denne forordning forudsatte betydning, mens uddannelsesstøtten i princippet ikke falder ind under dens anvendelsesområde [44]. Allerede af den grund vil en anvendelse af samarbejdsaftalens artikel 41 være udelukket i det foreliggende tilfælde.

108. Selv for det tilfælde, at man — som allerede nævnt i hovedsagen vedrørende Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado [45] — ville anse uddannelsesstøtten for en familieydelse, for så vidt som den hviler på en hensyntagen til forældreindkomsten, ville et krav imidlertid være udelukket.

109. Dette fremgår i det mindste indirekte af de følgende yderligere bemærkninger i Kziber-dommen:

»Bestemmelsen i artikel 41, stk. 1, hvorefter dette forbud mod forskelsbehandling kun finder anvendelse med forbehold af bestemmelserne i de følgende stykker, indebærer [...] at forbuddet mod forskelsbehandling [gælder] med de begrænsninger, der er fastsat i artikel 41, stk. 2, 3 og 4« [46].

110. Følgelig ville Fahmi, uafhængigt af besvarelsen af de øvrige spørgsmål og i overensstemmelse med samarbejdsaftalens artikel 41, kun kunne rejse krav om familieydelser for de medlemmer, som bor i Fællesskabet. Et krav på uddannelsesstøtte for sønnen, der bor i Marokko, er i hvert fald udelukket, såfremt begrebet familieydelser i aftalen svarer til det i forordningen anvendte begreb. Under hensyn til de oversættelsesproblemer, der opstår, må det påpeges, at den tyske version af aftalen

43 — Kziber-dommen, nævnt i fodnote 38, præmis 25; artikel 65, stk. 1, i Middelhavsaftalen indeholder en udtømmende definition af social sikring, som er på linje med denne retspraksis.

44 — Jf. ovenfor, punkt 43 ff.

45 — Jf. ovenfor, punkt 47 ff.

46 — Kziber-dommen, nævnt i fodnote 38, præmis 18.

EØF-Marokko anvender udtrykket »Familienzulage«, mens den tyske version af forordning nr. 1408/71 anvender udtrykkene »Familienleistung« for familieydelser og »Familienbeihilfe« for børnetilskud. Europa-Middelhavsaftalen anvender for sit vedkommende udtrykket »Familienbeihilfen«, som på fransk er oversat med »préstations familiales« (på dansk »familieydelser«, o.a.).

111. Domstolen har hidtil ikke taget stilling til betydningen af begrebet familieydelse (Familienzulage). Sammenligningen af sprogversionerne af samarbejdsaftalen taler ganske vist for at forstå udtrykket »Familienzulagen« på den måde, at ordet har samme betydning som udtrykket »Familienleistungen« (familieydelser) ifølge artikel 1, litra u), nr. i), i forordning nr. 1408/71. I den italienske, danske, nederlandske og frem for alt den franske version af samarbejdsaftalen anvendes nemlig det begreb, som svarer til udtrykket »Familienleistungen« i den tyske version af forordning nr. 1408/71. Det må antages, at den franske version må tillægges en ganske særlig autentisk karakter, allerede fordi fransk formodentlig var det vigtigste fælles forhandlingssprog, da man forberedte samarbejdsaftalen. Dette terminologiske valg bekræftes i de forskellige versioner af Middelhavsaftalens artikel 65, stk. 4 [47]. Kun i den engelske version af de to aftaler tales der om »family allowances«, hvilket svarer til begrebet »Familienbeihilfen« (børnetilskud) i den tyske version af forordning nr. 1408/71. I Middelhavsaftalen taler så også den tyske version om »Familienbeihilfen« (familieydelser) [48].

112. Følgelig bliver det i hvert fald klart, at begrebet »Familienzulage« (familieydelse) i den tyske version af samarbejdsaftalen lider af en unøjagtighed i oversættelsen, som er irrelevant for begrebets betydning. Også anvendelsen af begrebet »family allowances« (»Familienbeihilfen«, børnetilskud) i den engelske version af samarbejdsaftalen, som altså findes i mindst to yderligere versioner af Middelhavsaftalen, kan ikke føre til at lægge et begreb til grund med et andet materielt indhold i forhold til begrebet familieydelse (Familienleistung) i relation til samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3. Det måtte da være forkert, henset til den overvejende anvendelse af begrebet »Familienleistung« (familieydelse), at lægge det snævre begreb »Familienbeihilfe« til grund i henseende til samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3.

113. Paralleliteten mellem de enkelte områder under den sociale sikring, som består mellem forordning nr. 1408/71 og samarbejdsaftalens artikel 41, bekræftes ved Middelhavsaftalens artikel 65, stk. 1. Opregningen af de enkelte grene i sidst-

47 — I øvrigt anvender dér også den finske, græske, spanske og svenske version et begreb, som svarer til begrebet »Familienleistung« (familieydelse) i forordning nr. 1408/71.

48 — Også den portugisiske version af Middelhavsaftalen anvender et begreb, der svarer til begrebet »Familienbeihilfen« (børnetilskud) i forordning nr. 1408/71.

nævnte bestemmelses andet afsnit, er i den franske version identisk med opregningen i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71. Herudover forbyder Middelhavsaftalens artikel 65, stk. 1, tredje afsnit, anvendelsen af andre regler om koordination af de sociale sikringssystemer som omhandlet i traktatens artikel 51 (efter ændring nu artikel 42 EF), såfremt dette ikke udtrykkeligt besluttes af associeringsrådet under Middelhavsaftalen. Heraf kan det sluttes, at Middelhavsaftalens artikel 65, stk. 1, andet afsnit, i det mindste overtager den del af forordning nr. 1408/71, som fastlægger det saglige anvendelsesområde.

114. Det må følgelig antages, at samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 3, regulerer udredningen af familieydelser udtømmende, og at bestemmelsen i det foreliggende tilfælde hindrer udredelse af familieydelser. Som følge heraf begrunder samarbejdsaftalens artikel 41, stk. 1, intet krav på ydelser som uddannelsesstøtten for medlemmer af en marokkansk arbejdstagers familie, der bor uden for Fællesskabet. I betragtning af disse resultater er det overflødigt at give en besvarelse af de øvrige spørgsmål, Arrondissementsrechtbank har forelagt vedrørende tvisten i Fahmi-sagen.

VI — Forslag til afgørelse

115. Jeg skal derfor foreslå, at de præjudicielle spørgsmål besvares således:

1. Hovedsagen vedrørende Fahmi:

Ifølge artikel 41, stk. 1, i samarbejdsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Marokko består der intet krav på ydelser som uddannelsesstøtten for medlemmer af marokkanske arbejdstageres familier, når de pågældende medlemmer bor uden for Fællesskabet.

2. Hovedsagen vedrørende Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado:

Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 indeholder ingen hjemmel for, at vandrende arbejdstagere, der er vendt tilbage til oprindelsesmedlemsstaten og oppebærer en pension på grund af uarbejdsdygtighed fra den tidligere værtsmedlemsstat, har krav hos denne på ydelser som uddannelsesstøtten til fordel for sine børn.

Forbuddet mod forskelsbehandling i artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 skal med henblik på skattefinansierede sociale ydelser i værtsmedlemsstaten tilsvarende anvendes på en vandrende arbejdstager,

— såfremt den pågældende fra værtsmedlemsstaten oppebærer en pension på grund af uarbejdsdygtighed

— svarer skat heraf i værtsmedlemsstaten

— og såfremt han er vendt tilbage til oprindelsesmedlemsstaten.

Det er uforeneligt med dette forbud mod forskelsbehandling, såfremt arbejdstagerens børn kun modtager ydelser som uddannelsesstøtten, såfremt de bor på værtsmedlemsstatens område, til forskel fra hvad der gælder for denne stats statsborgere.

Der foreligger desuden forskelsbehandling fra værtsmedlemsstatens side i forhold til vandrende arbejdstagere, såfremt den alene udreder ydelser som uddannelsesstøtten for uddannelse ved læreanstalter beliggende på sit område og til enkelte anstalter i nabostaterne.