

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

JULIANE KOKOTT

fremsat den 3. maj 2007¹

I — Indledning

1. Anvendelsesområdet for forordning (EØF) nr. 1408/71² har siden forordning (EØF) nr. 1247/92³ også omfattet særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, dvs. ydelser, som har træk fra både social sikring og social bistand. For disse ydelser gælder imidlertid særlige regler; især behøver de ikke at blive udbetalt til ikke-hjemmehørende personer.

2. Forordning (EF) nr. 647/2005⁴ om ændring af forordning (EØF) nr. 1408/71

og forordning (EØF) nr. 574/72 indførte en ny definition på særlige ikke-bidragsspligtige ydelser. Lovgiveren benævner nu disse ydelser som særlige ikke-bidragsspligtige kontantydelser⁵. Derudover ændrede lovgiveren bilag IIa, hvori de forskellige nationale ydelser, der falder under denne kategori, er opført.

3. Med dette annullationssøgsmål anfægter Kommissionen optagelsen af visse ydelser i bilag IIa, der er opført for Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige. Kommissionen er af den opfattelse, at de angivne ydelser ikke er særlige ydelser i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den ændrede artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71, og at de derfor bør fjernes fra bilag IIa.

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Rådets forordning af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366).

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

4 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 13.4.2005 om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, og (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 (EUT L 117, s. 1).

5 — Begge begreber anvendes herefter synonymt.

II — Retsforskrifter

A — *Fællesskabsretten*

4. Første betragtning til forordning nr. 647/2005 har følgende ordlyd:

»Der bør foretages visse ændringer i forordning (EØF) nr. 1408/71 og (EØF) nr. 574/72 for at tage hensyn til EF-Domstolens seneste retspraksis, for at lette anvendelsen af forordningerne og for at afspejle de ændringer i socialsikringslovgivningen, der er foretaget i medlemsstaterne.«

5. Lovgiverens formål med at ændre bestemmelserne vedrørende de særlige ikke-bidragspligtige ydelser er nærmere angivet i tredje betragtning:

»Dommen i sagen Friedrich Jauch mod Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter og i sagen Ghislain Leclere og Alina Deaconescu mod Caisse nationale des prestations familiales om begrebet særlige ikke-bidragspligtige ydelser gør det af retssikkerhedsårsager påkrævet at præcisere de to kumulative

kriterier, der skal være opfyldt, for at sådanne ydelser kan opføres i bilag IIa til forordning (EØF) nr. 1408/71. På dette grundlag bør bilaget revideres under hensyntagen til de ændringer, der er foretaget i medlemsstaternes lovgivning for så vidt angår denne type ydelser, som er genstand for en særlig koordinering på grund af deres blandede karakter [...]«

6. Vedrørende de ændringer, som berører bilag IIa til forordning nr. 1408/71, forklarer sjette betragtning:

»Revisionen af bilag IIa til forordning (EØF) nr. 1408/71 vil medføre, at nogle af de eksisterende ydelser udgår, og at der tilføjes visse nye ydelser under hensyntagen til ændringer i visse medlemsstaters nationale lovgivning [...]«

7. Artikel 1 i forordning nr. 1408/71 bestemmer:

»I denne forordning:

[...]

- u) i) betyder udtrykket »familieydelser« alle natural- eller kontantydelser, der tager sigte på udligning af forsørgerbyrden inden for rammerne af en lovgivning som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra h), dog med undtagelse af de i bilag II nævnte særlige ydelser i anledning af fødsel eller adoption«.
- h) familieydelser.
- [...]

8. Det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 har artikel 4 hidtil⁶ fastlagt som følger:

2a. Denne forordning finder ligeledes anvendelse på særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, der er fastsat i en anden lovgivning eller ordning end dem, der er omhandlet i stk. 1 eller udelukket i henhold til stk. 4, når disse ydelser har til formål

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

- a) ydelser i anledning af sygdom og moderskab
- a) enten at dække de risici, der svarer til de i stk. 1, litra a)-h), omhandlede sikringsgrene, i stedet for eller som tillæg til andre ydelser
- b) ydelser ved invaliditet, herunder ydelser, der tager sigte på at bevare eller forbedre erhvervsevnen
- b) eller udelukkende at sikre særlig beskyttelse af handicappede.

[...]

[...]

6 — Artikel 4 i forordning nr. 1408/71, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EF) nr. 118/97 af 2.12.1996 (EFT L 28, s. 1). Stk. 2a blev oprindeligt indsat ved forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3).

4. Denne forordning finder [ikke] anvendelse på offentlig social og sundhedsmæssig forsorg [...]

9. Forordning nr. 647/2005 ændrede artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 som følger:

- ii) eller udelukkende at sikre en særlig beskyttelse af handicappede i snæver tilknytning til disse personers sociale miljø i den pågældende medlemsstat,

»Denne artikel finder anvendelse på særlige ikke-bidragsspligtige kontantydelse, der tilkendes i henhold til lovgivning, som på grund af personkreds, mål og/eller betingelser for ret til ydelser har træk både fra lovgivning om social sikring som omhandlet i stk. 1 og fra social bistand.

og

Ved »særlige ikke-bidragsspligtige kontantydelse« forstås ydelser,

- b) hvis finansiering udelukkende stammer fra obligatorisk beskatning til dækning af generelle offentlige udgifter, og hvor betingelserne for tilkendelse og beregning af ydelserne ikke afhænger af et bidrag fra ydelsesmodtagerens side; dog skal ydelser, der tilkendes som supplement til en bidragsspligtig ydelse, ikke betragtes som bidragsspligtige ydelser alene af den grund,

og

- a) der har til formål

- c) som er opført i bilag IIa.«

- i) enten at supplere, erstatte eller yde et tillæg til dækning af de risici, der er omfattet af de i stk. 1 omhandlede sociale sikringsområder, og garantere de pågældende personer et eksistensminimum under hensyn til de økonomiske og sociale forhold i den pågældende medlemsstat

10. Bilag I, nr. 2, til forordning nr. 647/2005 indeholder i det hele en ny udgave af bilag IIa⁷ til forordning nr. 1408/71, hvori eksisterende ydelser er udgået og nogle nye blevet indsat. For Finland, Sverige og Det

⁷ — Oprindeligt indsat ved forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3).

Forenede Kongerige er bl.a. følgende ydelser anført, uden at der er foretaget nogen indholdsmæssig ændring:

c) handicapydelse og ydelse til pasning af handicappede børn (lov 1998: 703)^[9].

»W. FINLAND

Y. DET FORENEDE KONGERIGE

[...]

[...]

b) børnepasningstilskud (lov om børnepasningstilskud 444/1969)^[8]

d) invaliditetsydelse (Disability Living Allowance and Disability Working Allowance Act 1991 af 27. juni 1991, [Section] 1, og Disability Living Allowance and Disability Working Allowance (Northern Ireland) Order 1991 af 24. juli 1991, artikel 3)^[10]

[...]

X. SVERIGE

e) plejetilskud (Social Security Act 1975 af 20. marts 1975, [Section] 35, og Social Security (Northern Ireland) Act 1975 af 20. marts 1975, [Section] 35)^[11]

[...]

8 — Oprindeligt indsat i bilag IIa, afsnit N, litra a), ved akt vedrørende vilkårene for Kongeriget Norges, Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union, bilag I — Liste omhandlet i artikel 29 i tiltrædelsesakten — IV. Social- og arbejdsmarkedspolitik — A. Social sikring (EFT 1994 C 241, s. 61).

9 — Ved akt vedrørende vilkårene for Kongeriget Norges, Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse (nævnt ovenfor i fodnote 8) var de dertil svarende forudgående nationale ordninger blevet optaget under afsnit O, litra b) og c), i bilag IIa.

10 — Siden forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3) har dette befundet sig under afsnit L, litra f), i bilag IIa.

11 — Da bilag IIa blev indført ved forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3), blev dette tilskud optaget i afsnit L, litra d).

- f) omsorgstillæg (Social Security Act 1975 af 20. marts 1975, [Section] 37, og Social Security (Northern Ireland) Act 1975 af 20. marts 1975, [Section] 37)[¹²].«.

ydelsen kun tildeles i en bestemt periode eller på ubestemt tid afhænger af, hvor længe barnet har behov for pleje. En ændring i barnets sundhedstilstand kan medføre tab af retten til ydelsen eller en justering af ydelsens størrelse.

B — *National ret*

1. Finsk børnepasningstilskud (lov om børnepasningstilskud 444/1969)

11. Den finske lov om børnepasningstilskud tildeler en kontantydelse, såfremt et barn som følge af en sygdom, et handicap eller en anden skade har brug for særlig pleje, pasning eller rehabilitering i en periode på mindst seks måneder, og dette medfører en særlig belastning af økonomisk eller anden art. Berettiget til ydelsen er børn under 16 år, som har bopæl i Finland.

12. Tilskuddets størrelse afhænger alene af barnets individuelle behov for henholdsvis behandling, pasning og rehabilitering og er opdelt i tre satser. Det plejekrævende barns forældres indkomst samt bidrags- og beskæftigelsesperioder er uden betydning. Hvorvidt

13. Retten til børnepasningstilskud ophører ifølge artikel 4 i den finske lov, så snart barnet plejes på et sygehus eller en anden offentlig eller statsfinansieret plejehøj i mere end tre måneder.

2. Handicapydelse og ydelse til pasning af handicappede børn i Sverige (lov 1998: 703)

14. De svenske ydelser overlapper hinanden og har de væsentlige ydelsesbetingelser til fælles. Ydelsen til pasning af handicappede børn tildeles, indtil barnet er fyldt 19 år. I forlængelse heraf begynder perioden med ret til handicapydelsen. Ydelserne forudsætter hverken erhvervsbeskæftigelse eller bestemte beskæftigelses- eller bidragsperioder. Der er ingen funktionel eller organisatorisk forbindelse med et bidragssystem. Begge ydelser kræver, at der foretages en omfattende undersøgelse af behovet i hvert enkelt tilfælde. Ændrer behovet sig, undersøges forudsætningsbetingelserne for ret til ydelsen på ny.

¹² — Svarer til afsnit L, litra b), i bilag IIa i den oprindelige udgave indført ved forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3).

a) Ydelse til pasning af handicappede børn b) Handicapydelse

15. Denne ydelse tildeles forældre, hvis barn som følge af en sygdom, en psykisk skade eller et andet handicap har behov for pleje eller opsyn i en periode på mindst seks måneder. Derudover er der ret til denne ydelse, såfremt barnets sygdom eller handicap medfører ekstra omkostninger.

16. Størrelsen af ydelsen til pasning af handicappede børn, som der i henhold til den svenske lov findes fire forskellige månedlige satser for, er udelukkende afhængig af graden af plejebehovet og det individuelle behov for opsyn samt omfanget af ekstraomkostninger. De samme kriterier afgør, hvor længe ydelsen tildeles.

17. Forudsætningerne for at have ret til denne ydelse gennemgås — foruden i tilfælde af ændringer i behovet — mindst hvert andet år, og det sker ud fra lovbestemte kriterier. Forældrenes indkomst er uden betydning i den forbindelse, og det samme gælder, hvis de har opgivet deres erhvervsaktivitet eller har begrænset den på grund af deres barns pleje.

18. Retten til ydelsen til pasning af handicappede børn ophører principielt, når barnet anbringes i en offentlig eller statsfinansieret plejehøj.

19. Ret til handicapydelse har forsikrede personer, som på grund af en funktionsnedsættelse, som er opstået før det fyldte 65. år, er afhængige af varig hjælp i hverdagen (artikel 5, nr. 1, i den svenske lov), af varig hjælp fra en tredjemand for at kunne udøve deres erhverv (artikel 5, nr. 2), eller i forskellige situationer har betydelige ekstraudgifter (artikel 5, nr. 3). Såfremt alle tre forudsætninger er opfyldt, eller såfremt enten nr. 1 eller nr. 2 er opfyldt samtidig med kriteriet i nr. 3, udmåles retten til ydelsen på grundlag af behovets samlede omfang. I den forbindelse tages ydelsesmodtagerens bidrags- eller beskæftigelsesperioder ikke i betragtning.

20. Graden af plejebehovet og omfanget af ekstraudgifterne er i hvert enkelt tilfælde afgørende for størrelsen af handicapydelsen; artikel 6 i den svenske lov foreskriver tre forskellige satser for ydelsen. Den svenske regering har gjort opmærksom på, at der ikke eksisterer nogen fastlagte kriterier for vurderingen af det individuelle behov. Derimod vurderer man de økonomiske udlæg i forhold til den begunstigedes behov, for så vidt som disse udlæg anses for fornuftige og berettigede.

3. Nationale bestemmelser i Det Forenede Kongerige

21. Invaliditetsydelsen og plejetilskuddet tilkendes i det væsentlige på grundlag af de samme betingelser. Omsorgstillægget supplerer begge disse ydelser.

a) Invaliditetsydelse — Disability Living Allowance and Disability Working Allowance Act 1991 af 27. juni 1991, Section 1, og Disability Living Allowance and Disability Working Allowance (Northern Ireland) Order 1991 af 24. juli 1991, artikel 3

22. Invaliditetsydelsen består af to dele, en plejedel og en mobilitetsdel. Parterne i den foreliggende sag har samstemmende fastholdt, at mobilitetsdelen i sin egenskab af en særlig ikke-bidragspligtig ydelse i den forstand, hvori udtrykket anvendes i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii), i forordning nr. 1408/71, som ændret ved forordning nr. 647/2005, med rette er forblevet i bilag IIa.

23. Plejedelen tilkendes svært fysisk eller psykisk handicappede mennesker under 65 år, som har et hyppigt eller konstant behov for hjælp, og som opfylder bopæls- eller opholdskriteriet. Dog kan man også fortsat have ret til denne ydelse ud over det fyldte 65. år, såfremt ydelsen allerede var blevet

tilkendt før denne alder. Nærmere bestemt forudsætter de nationale bestemmelser, at den pågældende person på nærmere fastlagte tidspunkter om dagen eller om natten har brug for en tredjemands bistand i forbindelse med legemsfunktioner, eller at den pågældende har brug for konstant tilsyn for at undgå, at der opstår betydelig fare for den pågældende selv eller andre.

24. Tilkendelsen af ydelsen og dennes størrelse er alene afhængig af, hvor længe der er et individuelt behov for bistand eller tilsyn. De tre forskellige satser tildeles uafhængigt af, om ydelsesmodtageren råder over en indkomst, har et erhvervsarbejde, er uarbejdsdygtig eller modtager andre sociale ydelser. Det står ydelsesmodtagerne frit, hvordan de vil bruge midlerne.

b) Plejetilskud — Social Security Act 1975 af 20. marts 1975, Section 35, og Social Security (Northern Ireland) Act 1975 af 20. marts 1975, Section 35

25. Plejetilskuddet adskiller sig fra invaliditetsydelsen ved, at retten dertil først kan

opstå, når personen er fyldt 65 år, og ved, at der kun er to satser. En person kan ikke få tilkendt plejetilskud, hvis den pågældende allerede oppebærer invaliditetsydelsen.

c) Omsorgstillæg — Social Security Act 1975 af 20. marts 1975, Section 37, og Social Security (Northern Ireland) Act 1975 af 20. marts 1975, Section 37

26. Omsorgstillægget kan oppebæres af privatpersoner med bopæl eller ophold i Det Forenede Kongerige, som regelmæssigt yder en modtager af invaliditetsydelse eller plejetilskud hjælp uden betaling i mindst 35 timer om ugen. Hvorvidt tildeling af omsorgstillæg er afhængig af plejerens indkomst, fremgår ikke klart af sagens akter¹³.

13 — Den britiske regering har i sit interventionsindlæg beskrevet omsorgstillægget som en indkomstafhængig ydelse og anført, at modtagere af omsorgstillægget kan have erhvervsarbejde, forudsat dette er foreneligt med det påkrævede ugentlige mindste antal timer for ydelsen af omsorg. Cirka 30 000 ydelsesberettigede er erhvervsaktive ifølge den britiske regering. Europa-Parlamentet derimod har i sit svarskrift påstået, at tilkendelse af omsorgstillægget er afhængig af, at plejeren ikke allerede har tilstrækkelige midler til sin rådighed. Kommissionen synes ligeledes at antage, at der er et maksimumbeløb for ydelsen afhængigt af plejerens egen indkomst. Af de nationale bestemmelser, som var vedlagt Rådets svarskrift, fremgår ikke, at ydelsen er indtægtsafhængig.

III — Retsforhandlingerne og parternes påstande

27. Den 26. juli 2005 anlagde Kommissionen sag ved Domstolen og nedlagde følgende påstande:

— Bestemmelserne i bilag I, punkt 2, til forordning (EF) nr. 647/2005 af 13. april 2005 om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, og Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 vedrørende »W. FINLAND«, litra b), »X. SVERIGE«, litra c), samt »Y. DET FORENEDE KON- GERIGE«, litra d), e) og f), annulleres.

— Europa-Parlamentet og Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger.

28. Europa-Parlamentet har nedlagt følgende påstande:

— Kommissionens stævning afvises.

— Subsidiært: Frifindelse.

- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

29. Rådet har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

30. Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, Kongeriget Sverige og Republikken Finland er indtrådt i sagen til støtte for Europa-Parlamentets og Rådets påstande.

efter fristens udløb. Ved beregningen af fristen på to måneder i henhold til artikel 230, stk. 5, EF er det afgørende forhold ikke offentliggørelsen af forordning nr. 647/2005, da denne har ladet de omtvistede ydelser forblive uændrede i bilaget — bortset fra ændringer af referencerne. Derimod er fristens begyndelse udløst af den retsakt, som oprindeligt indførte ydelserne i bilag IIa til forordning nr. 1408/71¹⁴. Vælger lovgiveren af hensyn til den retlige klarhed og transparens at udarbejde en ny udgave af bilag IIa i stedet for at slette enkelte punkter, forbyder princippet om retssikkerhed, at søgsmålsfristen i medfør af artikel 230, stk. 5, EF løber på ny for så vidt angår allerede eksisterende bestemmelser.

32. Parlamentet har endvidere anført, at den nye definition på de særlige ikke-bidragsspligtige kontantydelse i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 ikke har medført en materiel ændring af den retlige ramme, men blot har tilpasset bestemmelsens ordlyd til Domstolens fortolkning¹⁵.

IV — Stillingtagen

A — Formaliteten

1. Spørgsmålet om søgsmålsfristen er udløbet, og om der foreligger en anfægtelig retsakt

31. Parlamentet er af den opfattelse, at det foreliggende annullationssøgsmål er iværksat

33. Kommissionen har heroverfor under henvisning til tredje betragtning anført, at

14 — De britiske ydelser var allerede med i det oprindelige bilag IIa, som blev indført ved forordning nr. 1247/92 (nævnt ovenfor i fodnote 3). Tiltrædelsesakten fra 1994 (nævnt ovenfor i fodnote 8) tilføjede de finske og de svenske ydelser til listen (jf. punkt 10 ovenfor i dette forslag til afgørelse).

15 — Parlamentet har henvist til dom af 8.3.2001, sag C-215/99, Jauch, Sml. I, s. 1901, og af 31.5.2001, sag C-43/99, Leclerc og Deaconescu, Sml. I, s. 4265.

forordning nr. 647/2005 ikke kun har bekræftet bilag IIa. Kriterierne for en særlig ikke-bidragspligtig ydelse er blevet ændret i overensstemmelse med retspraksis, og mange ydelser, som ikke opfyldte disse kriterier, er blevet fjernet fra bilag IIa. Fjernelsen af de her omtvistede ydelser kunne dog ikke gennemføres på grund af modstand fra de tre berørte medlemsstater i Rådet.

34. Derudover er Kommissionen af den opfattelse, at en ny udgave af en afledt retsakt er en anfægtelig afgørelse truffet af lovgiveren, selv når lovgiveren har ladet indholdet i et bilag forblive uændret. I det foreliggende tilfælde gælder dette så meget desto mere, som Kommissionen har gjort opmærksom på, at bilaget delvist er i strid med fællesskabsretten.

35. Søgsmålet kan — stadig ifølge Kommissionens opfattelse — også antages til realitetsbehandling, fordi det med dette søgsmål gøres gældende, at bilag IIa er i strid med retssikkerhedsprincippet¹⁶. Når lovgiveren bevarer ydelser i bilag IIa, som ikke reelt er særlige ikke-bidragspligtige ydelser, forhindrer denne, at de berørte borgere klart og forudsigeligt kan se, hvilke rettigheder de har

i henhold til fællesskabsretten, og eventuelt gøre muligheden for eksport af en ydelse gældende.

36. Først skal spørgsmålet om overskridelse af fristen for anlæggelse af søgsmål adskilles fra spørgsmålet, hvorvidt forordning nr. 647/2005 for så vidt angår de anfægtede bestemmelser i bilag IIa er en anfægtelig retsakt.

37. Kommissionens søgsmål med påstand om annullation af forordning nr. 647/2005 er ubestridt anlagt inden for den frist på to måneder efter datoen for offentliggørelsen af den anfægtede retsakt i *Den Europæiske Unions Tidende*, som er fastlagt i artikel 230, stk. 5, EF¹⁷.

38. Faktisk har Parlamentet også snarere påstået, at forordning nr. 647/2005 for så vidt angår de omtvistede bestemmelser ikke er en anfægtelig retsakt, men kun bekræfter de eksisterende bestemmelser og således ikke medfører, at en ny søgsmålsfrist begynder at løbe.

16 — Kommissionen har i den forbindelse henvist til dom af 9.7.1981, sag 169/80, Gondrand Frères og Garancini, Sml. s. 1931, af 13.2.1996, sag C-143/93, Van Es Douane Agenten, Sml. I, s. 431, præmis 27, af 15.2.1996, sag C-63/93, Duff m.fl., Sml. I, s. 569, præmis 20, samt Rettens dom af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 113.

17 — Forordningen blev offentliggjort den 4.5.2005. Stævningen indgik ganske vist først den 26.7.2005. I henhold til artikel 81, stk. 1, i procesreglementet regnes fristen dog fra udløbet af fjortendedagen efter datoen for offentliggørelse af foranstaltningen og forlænges i henhold til artikel 81, stk. 2, i procesreglementet under hensyn til afstanden med en frist på ti dage.

39. I denne forbindelse skal jeg bemærke, at enhver af institutionerne vedtagen bestemmelse, som er bestemt til at afføde retsvirkninger, ifølge artikel 230 EF, kan gøres til genstand for annullationssøgsmål¹⁸.

at tage stilling til her. Forordning nr. 647/2005 bekræfter nemlig ikke kun de eksisterende bestemmelser vedrørende særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, men ændrer den hidtidige retstilstand.

40. Det fremgår af Domstolens faste retspraksis, at afgørelser ikke kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål, såfremt det er bekræftende afgørelser¹⁹. Bekræfter en afgørelse blot en tidligere retsakt, kan den ikke udløse en ny søgsmålsfrist²⁰. Annullationssøgsmålet mod den bekræftende retsakt ville nemlig være en indirekte anfægtelse af den tidligere afgørelse og ville på denne måde gøre det muligt at omgå søgsmålsfristen i artikel 230, stk. 5, EF²¹.

42. At forordning nr. 647/2005 bevarede de anfægtede bestemmelser i bilag IIa uændrede, er ikke afgørende for spørgsmålet om, hvorvidt forordningen udløser bindende retsvirkninger i den forbindelse. I Jauchdommen²² har Domstolen fastslået, at de materielle kriterier i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 udgør den retlige ramme for særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, og at den omstændighed alene, at en ydelse optages i bilag IIa, ikke udløser nogen selvstændig retsvirkning, hvilket Kommissionen med rette har bemærket.

41. Hvorvidt denne retspraksis kan overføres til forordninger, er det ikke nødvendigt

43. Hvorvidt forordning nr. 647/2005 har modificeret retstilstanden for så vidt angår særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, kan således ikke afgøres udelukkende ved hjælp af bilag IIa. Derimod skal de i bilag IIa opførte ydelser vurderes på grundlag af artikel 4, stk. 2a. Denne bestemmelse blev imidlertid ændret ved forordning nr. 647/2005. Af tredje betragtning til forordning nr. 647/2005 fremgår ganske vist, at Jauch-

18 — Jf. mit forslag til afgørelse af 16.6.2005 i forbindelse med dom af 24.11.2005, forenede sager C-138/03, C-324/03 og C-431/03, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 10043, punkt 45 og den deri nævnte retspraksis.

19 — Dom af 22.3.1961, forenede sager 42/59 og 49/59, SNUPAT mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 247, org.ref.: Rec. s. 103, på s. 158, af 25.10.1977, sag 26/76, Metro mod Kommissionen, Sml. s. 1875, præmis 4, af 15.12.1988, forenede sager 166/86 og 220/86, Irish Cement mod Kommissionen, Sml. s. 6473, præmis 16, af 25.5.1993, sag C-199/91, Foyer culturel du Sart-Tilman mod Kommissionen, Sml. I, s. 2667, præmis 23, af 11.1.1996, sag C-480/93 P, Zunis Holding m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1, præmis 13 f., og af 9.12.2004, sag C-123/03, Kommissionen mod Greencore, Sml. I, s. 11647, præmis 39.

20 — Dom af 15.6.1976, sag 1/76, Wack mod Kommissionen, Sml. s. 1017, præmis 7.

21 — Dom af 29.6.1995, sag C-135/93, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 1651, præmis 17, og af 5.5.1998, sag C-180/96, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. I, s. 2265, præmis 28.

22 — Nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 21.

dommen og Leclere og Deaconescu-dommen²³ har gjort det påkrævet at præcisere kriterierne. Selv om det er lykkedes at overføre Domstolens kriterier uændrede til lovtekst, har dette alligevel givet dem en anden retlig status.

44. Parlamentets argument, at traktatbrudssøgsmålene mod Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige beviser, at Kommissionen før udstedelsen af forordning nr. 647/2005 selv gik ud fra, at de anfægtede bestemmelser eksisterede, er heller ikke holdbart. I disse søgsmål anfægtede Kommissionen nemlig, at de omtvistede bestemmelser materielt set ikke opfyldte betingelserne i den gamle affattelse af artikel 4, stk. 2a.

45. Selv hvis man antog, at den nye affattelse af de materielle kriterier ikke har modificeret den retlige ramme for særlige ikke-bidragsspligtige ydelser, har lovgiveren alligevel truffet en anfægtelig afgørelse vedrørende hver enkelt ydelse i bilag IIa.

46. Allerede i sit forslag til forordning nr. 647/2005²⁴ opfordrede Kommissionen

Parlamentet og Rådet til at gennemgå ydelserne. I sit udkast til begrundelsen for vedtagelsen af en fælles holdning²⁵ anførte Rådet, at det havde forsøgt at nå til enighed om kriterier for optagelse af ydelser i bilag IIa, og at der ved at anvende denne fremgangsmåde kunne opnås enighed om klassificering af de allerfleste af ydelserne²⁶. Ganske vist kunne der ikke opnås enighed om Kommissionens forslag om at fjerne visse specifikke ydelser fra bilag IIa, da de pågældende medlemsstater anså disse ydelser for at opfylde kravene i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 i den nye udgave²⁷. For at forordningen kunne vedtages, besluttede Rådet dog

»at lade disse ydelser blive stående i bilag IIa i afventning af EF-Domstolens fremtidige retspraksis, som vil kunne afklare de relevante kriterier og siden medføre en revision af dette bilag«²⁸.

47. Med andre ord skete udstedelsen af forordning nr. 647/2005 ganske vist ikke ud

23 — Nævnt ovenfor i fodnote 15.

24 — Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, og (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71, KOM(2003) 468 endelig af 31.7.2003, s. 7 og 8.

25 — Rådets udkast til begrundelse — af 5.11.2004, dok. 12062/04 ADD 1, SOC 382, CODEC 968, interinstitutionelt dossier 2003/0184 (COD) — vedr. Rådets vedtagelse af fælles holdning med henblik på vedtagelse af Europa-Parlamentets og Rådets forordning om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, og (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71. Jf. i det hele også Rådets svarskrift, punkt 8-11.

26 — Rådets udkast til begrundelse, nævnt ovenfor i fodnote 25, s. 7. Jf. også sjette betragtning til forordning nr. 647/2005, nævnt ovenfor i fodnote 4.

27 — Rådets udkast til begrundelse, nævnt ovenfor i fodnote 25, s. 7.

28 — Rådets udkast til begrundelse, nævnt ovenfor i fodnote 25, s. 8.

fra den vurdering, at samtlige ydelser i bilag IIa uden nogen som helst tvivl opfyldte de nyformulerede kriterier i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71. Men lovgiveren traf den beslutning at lade de her anfægtede ydelser blive i bilag IIa for at åbne mulighed for at lade dem prøve ved Domstolen.

48. Parlamentets argument, at lovgiveren allerede anvendte de nyformulerede kriterier med samme ordlyd i artikel 70, stk. 2, i forordning (EF) nr. 883/2004²⁹, ændrer intet ved denne vurdering. Da Parlamentet og Rådet endnu ikke har fastlagt indholdet af bilag X (særlige ikke-bidragsspligtige kontant-ydelser) til artikel 70, stk. 2, litra c), i denne forordning, har Kommissionen i dette tilfælde ikke kunnet anlægge et annullations-søgsmål for at lade visse specifikke ydelser prøve for så vidt angår deres forenelighed med kriterierne for særlige ikke-bidragsspligtige ydelser.

49. Endelig har Kommissionen med rette gjort gældende, at retssikkerhedsprincippet gør en prøvelse påkrævet. I modsat fald ville de berørte borgere forblive i tvivl om, hvorvidt ydelserne i bilag IIa er forenelige med kriterierne i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71, i det mindste indtil Domstolen i enkeltstående præjudicielle sager har kunnet tage stilling til specifikke ydelsers karakter.

50. Herefter må det således fastslås, at forordning nr. 647/2005 for så vidt angår de anfægtede bestemmelser i bilag IIa er en anfægtelig retsakt i den forstand, som fremgår af artikel 230, stk. 1, EF.

2. Påstanden om delvis annullation af forordningen

51. Det følger af Domstolens faste retspraksis, at en delvis annullation af en retsakt ikke er mulig, når de elementer, der påstås annulleret, ikke kan udskilles fra den samlede retsakt, således at den pågældende bestemmelses substans ville blive ændret i tilfælde af en sådan annullation³⁰.

52. Da ydelser, som er opført i bilag IIa, altid skal opfylde de materielle kriterier i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 for at blive anerkendt som særlige ikke-bidragsspligtige ydelser³¹, har fjernelsen af en ydelse fra bilag IIa ingen følger for kriterierne. Da Domstolen i Leclere og Deaconescu-dommen³² i domskonklusionen har erklæret

29 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger, EUT L 200, s. 1.

30 — Jf. mit forslag til afgørelse af 8.9.2005 i forbindelse med dom af 27.6.2006, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 5769, punkt 46 og den deri nævnte retspraksis.

31 — Jf. Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 21 og 22, samt punkt 56 ff. nedenfor.

32 — Nævnt ovenfor i fodnote 15.

bilag IIa for ugyldigt, for så vidt det indeholdt den i den pågældende sag anfægtede luxembourgiske moderskabsydelse, har Domstolen allerede anerkendt, at ydelserne i bilag IIa er elementer, der kan udskilles fra hinanden.

B — Realiteten

1. Indledende bemærkning vedrørende den påståede tilsidesættelse

53. Kommissionen bør gives medhold, såfremt de anfægtede bestemmelser i bilag I, nr. 2, til forordning nr. 647/2005, dvs. den nye udgave af bilag IIa, er ulovlige for så vidt angår de omtvistede ydelser vedrørende Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige.

54. Kommissionen har gjort det anbringende gældende, at de pågældende ydelser ikke opfylder kriterierne i den nye affattelse indført ved forordning nr. 647/2005 af definitionen på en særlig ikke-bidragspligtig kontantydelse i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71³³.

55. Derfor ser det umiddelbart ud til, at der med dette anbringende påstås at være en modsigelse mellem to normer af samme rang, da bilag I ligeledes er en del af forordning nr. 647/2005, dvs. har samme ophavsmænd og er blevet udstedt efter samme procedure som de andre dele af forordningen. En sådan modsigelse er en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet. Dette grundlæggende fællesskabsretlige princip kræver nemlig, at en lovgivning er klar og utvetydig, for at borgerne ikke skal være i tvivl om deres rettigheder og pligter, således at de kan handle derefter³⁴. Men alene på grundlag af tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet kan man ikke konkludere, hverken at kun en af de bestemmelser af samme rang, som modsiger hinanden, skal annulleres, eller hvilken af dem det skal være.

56. Som det fremgår af fast retspraksis, foreligger der imidlertid ikke kun en konflikt mellem normer af samme rang. Udgangspunktet for en afklaring af denne problematik er Jauch-dommen³⁵, hvori Domstolen har fastslået følgende:

»Ifølge Domstolens faste praksis [...] skal bestemmelserne i forordning nr. 1408/71, der er vedtaget i medfør af EF-traktatens artikel 51 (efter ændring nu artikel 42 EF), fortolkes i lyset af formålet med denne

33 — Jf. stævningen, s. 7, punkt III: »MOYEN: INCOMPATIBILITE AU REGARD DES CRITERES DE L'ARTICLE 4 PARAGRAPHE 2 BIS ET DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DES PRESTATIONS FIGURANT AU POINT 2 DE L'ANNEXE I SOUS W. b), X. c) ET Y. d), e) ET f) DU REGLEMENT N°647/2005«.

34 — Gondrand Frères og Garancini-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 16, Van Es Douane Agenten-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 27, og dom af 10.1.2006, sag C-344/04, IATA og ELFAA, Sml. I, s. 403, præmis 68.

35 — Nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 20. Jf. også dom af 21.2.2006, sag C-286/03, Hosse, Sml. I, s. 1771, præmis 24.

artikel, som er at gennemføre den størst mulige grad af fri bevægelighed for vandrede arbejdstagere. Målet for EF-traktatens artikel 48 og 49 (efter ændring nu artikel 39 EF og artikel 40 EF), EF-traktatens artikel 50 (nu artikel 41 EF) samt EF-traktatens artikel 51 ville ikke blive nået, hvis arbejdstagerne ved at udøve deres ret til fri bevægelighed skulle miste de sociale fordele, som sikres dem ved en medlemsstats lovgivning, særligt når disse fordele udgør modydelsen for de bidrag, som de har betalt.«

omhandlede ydelser tildeles imidlertid under alle omstændigheder også arbejdstagere i traktatens forstand og deres familiemedlemmer.

57. Det fremgår til syvende og sidst af praksis i henhold til Jauch-dommen, at artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71 har forrang for de opregnede ydelser i forordningens bilag IIa, som formelt står på samme trin. Denne forrang følger af, at Domstolen betegner artikel 4, sammenholdt med artikel 10 og 10a i forordning nr. 1408/71, som et konkret udtryk for det højerestående princip om arbejdskraftens frie bevægelighed. Dette har Kommissionen i mellemtiden også taget til efterretning, og den bestræber sig på at tilpasse bilag IIa til kravene i henhold til retspraksis, således som den forklarede i retsmødet. Den heraf følgende begrænsning af lovgivers handlefrihed, når det ubestemte retlige begreb om særlige ikke-bidragsspligtige ydelser skal gives et indhold, har til formål at sikre arbejdskraftens frie bevægelighed. Ganske vist er arbejdstagerbegrebet i forordning nr. 1408/71 videre end dette begreb i henhold til artikel 39 EF. De i nærværende sag

58. Inden for disse rammer kan fællesskabslovgiver ganske vist alligevel vedtage undtagelsesbestemmelser til princippet om, at sociale sikringsydelser kan eksporteres³⁶. Sådanne undtagelsesbestemmelser, som gør tilkendelse af visse særlige ydelser afhængig af bopæl i indlandet, skal dog fortolkes snævert³⁷.

59. Deraf følger, at det er i strid med artikel 39 EF og 42 EF at optage ydelser i bilag IIa til forordning nr. 1408/71, hvis forudsætningerne for at kvalificere disse ydelser som særlige ikke-bidragsspligtige kontantydelse i henhold til forordningens artikel 4, stk. 2a, ikke er til stede³⁸. En begrænsning af arbejdskraftens frie bevægelighed gennem bopælsklausuler i nationale love om ydelser er kun berettiget ved »ægte« særlige ikke-bidragsspligtige ydelser.

36 — Dom af 4.11.1997, sag C-20/96, Snares, Sml. I, s. 6057, præmis 41, Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 21, og Hosse-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 35, præmis 25.

37 — Jf. Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 21, Hosse-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 35, præmis 25, og dom af 16.1.2007, sag C-265/05, Perez Naranjo, Sml. I, s. 347, præmis 29.

38 — Jf. Leclere og Deaconescu-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 37.

60. Som Kommissionen således faktisk med rette har gjort gældende, skal det undersøges, hvorvidt de omtvistede ydelser opfylder kriterierne for en særlig ikke-bidragspligtig kontantydelse i henhold til artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71, som ændret ved forordning nr. 647/2005. Er dette ikke tilfældet, skal forordning nr. 647/2005 annulleres, for så vidt som den bestemmer, at de pågældende ydelser skal optages i bilag IIa til forordning nr. 1408/71.

2. Systematikken i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71

61. Den indledende sætning i artikel 4, stk. 2a, beskriver særlige ikke-bidragspligtige kontantydelser som ydelser, hvis retsgrundlag på grund af personkreds, mål og/eller betingelser for ret til ydelser har træk både fra *en klassisk social sikringsydelse* som omhandlet i artikel 4, stk. 1, og fra *social bistand*.

62. Artikel 4, stk. 2a, litra a), nævner to kategorier af særlige ydelser, nemlig ydelser, der har til formål: i) at supplere, erstatte eller yde et tillæg til dækning af den sociale sikrings klassiske risici og garantere de pågældende personer et eksistensminimum under hensyn til de økonomiske og sociale forhold i den pågældende medlemsstat, og

ydelser, der har til formål: ii) udelukkende at sikre en særlig beskyttelse af handicappede i snæver tilknytning til disse personers sociale miljø i den pågældende medlemsstat.

63. Ud over den indledende sætning forudsætter kun nr. i) udtrykkeligt, at der dels er en tilknytning til de klassiske sociale sikringsgrene, dels en garanti om et eksistensminimum som et element i den sociale bistand. Nr. ii) derimod gentager ikke tilknytningen til en social sikringsgren og til social bistand. Derfor er det et spørgsmål, om ydelserne til særlig beskyttelse af handicappede ligeledes skal have træk fra både social sikring og social bistand.

64. For det taler, at ydelsernes blandede karakter allerede nævnes i den indledende sætning til artikel 4, stk. 2a, som gælder for begge de i det efterfølgende litra a) nævnte kategorier af særlige ydelser.

65. At ydelser til særlig beskyttelse af handicappede som omhandlet i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii), i forordning

nr. 1408/71 skal have en tilknytning til en social sikringsgren, er nødvendigt allerede af den grund, at de ellers ikke ville falde under forordning nr. 1408/71's anvendelsesområde.

social sikringsydelse, såfremt den dels tildeles de berettigede uden nogen individuel, skønsmæssig bedømmelse af personlige behov, men efter lovbestemte kriterier, dels vedrører én af de risici, der er anført i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71⁴⁰.

66. Derudover skal de have træk fra social bistand. Såfremt en tilknytning til en social sikringsgren alene var tilstrækkelig, ville ydelser til særlig beskyttelse af handicappede nemlig altid være særlige ydelser i nr. ii)'s forstand og ville i medfør af artikel 10a i forordning nr. 1408/71 generelt være undtaget fra princippet om, at sociale sikringsydelser kan eksporteres. Bortset fra, at allerede ordlyden af den indledende sætning i artikel 4, stk. 2a, taler herimod, ville dette endvidere udgøre en betydelig diskriminering af handicappede; for sammenlignelige ydelser til ikke-handicappede mennesker, f.eks. plejeydelser til gamle mennesker, kan eksporteres.

68. Er det fastslået, at de omtvistede ydelser ikke falder under artikel 4, stk. 1, men kun har *træk* fra en social sikringsydelse, forlanger den blandede karakter som omhandlet i artikel 4, stk. 2a, at ydelserne også har træk fra social bistand. Dette er tilfældet, hvis de tildeles uden hensyntagen til beskæftigelsesperioder eller bidrag afhængigt af behovet, hvorved behovet kan bestemmes i henhold til objektive, lovmæssigt fastlagte kriterier⁴¹.

67. Uanset hvilke specifikke træk de særlige ikke-bidragspligtige kontantydelser har, udelukker systematikken i forordning nr. 1408/71, som forordning nr. 647/2005 også har bibeholdt, under alle omstændigheder, at en ydelse kan kvalificeres som en særlig ydelse, hvis den kun falder under artikel 4, stk. 1³⁹. I Domstolens faste retspraksis kvalificeres en ydelse som en

69. Ydelser til særlig beskyttelse af handicappede er derudover karakteriseret ved, at de har til formål at bidrage til at integrere handicappede personer i samfundet og at gøre det muligt for dem at deltage i samfundslivet.

40 — Jf. mit forslag til afgørelse af 20.10.2005 fremsat i forbindelse med Hosse-dommen, punkt 51 og den deri nævnte retspraksis.

41 — Jf. mit forslag til afgørelse af 25.11.2003 i forbindelse med dom af 29.4.2004, sag C-160/02, Skalka, Sml. I, s. 5613, punkt 55 og 56.

39 — Hosse-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 35, præmis 36.

3. Stillingtagen til de omtvistede ydelser

forældrenes indtægtsnedgang⁴² eller familiens udgifter.

a) Stillingtagen til, om det finske børnepasningstilskud har karakter af en særlig ydelse

i) Det finske børnepasningstilskuds tilhørsforhold til en af de i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 nævnte sociale sikringsgrene

70. Hvorvidt det finske børnepasningstilskud kan henføres til en af de sociale sikringsgrene, er afhængigt af formålet med ydelsen.

71. Rådet, Parlamentet og den finske regering har gjort gældende, at børnepasningstilskuddet har til opgave at sikre handicappede og syge børn særlig beskyttelse og integration i samfundet. Det har til formål at muliggøre specifikke plejeforanstaltninger og foranstaltninger til fysisk og psykisk rehabilitering samt at forebygge senere uarbejdsdygtighed. Den finske regering har fremhævet, at børnepasningstilskuddet ikke generelt har til formål at kompensere for

72. Kommissionen mener derimod, at børnepasningstilskuddet i hvert fald også har til formål at afbøde den økonomiske belastning for forældre, som plejer deres syge eller handicappede barn i familien i stedet for at lade det anbringe på en institution. Derfor har tilskuddet også til formål at mildne de økonomiske ofre som følge af, at der gives afkald på en fuldtidsindkomst. Under henvisning til Domstolens retspraksis⁴³ har Kommissionen på grundlag af de nævnte træk konkluderet, at børnepasningstilskuddet er en familieydelse i den forstand, som fremgår af artikel 1, litra u), nr. i), i forordning nr. 1408/71.

73. I dommen i sagen Offermanns⁴⁴ har Domstolen fastslået, at der med udtrykket »udligning af forsørgerbyrder« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 1, litra u), nr. i), menes et offentligt bidrag til familiebudgettet, som skal lette byrderne ved børns underhold.

42 — En eventuel indtægtsnedgang dækkes ifølge den finske regerings oplysninger af plejeydelsen (*erityishoitotulot*). Denne ydelse tilkendes i henhold til lov 1224/2004 om sygesikring (*sairausvakuutuslaki*) og er en social sikringsydelse som omhandlet i forordning nr. 1408/71.

43 — Dom af 6.7.1992, sag C-78/91, Hughes, Sml. I, s. 4839, præmis 15-17, 19 og 20, af 15.3.2001, sag C-85/99, Offermanns, Sml. I, s. 2261, præmis 41, af 7.11.2002, sag C-333/00, Maaheimo, Sml. I, s. 10087, præmis 24 og 25, og af 10.10.1996, forenede sager C-245/94 og C-312/94, Hoefer og Zachow, Sml. I, s. 4895, præmis 25.

44 — Nævnt ovenfor i fodnote 43, præmis 41.

74. Den finske regering har dog med rette anført, at enhver kontantydelse påvirker de midler, som en familie har til sin rådighed. Alene det forhold, at en ydelse forhøjer familiens indkomst, er således ikke tilstrækkeligt til at kvalificere denne som en særlig ydelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii). Derimod skal man med ydelsen bevidst have til formål at hjælpe familierne ved at lette byrderne ved børns underhold.

75. Det finske børnepasningstilskud er imidlertid ikke rettet mod de generelle underholdsomkostninger, men mod det særlige behov for pasning af et handicappet barn. Således er ydelsens størrelse afhængig af barnets behov for pleje og de deraf følgende økonomiske byrder. Desuden nedsættes eller ophører tilskuddet, hvis barnets sundhedstilstand forbedres, eller hvis barnet anbringes i en offentlig eller statsfinansieret plejelinstitution i mere end tre måneder. Det er således af afgørende betydning, at det særlige behov fortsat er til stede.

76. Da formålet er at gøre det muligt at modtage specielle pleje- og rehabiliteringsforanstaltninger i familiens skød samt at forbedre de berettigedes levevilkår, er hensigten med børnepasningstilskuddet således at sikre mod risikoen for at få behov for pleje.

Ifølge Domstolens faste retspraksis⁴⁵ falder plejeydelser i deres egenskab af ydelser i anledning af sygdom under artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71.

77. At det finske børnepasningstilskud i egenskab af en plejeydelse falder under risikoen i artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71, har Kommissionen ikke anfægtet. Men den har med urette kvalificeret ydelsen som en familieydelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 4, stk. 1, litra h). Kommissionens søgsmål burde for så vidt allerede forkastes som ubegrundet, hvis Domstolen ikke uafhængigt kunne henføre børnepasningstilskuddet til en anden af de i artikel 4, stk. 1, nævnte risici, men var bundet af Kommissionens kvalifikation.

78. I stævningen har Kommissionen imidlertid ikke anført den finske ydelses karakter af familieydelse som en søgsmålsgrund, derimod har den gjort gældende, at de omtvistede ydelser ikke er forenelige med kriterierne i artikel 4, stk. 2a, og Domstolens retspraksis. Til støtte herfor har Kommissionen generelt anført, at en ydelse skal være af blandet karakter, nemlig at der på den ene side skal være træk fra en af de sociale

45 — Dom af 5.3.1998, sag C-160/96, Molenaar, Sml. I, s. 843, præmis 22, 24 og 25, Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 28, dom af 8.7.2004, forenede sager C-502/01 og C-31/02, Gaumain-Cerri og Barth, Sml. I, s. 6483, præmis 20, og Hosse-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 35, præmis 46.

sikringsordninger og på den anden side afhængighed af et behov⁴⁶.

til Kommissionens argumentation også henhøre det finske børnepasningstilskud til en anden social sikringsgren som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71.

79. Da en ydelses karakter af særlig ydelse er afhængig af, at de to træk optræder kumulativt, er det allerede tilstrækkeligt som bevis for en ydelses uforenelighed med kriterierne i artikel 4, stk. 2a, at påvise, at et af trækkene mangler. Kommissionen har da også som argument for sit klagepunkt anført mangelen på et træk fra social bistand, som skal efterprøves under nr. ii), og har uddybet dette argument i sin replik⁴⁷. Henføringen af den finske ydelse under artikel 4, stk. 1, litra h), skal herefter blot forstås som et argument, som Kommissionen prøvede at støtte sin søgsmålsgrund med.

ii) Tildeling på grundlag af lovbestemte faktiske forhold og ydelsens uafhængighed af en individuel, skønsmæssig bedømmelse af personlige behov

81. Det finske børnepasningstilskud tildeles på grundlag af tilstedeværelsen af faktiske forhold fastsat ved lov. Såfremt betingelserne i den finske lovs bestemmelser er opfyldt, foreligger der i henhold til denne lovs artikel 1 et retligt krav på børnepasningstilskuddet.

80. Domstolen er ganske vist bundet af de søgsmålsgrunde, som sagsøgeren gør gældende, men ikke af de enkelte argumenter, som anføres til støtte herfor. Ellers ville Domstolen muligvis ikke kunne støtte sin afgørelse på de relevante retlige betragtninger⁴⁸. Herefter kan Domstolen i modsætning

82. Rådet, Parlamentet og den finske regering har som bevis for børnepasningstilskuddets karakter af særlig ydelse anført, at tilkendelsen af tilskuddet afhænger af en omfattende vurdering af hvert enkelt barns behov for pleje og barnets personlige situation, hvorved der ganske vist tages hensyn til de økonomiske byrder på grund af barnets tilstand, men ikke til forældrenes beskæftigelsesperioder og bidrag.

46 — Jf. punkt 18 og 19 i stævningen.

47 — Dette er lovligt, jf. dom af 19.5.1983, sag 306/81, Verros mod Parlamentet, Sml. s. 1755, præmis 9 og 10, og af 22.11.2001, sag C-301/97, Nederlandene mod Rådet, Sml. I, s. 8853, præmis 169.

48 — Vedrørende denne problematik i det hele kendelse af 27.9.2004, sag C-470/02 P, UER mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 69, samt generaladvokat Légers forslag til afgørelse af 2.4.1998 i forbindelse med dom af 19.11.1998, sag C-252/96 P, Parlamentet mod Gutiérrez de Quijano y Lloréns, Sml. I, s. 7421, punkt 34-37, og generaladvokat Cosmas' forslag til afgørelse af 6.7.1999 fremsat i forbindelse med dom af 11.1.2000, forenede sager C-174/98 P og C-189/98 P, Nederlandene og van der Wal mod Kommissionen, Sml. I, s. 1, punkt 95 og 96.

83. Hvis man opfatter sociale sikringsydelse og sociale bistandsydelse som modsatte

begreber, kan det på grundlag af Domstolens definition af en social sikringsydelse omvendt sluttes, at social bistand tildeles ud fra et skøn, der beror på det personlige behov⁴⁹.

på grund af andre personlige forhold, uafhængigt af den ydelsesberettigedes indkomst⁵¹.

84. Af artikel 2 i den finske lov fremgår, at størrelsen af børnepasningstilskuddet i hvert enkelt tilfælde fastsættes efter objektive kriterier, nemlig først og fremmest efter graden af de økonomiske og andre byrder som følge af barnets behov for pleje. Omfanget af behovet for pleje fastsættes ifølge den finske regerings oplysninger ud fra lægelige vurderinger, en rapport om nødvendigheden af en plejeforanstaltning og/eller yderligere vurderinger fra sundhedsmyndighederne eller de sociale myndigheder. Hvorvidt lovens bestemmelser tillader pensionskassen »kela« (*kansaneläkelaitos*), som er den kompetente institution, at foretage en skønsmæssig vurdering i den sammenhæng, fremgår ikke entydigt af akterne.

86. Det finansielle behov er imidlertid netop ikke et kriterium for tildelingen af børnepasningstilskuddet. Ganske vist medtager »kela« ifølge den finske regerings argumenter også andre af familiens udgifter som f.eks. transportudgifter til et lægebesøg i sin vurdering, og den tager også byrder af anden art i betragtning, som familien gør gældende i ansøgningen om ydelsen. Retten til børnepasningstilskuddet er dog ikke afhængig af, at forældrene ikke selv kan dække de ekstra udgifter med egne midler. Tværtimod tages deres indkomst eller formue netop ikke i betragtning.

85. I modsætning til Rådets og Det Forenede Kongeriges regerings indlæg mener Kommissionen med rette, at en ydelse, uanset om der foreligger et spillerum til at foretage en skønsmæssig vurdering, kun har træk fra social bistand, hvis tildelingen af den afhænger af, at der består et *finansielt* behov⁵⁰. Ellers kan de sociale bistandsydelser ikke holdes adskilt fra de sociale sikringsydelser. Disse dækker nemlig typisk et særligt behov

87. I dommen i sagen Kersbergen-Lap og Dams-Shipper⁵² har Domstolen ganske vist fastslået, at den der omtvistede ydelse i henhold til loven om hjælp ved uarbejdsdygtighed til handicappede unge har karakter af en social bistandsydelse, selv om den tildeles, uden at der foretages en undersøgelse af modtagernes finansielle behov eller formue. Som begrundelse angav Domstolen, at »de fleste handicappede unge ikke ville råde over

49 — Jf. forslaget til afgørelse i Hosse-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 40, punkt 67.

50 — Jf. forslaget til afgørelse i Hosse-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 40, punkt 69.

51 — Jf. forslaget til afgørelse i Hosse-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 40, punkt 69.

52 — Dom af 6.7.2006, C-154/05, Sml. I, s. 6249, præmis 31 og 32.

tilstrækkelige eksistensmidler, hvis de ikke modtog denne ydelse»⁵³.

den finske lov også børn, hvis behov for pleje skyldes en sygdom. Selv en langvarig eller kronisk sygdom, som udløser et særligt plejebæhov, kan ikke uden videre sidestilles med et handicap⁵⁴.

88. Denne konklusion kan man ikke generelt drage i forbindelse med børnepasningstilskuddet. De personer, som har ret til børnepasningstilskuddet, børn under 16 år, befinder sig i en livssituation, som er afledt af forældrenes. Barnets behov for pleje har således ikke generelt til følge, at barnet har et finansielt behov. Selv hvis man betragter forældrene, holder denne årsag-virkningssammenhæng ikke stik. På trods af deres barns behov for pleje kan forældre nemlig råde over tilstrækkelige finansielle midler fra indkomst eller formue, især da tildelingen af ydelsen ikke er betinget af, at en eller begge forældre opgiver at arbejde.

90. Heller ikke Rådets, Parlamentets og den finske regerings argument, at børnepasningstilskuddet er nært knyttet til de socioøkonomiske forhold i Finland, begrundet, at dette tilskud har karakter af en særlig ydelse. Selv om tilskudssatserne er afhængige af de omkostninger, som opstår i forbindelse med pleje af handicappede eller syge børn i Finland, er de andre kriterier for, at der er tale om en blandet ydelse, stadig ikke opfyldt.

iii) Andre betingelser i henhold til artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii)

iv) Foreløbig konklusion

89. Bortset fra, at det er fastslået, at det finske børnepasningstilskud ikke er en særlig ydelse, opfylder den heller ikke de andre betingelser i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii). Denne ydelse har nemlig ikke kun til formål at sikre en særlig beskyttelse af handicappede, men tilkendes i henhold til artikel 2 i

91. Det finske børnepasningstilskud er ikke en særlig ydelse i den forstand, hvori udtrykket anvendes i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii), i forordning nr. 1408/71, som ændret ved forordning nr. 647/2005, men en ydelse i anledning af sygdom i den forstand, hvori

53 — Dommen i sagen Kersbergen-Lap og Dams-Shipper, nævnt ovenfor i fodnote 52, præmis 32.

54 — Vedrørende afgrænsning af begrebet handicap i den forstand, hvori det anvendes i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27.11.2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (EFT L 303, s. 16), fra begrebet sygdom: dom af 11.7.2006, sag C-13/05, Chacón Navas, Sml. I, s. 6467, præmis 43 ff.

udtrykket anvendes i artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71. Bestemmelsen i afsnit W. FINLAND, litra b), i bilag I, punkt 2, til forordning nr. 647/2005 bør derfor annulleres.

b) Stillingtagen til, om den svenske ydelse til pasning af handicappede børn har karakter af en særlig ydelse

92. Den svenske ydelse til pasning af handicappede børn har mange ligheder med det finske børnepasningstilskud og adskiller sig kun fra det, for så vidt som der findes fire forskellige månedlige satser for denne ydelse i stedet for tre.

93. Vedrørende formålet med ydelsen har den svenske regering anført, at ydelsen til pasning af handicappede børn udelukkende skal dække det merbehov, som opstår ud over behovet i forbindelse med et ikke-handicappet barn. Derfor vedrører ydelsen ikke de risici, som afdækkes af artikel 4, stk. 1, litra h), i forordning nr. 1408/71. Tværtimod sikrer ydelsen til pasning af handicappede børn i dens egenskab af økonomisk støtte, at et sygt eller handicappet barn modtager den pleje i hjemmet i stedet for i en institution, som er nødvendig for, at det kan udvikle sig bedst muligt. Ydelsen til pasning af handicappede børn har derfor udelukkende til formål at sikre en særlig beskyttelse af handicappede i snæver tilknytning til den pågældendes sociale miljø i medlemsstaten.

94. Af formålet med ydelsen fremgår, at ydelsen til pasning af handicappede børn dækker det særlige behov som følge af barnets behov for pleje. I modsætning til Kommissionens opfattelse drejer det sig derfor ikke om en familieydelse som omhandlet i artikel 1, litra u), nr. i), og artikel 4, stk. 1, litra h), i forordning nr. 1408/71, da den netop ikke dækker de generelle omkostninger i forbindelse med opdragelse og pasning af et barn. Derimod skal ydelsen ligesom den undersøgte finske ydelse kvalificeres som en ydelse i forbindelse med sygdom i den forstand, hvori udtrykket anvendes i artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71.

95. I modsætning til, hvad Rådet, Parlamentet og den svenske regering har argumenteret for, er der ikke mulighed for at kvalificere ydelsen til pasning af handicappede børn som en særlig ydelse som omhandlet i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii). Ligesom det er tilfældet med det finske børnepasningstilskud, er denne ydelse ikke af blandet karakter, da den tildeles uafhængigt af indkomst og på grundlag af en lovbestemt ret i medfør af artikel 8 i den svenske lov og ikke er afhængig af en individuel, skønsmæssig bedømmelse af det økonomiske behov.

96. Den svenske ydelse til pasning af handicappede børn er ikke en ikke-bidragsspligtig kontantydelse som omhandlet i artikel 4, stk. 2a, i forordning nr. 1408/71, men en ydelse i anledning af sygdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a), i denne forordning.

For så vidt bør bestemmelsen i afsnit X. SVERIGE, litra c), i bilag I, punkt 2, til forordning nr. 647/2005 derfor annulleres.

det resultat, at ydelsen har til formål at forbedre plejekrævende personers sundhedstilstand og levevilkår, og at den derfor som en ydelse i anledning af sygdom falder under artikel 4, stk. 1, litra a).

c) Stillingtagen til, om den svenske handicapydelse har karakter af en særlig ydelse

97. Idet der tages udgangspunkt i formålet med handicapydelsen, skal det nu undersøges, hvorvidt ydelsen falder under en af de i artikel 4, stk. 1, nævnte sociale sikringsgrene.

98. Sagens parter tilskriver samstemmende handicapydelsen den funktion, at den skal udligne de ekstraomkostninger i hverdagen, som de ydelsesberettigede har på grund af deres handicap. Rådet, Parlamentet og den svenske regering har deraf konkluderet, at ydelsen vedrører forhold, som ikke er forårsaget af en sygdom, da et handicap ikke må sidestilles med en sygdom. Ydelsen har således til formål udelukkende at sikre handicappede menneskers integration i samfundet og især deres beskyttelse. Således er ydelsen en særlig ydelse i den forstand, hvori udtrykket anvendes i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii). Kommissionen derimod er under henvisning til Jauch-dommen⁵⁵ kommet til

99. Ved bedømmelsen af handicapydelsens karakter må der sondres mellem de forskellige varianter af retten til ydelsen.

100. Når handicapydelsen udligner det særlige behov, som ydelsesmodtagerens behov for pleje skaber på grund af pågældendes handicap (artikel 5, nr. 1, i den svenske lov), sikrer ydelsen den nødvendige hjælp og pasning til den pågældende i hverdagen. Ydelsen har, som Rådet med rette har anført, til formål at give den handicappede de samme udgangsbetingelser og muligheder, som mennesker uden et handicap har. Ved at stille den handicappede person økonomiske midler til rådighed til at få sit behov for plejeydelser dækket af tredjemand, er dens formål samtidig at forbedre ydelsesmodtagerens sundhedstilstand. Dermed er ydelsen ikke knyttet til handicappet som sådan, men dækker risikoen for plejebehov. Hvad årsagen til plejebehovet er, kan ikke være afgørende for vurderingen af ydelsens karakter. For så vidt adskiller ydelsen sig således

⁵⁵ — Nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 28.

ikke fra de plejeydelser, som Domstolen i sin faste retspraksis⁵⁶ har kvalificeret som ydelser i anledning af sygdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a), i forordningen.

Heller ikke parternes indlæg har afklaret dette spørgsmål. Ud over ekstraudgifter f.eks. til skånekost kunne man også forestille sig ekstraudgifter til speciel indretning af hjemmet, hjælpemidler eller til mobilitet og transport.

101. Af artikel 5, nr. 2, i den svenske lov fremgår, at handicapydelsen også skal sikre ydelsesmodtagerens erhvervsevne. For så vidt har handicapydelsen ikke til formål at forbedre den handicappedes sundhedstilstand og levevilkår. Således er der ikke tale om en ydelse i anledning af sygdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a). I denne variant vedrører ydelsen imidlertid risikoen for nedsættelse eller tab af erhvervsevnen, og den falder derfor som en ydelse ved invaliditet under artikel 4, stk. 1, litra b)⁵⁷. Kommissionens vurdering, som afviger på dette punkt, er ikke til hinder for denne kvalifikation af ydelsen⁵⁸.

102. I den tredje variant (artikel 5, nr. 3, i den svenske lov) har ydelsen til formål at udligne øvrige ekstraomkostninger, som den handicappede person skal afholde i forskellige situationer. Hvilke ekstraomkostninger den tredje variant konkret skal omfatte, er ikke præciseret i den svenske bestemmelse.

103. I betragtning af forskelligartetheden af de udgifter, som kan komme i betragtning, har Kommissionens opfattelse, hvorefter ydelsen udelukkende eller først og fremmest har til formål at forbedre ydelsesmodtagerens sundhedstilstand, ikke overbevist mig. Muligvis kunne ydelsen kvalificeres som en ydelse ved invaliditet, for artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1408/71 omfatter ifølge Domstolens faste retspraksis også ydelser til handicappede⁵⁹.

104. Hvorvidt ydelsen skal henføres til en social sikringsgren og i så fald hvilken, er det imidlertid, hvad resultatet angår, ikke nødvendigt at tage stilling til. For det første bliver denne variant af ydelsen ikke anført særskilt i opregningen af de svenske ydelser i bilag IIa til forordning nr. 1408/71, således at en delvis annullation alene med henblik på denne variant ikke kunne komme på tale, selv om ydelsen i denne variant har til formål

56 — Jf. dommene nævnt ovenfor i fodnote 45.

57 — Jf. domme af 16.11.1972, sag 14/72, Heinze, Sml. 1972, s. 281, org.ref.: Rec. s. 1105, præmis 8, sag 15/72, Land Niedersachsen, Sml. 1972, s. 283, org.ref.: Rec. s. 1127, præmis 8, og sag 16/72, Allgemeine Ortskrankenkasse Hamburg, Sml. 1972, s. 285, org.ref.: Rec. s. 1141, præmis 8.

58 — Jf. punkt 75 ff. ovenfor.

59 — Dom af 28.5.1974, sag 187/73, Callemeyn, Sml. s. 553, præmis 11, af 9.10.1974, sag 24/74, Biason, Sml. s. 999, præmis 12, af 20.6.1991, sag C-356/89, Newton, Sml. I, s. 3017, præmis 15, af 27.5.1993, sag C-310/91, Schmid, Sml. I, s. 3011, præmis 10, af 13.11.1974, sag 39/74, Costa, Sml. s. 1251, præmis 11, og af 20.4.1994, sag C-58/93, Yousfi, Sml. I, s. 1353, præmis 25.

at yde handicappede personer særlig beskyttelse⁶⁰. For det andet savnes der også her et træk fra social bistand, som giver ydelsen den blandede karakter, som kræves for at betegne den som en særlig ydelse, da ydelsen tildeles uafhængigt af ydelsesmodtagerens økonomiske trang.

d) Stillingtagen til, om invaliditetsydelsen og plejetilskuddet, der ydes efter Det Forenede Kongeriges lovgivning, har karakter af en særlig ydelse

105. Som allerede anført med hensyn til det finske børnepasningstilskud, ændrer dommen i sagen Kersbergen-Lap og Dams-Shipper⁶¹ intet ved denne vurdering. At handicappede mennesker, som i hverdagen har brug for intensiv hjælp på bestemte tidspunkter eller konstant støtte for at udøve deres erhverv, eller som på grund af en funktionsnedsættelse må afholde ekstra finansielle omkostninger, som regel ikke råder over tilstrækkelige midler til livets underhold, er ikke korrekt. Så længe de er erhvervsaktive, kan de i hvert fald delvist sikre deres underhold ved hjælp af deres indkomst. Selv hvis dette ikke er tilfældet, kan det ikke udelukkes, at de ydelsesberettigede råder over en formue, som dækker deres underhold.

107. Invaliditetsydelsen og plejetilskuddet tildeles bortset fra alderskriteriet i det væsentlige på grundlag af de samme betingelser. Derfor kan de ikke være væsensforskellige. Da sagens parter samstemmende har anerkendt mobilitetsdelen af invaliditetsydelsen som en ydelse i henhold til artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii), skal kun plejedelen af invaliditetsydelsen samt plejetilskuddet undersøges for så vidt angår deres karakter ud fra formålet med ydelsen.

i) Stillingtagen til plejedelen af invaliditetsydelsen og til plejetilskuddet

106. Den svenske handicapydelse opfylder således ikke kriterierne for at være en særlig ikke-bidragspligtig ydelse. Bestemmelserne i afsnit X. SVERIGE, litra c), i bilag I, punkt 2, til forordning nr. 647/2005 bør derfor i det hele annulleres.

108. Kommissionen har under henvisning til Jauch-dommen⁶² henført disse ydelser til

60 — Jf. vedrørende dette spørgsmål også nærmere nedenfor, punkt 116-119.

61 — Nævnt ovenfor i fodnote 52.

62 — Nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 28.

kategorien ydelser i anledning af sygdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a). Parlamentet, Rådet og Det Forenede Kongeriges regering har heroverfor henvist til Snares-dommen⁶³ og dommen i sagen Partridge⁶⁴ og anser betingelserne for at være en særlig ikke-bidragsspligtig ydelse som omhandlet i artikel 4, stk. 2a, litra a), nr. ii), for opfyldt. Efter disses opfattelse bidrager ydelserne til så vidt muligt at sikre ydelsesmodtagerne de samme levevilkår som den øvrige befolkning, og ydelserne har derfor tilknytning til ydelsesmodtagerens økonomiske og sociale forhold.

109. Ud fra det forhold, at ydelserne er afhængige af en tredjemands indsats for at passe den handicappede, kan man konkludere, at ydelserne i form af et fast bidrag skal kompensere for ekstraudgifter, som skyldes ydelsesmodtagerens behov for pleje som følge af et handicap. Det forhold, som kan udløse tilkendelse af ydelserne, er således ikke selve handicapet, men det deraf følgende behov for pleje. Et handicap alene er nemlig ikke tilstrækkeligt til at give ret til ydelserne. Ganske vist står det ifølge Det Forenede Kongeriges regerings oplysninger modtagerne frit for, hvorledes de anvender midlerne. Imidlertid viser det forhold, at lovgiver har ladet plejebenhovets omfang være relevant for tildeling af ydelsen, at denne i første række har til formål at kompensere for de deraf affødte omkostninger. I deres egenkab af plejeydelser falder disse ydelser efter

Domstolens faste praksis under artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71⁶⁵. Snares-dommen⁶⁶ og Partridge-dommen⁶⁷ er ikke til hinder for denne vurdering, da Domstolen i disse sager ikke har undersøgt de to ydelsers karakter på grundlag af materielle kriterier⁶⁸.

110. Parlamentet har dog indvendt, at ydelserne ifølge Det Forenede Kongeriges ret er forskellige fra den plejeydelse, som var genstand for Jauch-dommen, da de ikke er afhængige af et krav på pension. Således har generaladvokat Alber i sit forslag til afgørelse i Jauch-sagen understreget, at dette træk skal medtages i vurderingen af ydelsens karakter⁶⁹.

111. I modsætning til denne tese har Domstolen i forbindelse med kvalifikationen af ydelsen fastslået, at det er uden betydning, at plejeydelsen — under hensyn til den pågældendes plejebenhov — har til formål finansielt at supplere pensionen⁷⁰. Under henvisning til Molenaar-dommen⁷¹ har Domstolen fastslået, at betingelserne for tildeling af plejeydelsen ikke kan have til formål eller til følge, at plejeydelsens natur ændres⁷².

63 — Nævnt ovenfor i fodnote 36, som drejede sig om invaliditetsydelsen.

64 — Dom af 11.6.1998, sag C-297/96, Sml. I, s. 3467, som drejede sig om plejetilskuddet.

65 — Jf. dommene nævnt ovenfor i fodnote 45.

66 — Nævnt ovenfor i fodnote 63.

67 — Nævnt ovenfor i fodnote 64.

68 — Jf. Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 17.

69 — Forslag til afgørelse af 14.12.2000 i Jauch-sagen, punkt 98 og 99.

70 — Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 28.

71 — Nævnt ovenfor i fodnote 45.

72 — Jauch-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 28.

112. De omtvistede ydelser har heller ikke træk fra social bistand. Når de betingelser, som er fastlagt i Section 72 i Social Security Contributions and Benefits Act 1992, er opfyldt, har den begunstigede en lovbestemt ret til plejedelen af invaliditetsydelsen. En lovbestemt ret til plejetilskuddet opstår, når betingelserne i Section 64 i denne lov er opfyldt.

113. Størrelsen af ydelserne er udelukkende afhængig af omfanget af pasningsbehovet. I henhold til Section 65, stk. 3, i Social Security Contributions and Benefits Act 1992 tilkendes plejetilskuddet med den højeste sats, når den begunstigede har behov for hjælp i en nærmere fastlagt periode om dagen og om natten. I alle andre tilfælde tilkendes kun den lave sats. Section 72, stk. 4, i denne lov tilkender ligeledes de tre satser for invaliditetsydelsen afhængigt af perioden og pasningsbehovet. I begge tilfælde har den økonomiske trang ingen indflydelse på ydelsernes størrelse.

114. Det Forenede Kongeriges regering har ganske vist understreget, at ydelsernes afhængighed af plejebehovet hviler på den antagelse, at man derved i forbindelse med tildeling af ydelserne tilgodeser de personer, som også har de største ekstraomkostninger som følge af deres handicap, og som derfor er mest afhængige af ydelserne.

115. En tilsvarende konklusion som Domstolens konklusion i dommen i sagen Kersbergen-Lap og Dams-Shipper⁷³, nemlig at de fleste ydelsesmodtagere ikke ville råde over tilstrækkelige eksistensmidler, hvis de ikke modtog ydelserne, tillader udformningen af ydelserne i det foreliggende tilfælde imidlertid ikke. Det kan ganske vist være uden betydning, at formueforholdene ikke tages i betragtning, da de fleste ydelsesberettigede sandsynligvis ikke råder over tilstrækkelige finansielle midler fra en formue. Som Det Forenede Kongeriges regering imidlertid har forklaret, er det ikke en forudsætning for at have ret til ydelsen, at den pågældende mangler erhvervsevnen. Omkring 100 000 modtagere af invaliditetsydelsen er ifølge Det Forenede Kongeriges regering erhvervsaktive. Det er således ikke godtgjort, at de fleste ydelsesmodtagere uden en af disse to ydelser ikke ville råde over tilstrækkelige midler til deres underhold.

ii) Foreløbig konklusion

116. Invaliditetsydelsen — undtagen mobilitetsdelen — samt plejetilskuddet er ydelser i anledning af sygdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71.

⁷³ — Nævnt ovenfor i fodnote 52, præmis 32.

117. Da bestemmelsen i afsnit Y. DET FORENEDE KONGERIGE, litra d), indeholder lovgrundlaget for invaliditetsydelsen som sådan uden at nævne pleje- og mobilitetsdelen særskilt, kan denne bestemmelse også kun annulleres i sin helhed.

118. Dermed fjerner man ganske vist en ydelse fra bilag IIa, som delvis opfylder betingelserne for særlige ydelser. Dette kan dog ikke føre til, at de anførte ydelser opretholdes som helhed. Formålet med bilag IIa til forordning nr. 1408/71 er nemlig i retssikkerhedens interesse at gøre det klart, hvilke ydelser der er omfattet af forordningens artikel 4, stk. 2a, litra c). I den forbindelse kræver retssikkerhedsprincippet, at det efter bestemmelsen er klart for borgerne, hvilke rettigheder og pligter de har⁷⁴. Hvis de anførte ydelser ikke blev fjernet som helhed, ville det for modtagerne af plejetilskuddet — for så vidt det ikke skal henføres til mobilitetsdelen — ikke stå klart, at ydelsen faktisk ikke er en særlig ikke-bidragsspligtig ydelse, der ifølge artikel 10a kun kan kræves betalt på bopælsstedet.

119. Lovgiveren kan dog indsætte mobilitetsdelen af invaliditetsydelsen alene i bilaget igen. Så længe dette ikke er sket, kan mobilitetsdelen ikke behandles som en særlig ikke-bidragsspligtig ydelse på trods af, at de

materielle forudsætninger herfor er til stede. I henhold til artikel 4, stk. 2a, litra c), i forordning nr. 1408/71 skal ydelsen nemlig også være opført i bilag IIa til forordningen.

120. Domstolen kan ganske vist i henhold til artikel 231, stk. 2, EF bestemme, at en annulleret forordnings virkninger skal betragtes som bestående. Dette kunne man overveje i forbindelse med mobilitetsdelen, da det principielt er muligt at opføre denne i bilag IIa til forordning nr. 1408/71. Men lige som en ydelse ikke kan annulleres delvist, er det heller ikke muligt at foretage en opdeling med henblik på, at Domstolen bestemmer, at en del fortsat skal gælde.

e) Stillingtagen til, om omsorgstillægget, der ydes i medfør af Det Forenede Kongeriges lovgivning, har karakter af en særlig ydelse

121. Omsorgstillægget er et supplement til henholdsvis invaliditetsydelsen og plejetilskuddet. Det tildeles nemlig kun, såfremt den plejekrævende person modtager en af disse to ydelser. På grund af omsorgstillæggets

74 — Jf. de ovenfor i fodnote 16 nævnte domme samt dom af 4.6.2002, sag C-483/99, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 4781, præmis 50, af 13.5.2003, sag C-463/00, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 4581, præmis 74 og 75, og af 25.1.2007, sag C-370/05, Festersen, Sml. I, s. 1129, præmis 43.

komplementære karakter er der ifølge Domstolens faste praksis⁷⁵ ingen grund til at vurdere denne ydelses karakter anderledes end invaliditetsydelsens og plejetilskuddets. Derfor skal omsorgstillægget ligeledes henføres til den i artikel 4, stk. 1, litra a), nævnte sociale sikringsgren.

123. Omsorgstillægget falder derfor i dets egenskab af en ydelse i anledning af sygdom under artikel 4, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71. Bestemmelsen i afsnit Y. DET FORENEDE KONGERIGE, litra f), i bilag I, punkt 2, til forordning nr. 647/2005 bør derfor annulleres.

V — Sagens omkostninger

122. Bevilling af ydelsen og ydelsens størrelse er heller ikke afhængig af den økonomiske trang. Hvorvidt *plejerens* indkomst eller formue kan medføre, at der fastsættes et maksimumbeløb for ydelsen, eller at retten til ydelsen bortfalder, er uden betydning for vurderingen af ydelsens karakter. Også selv om omsorgstillægget tildeles plejeren, er det alligevel en supplerende ydelse for modtageren af invaliditetsydelsen eller plejetilskuddet⁷⁶. Dennes indkomst og formue tages dog ikke i betragtning ved tildeling af omsorgstillægget.

124. Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis modparten har nedlagt påstand herom. Består den tabende part af flere personer, træffer Domstolen afgørelse om fordelingen af omkostningerne. Kommissionen har nedlagt en sådan påstand. Rådet og Parlamentet betaler indbyrdes hver halvdel af omkostningerne.

125. Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 4, skal medlemsstater, der har interverneret i sagen, bære deres egne omkostninger. Republikken Finland, Kongeriget Sverige og Det Forenede Kongerige bærer således hver især deres egne omkostninger.

⁷⁵ — Jf. senest Gaumain-Cerri og Barth-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 45, præmis 20 og 21, og Molenaar-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 45.

⁷⁶ — Jf. Gaumain-Cerri og Barth-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 45, præmis 21.

VI — Forslag til afgørelse

126. På baggrund af ovenstående foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

- »1) Bestemmelserne i afsnit W. FINLAND, litra b), afsnit X. SVERIGE, litra c), samt afsnit Y. DET FORENEDE KONGERIGE, litra d), e) og f), i bilag I, punkt 2, til forordning (EF) nr. 647/2005 af 13. april 2005 om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, og (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 annulleres.
- 2) Rådet for Den Europæiske Union og Europa-Parlamentet betaler hver halvdelen af sagens omkostninger undtagen Republikken Finlands, Kongeriget Sveriges og Det Forenede Kongeriges omkostninger.
- 3) Republikken Finland, Kongeriget Sverige og Det Forenede Kongerige bærer deres egne omkostninger.«