

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

18. juli 2007 *

I sag C-212/05,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Bundessozialgericht (Tyskland) ved afgørelse af 10. februar 2005, indgået til Domstolen den 17. maj 2005, i sagen:

Gertraud Hartmann

mod

Freistaat Bayern,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, afdelingsformændene P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts og P. Kūris samt dommerne R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann (refererende dommer), J. Makarczyk, G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič og L. Bay Larsen,

* Processprog: tysk.

generaladvokat: L.A. Geelhoed
justitssekretær: fuldmægtig B. Fülöp,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 13. juni 2006,

efter at der er afgivet indlæg af:

- G. Hartmann ved Assessor M. Epplein
- den tyske regering ved M. Lumma, som befuldmægtiget
- den spanske regering ved F. Díez Moreno, som befuldmægtiget
- den nederlandske regering ved M. de Mol, som befuldmægtiget
- Det Forenede Kongeriges regering først ved C. Jackson, som befuldmægtiget, bistået af E. Sharpston, QC, derefter ved C. Gibbs, som befuldmægtiget, bistået af barrister T. Ward
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved V. Kreuschitz og D. Martin, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 28. september 2006,

afsagt følgende

Dom

- ¹ Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467).
- ² Anmodningen er blevet forelagt i forbindelse med en sag mellem G. Hartmann og Freistaat Bayern vedrørende sidstnævntes afslag på at udbetale børnepasningsydelse til G. Hartmann for dennes børn.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

- ³ Artikel 7, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1612/68 har følgende ordlyd:

»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.«

De nationale bestemmelser

- 4 Som det fremgår af forelæggelseskendelsen, var det i § 1, stk. 1, i lov om tilkendelse af børnepasningsorlov og -ydelse (Bundeserziehungsgeldgesetz, herefter »BERzGG«) i den affattelse heraf, der fandt anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, bestemt, at enhver, som har bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland, som i sin husstand har et barn, der skal forsørges, som drager omsorg for barnet og dets opdragelse, og som ikke udøver beskæftigelse eller ikke udøver beskæftigelse på fuld tid, er berettiget til børnepasningsydelse.
- 5 Ifølge BERzGG's § 1, stk. 4, i den affattelse heraf, der fandt anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, er endvidere statsborgere i medlemsstaterne i Den Europæiske Union og grænsearbejdere fra Tysklands umiddelbare nabolande berettiget til børnepasningsydelse, såfremt de er beskæftiget i mere end ubetydeligt omfang i denne medlemsstat.
- 6 I henhold til BERzGG's § 1, stk. 7, i dens ændrede affattelse af 12. oktober 2000 kan den i en anden medlemsstat bosiddende ægtefælle til en person, der indgår i et offentligretligt tjeneste- eller embedsforhold i Tyskland, have ret til børnepasningsydelse. I henhold til BERzGG's § 24, stk. 1, i dens ændrede affattelse af 12. oktober 2000 finder denne bestemmelse imidlertid ikke anvendelse, når der er tale om børn født inden den 1. januar 2001.

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 7 G. Hartmann er østrigsk statsborger og har siden 1990 været gift med en tysk statsborger, som tidligere boede i Tyskland. Siden 1990 har ægteparret boet i Østrig med deres tre børn, der blev født i henholdsvis marts måned 1991, maj måned 1993 og september måned 1997. Sagsøgerens ægtefælle er ansat som tjenestemand i Tyskland (fra 1986 hos Deutsche Bundespost og fra 1995 hos Deutsche Telekom AG).
- 8 Ved afgørelse af 25. september 1991 i form af klageafgørelsen af 7. januar 1992 og afgørelse af 20. september 1993 i form af klageafgørelsen af 26. januar 1994 gav Freistaat Bayern G. Hartmann afslag på børnepasningsydelse i henhold til BErzGG i den affattelse, der fandt anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, til dennes to ældste børn.
- 9 Ved afgørelser af 10. og 23. juni 1998 i form af klageafgørelsen af 7. september 1998 blev sagsøgerens anmodninger om fornyet undersøgelse afvist, og det samme var tilfældet med hendes ansøgning om børnepasningsydelse i hendes yngste søns første leveår. Afslaget på at tilkende børnepasningsydelse var begrundet med, at G. Hartmann ikke havde bopæl i Tyskland og ikke udøvede beskæftigelse i denne medlemsstat.
- 10 G. Hartmann anlagde sag ved Sozialgericht München, som dog ved dom af 14. februar 2001 frifandt sagsøgte. Hun appellerede denne afgørelse til Bayerisches Landessozialgericht, som ved dom af 1. juli 2003 heller ikke gav hende medhold. Denne retsinstans var af den opfattelse, at G. Hartmann i henhold til tysk lovgivning ikke havde krav på børnepasningsydelse, idet hun ikke havde bopæl i Tyskland. Den pågældende ydelse kunne heller ikke tilkendes sagsøgeren i henhold til fællesskabsretten.

- 11 Bayerisches Landessozialgericht udtalte, at 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, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EØF) nr. 2001/83 af 2. juni 1983 (EFT L 230, s. 6), som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 1249/92 af 30. april 1992 (EFT L 136, s. 28, herefter »forordning nr. 1408/71«), ikke fandt anvendelse i det foreliggende tilfælde, fordi hverken G. Hartmann eller hendes ægtefælle er omfattet af denne forordnings anvendelsesområde. G. Hartmann udøvede således ingen beskæftigelse, og hendes ægtefælle blev som tjenestemand ikke anset for »arbejdstager« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i bilag I, afsnit I, afdeling C (»Tyskland«), til forordning nr. 1408/71.
- 12 Bayerisches Landessozialgericht tilføjede, at kravet på børnepasningsydelse desuden ikke kunne støttes på artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, eftersom forordning nr. 1408/71 har forrang for denne forordning.
- 13 Sagsøgeren iværksatte herefter »revisionsanke« til Bundessozialgericht.
- 14 På denne baggrund har Bundessozialgericht besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende to præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal en tysk statsborger, som i 1990 flyttede sin bopæl fra Tyskland til Østrig, men opretholdt sit tjenesteforhold som posttjenestemand i Tyskland og siden da har udøvet sin beskæftigelse som grænsearbejder, i perioden mellem januar måned 1994 og september måned 1998, også anses for vandrende arbejdstager som omhandlet i forordning nr. 1612/68 [...]?

2) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende:

Udgør det en indirekte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, hvis den under spørgsmål 1 nævnte persons ægtefælle, som har bopæl i Østrig og østrigsk statsborgerskab og er ikke-erhvervsaktiv, i den pågældende periode er blevet udelukket fra at modtage tysk børnepasningsydelse, fordi den pågældende hverken havde bopæl eller sædvanligt opholdssted i Tyskland?»

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 15 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om en statsborger i en medlemsstat, som har flyttet sin bopæl til en anden medlemsstat, men har opretholdt sit tjenesteforhold i førstnævnte medlemsstat og siden da har udøvet sin beskæftigelse som grænsearbejder, kan påberåbe sig status som »vandrende arbejdstager« som omhandlet i forordning nr. 1612/68.
- 16 Det er gjort gældende af den tyske regering, Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i deres skriftlige indlæg og af den nederlandske regering under retsmødet, at det kun er de tilfælde, hvor en person rejser til en anden medlemsstat med henblik på at udøve en erhvervsmæssig beskæftigelse, der skal anses for udøvelse af retten til arbejdskraftens frie bevægelighed. En person som G. Hartmanns ægtefælle, der aldrig har opsagt sin stilling i den medlemsstat, hvor han er statsborger, og blot har flyttet sin bopæl til sin ægtefælles medlemsstat, kan følgelig ikke være omfattet af fællesskabsbestemmelserne om arbejdskraftens frie bevægelighed.

- 17 I denne henseende skal det bemærkes, at denne argumentation skal vurderes i lyset af dom af 21. februar 2006, Ritter-Coulais (sag C-152/03, Sml. I, s. 1711). I denne sag undersøgte Domstolen situationen for sagsøgerne i hovedsagen i lyset af princippet om arbejdskraftens frie bevægelighed som knæsat i EF-traktatens artikel 48 (efter ændring nu artikel 39 EF) og påpegede herved i dommens præmis 31 og 32, at enhver statsborger i en medlemsstat, som har gjort brug af sin ret i henhold til reglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed, og som har haft erhvervsmæssig beskæftigelse i en anden medlemsstat end sin bopælsmedlemsstat, er omfattet af denne bestemmelses anvendelsesområde, uanset sin bopæl og sit statsborgerskab. Følgelig var sagsøgerne i hovedsagen, som arbejdede i en anden medlemsstat end den, hvori deres reelle bopæl befandt sig, omfattet af anvendelsesområdet for traktatens artikel 48.
- 18 I det foreliggende tilfælde vedrører tvisten i hovedsagen en person, som efter flytning af sin sædvanlige bopæl har bopæl i en medlemsstat, men udøver erhvervsmæssig beskæftigelse i en anden medlemsstat. Den omstændighed, at G. Hartmanns ægtefælle er etableret i Østrig i ikke-erhvervsmæssigt øjemed, kan således ikke begrunde, at han nægtes den status som vandrende arbejdstager, som han fik fra det øjeblik, hvor han efter flytningen af sin sædvanlige bopæl til Østrig fuldt ud udøvede sin ret i henhold til arbejdskraftens frie bevægelighed ved at rejse til Tyskland for her at udøve en erhvervsmæssig beskæftigelse.
- 19 Det følger heraf, at for perioden fra januar måned 1994 til september måned 1998 er situationen for en grænsearbejder såsom G. Hartmanns ægtefælle omfattet af anvendelsesområdet for bestemmelserne i EF-traktaten om den frie bevægelighed for arbejdstagere og følgelig af forordning nr. 1612/68.
- 20 Henset til ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at en statsborger i en medlemsstat, som har flyttet sin bopæl til en anden medlemsstat, men har opretholdt sit tjenesteforhold i førstnævnte medlemsstat og siden da har udøvet sin erhvervsmæssige beskæftigelse som grænsearbejder, kan påberåbe sig status som »vandrende arbejdstager« som omhandlet i forordning nr. 1612/68.

Det andet spørgsmål

- 21 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende er til hinder for, at en vandrende arbejdstagers ægtefælle, som har bopæl i Østrig og østrigsk statsborgerskab og er ikke-erhvervsaktiv, udelukkes fra at modtage tysk børnepasningsydelse, fordi denne ægtefælle hverken har bopæl eller sædvanligt ophold i Tyskland.
- 22 Domstolen har allerede fastslået, at den tyske børnepasningsydelse er en »social fordel« som omhandlet i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 (jf. dom af 12.5.1998, sag C-85/96, Martínez Sala, Sml. I, s. 2691, præmis 26).
- 23 Den tyske regering og Det Forenede Kongeriges regering har anført, at det ville være uretmæssigt at give en grænsearbejder, der har sin bopæl og sit arbejdssted i forskellige medlemsstater, mulighed for at drage fordel af de samme sociale fordele i de to medlemsstater og for at kombinere dem. For at mindske denne risiko og henset til den omstændighed, at forordning nr. 1612/68 ikke indeholder regler om samordning, der har til formål at undgå sammenfald af ydelser, må muligheden for »eksport« af børnepasningsydelsen til grænsearbejderens bopælsmedlemsstat være udelukket.
- 24 I denne henseende skal det bemærkes, at G. Hartmanns ægtefælles status som grænsearbejder på ingen måde forhindrer ham i at kunne påberåbe sig ligebehandlingsreglen i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 for så vidt angår tilkendelse af sociale fordele. Domstolen har allerede fastslået, at grænsearbejdere kan påberåbe sig bestemmelserne i artikel 7 i forordning nr. 1612/68 på lige fod med enhver anden arbejdstager, som er omfattet af denne bestemmelse. Således følger det udtrykkeligt af fjerde betragtning til forordningen, at den frie bevægelighed skal anerkendes

»uden forskel for »permanente« arbejdstagere, sæsonarbejdere, grænsearbejdere og arbejdstagere, der udfører arbejde som led i en tjenesteydelse«, og forordningens artikel 7 henviser uden forbehold til en »arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat« (dom af 27.11.1997, sag C-57/96, Meints, Sml. I, s. 6689, præmis 50).

- 25 Det bemærkes, at der i hovedsagen er gjort krav på børnepasningsydelse af G. Hartmann, som i sin egenskab af ægtefælle til en arbejdstager, der er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1612/68, kun indirekte er omfattet af den ligebehandling, som gælder for den vandrende arbejdstager i henhold til forordningens artikel 7, stk. 2. Følgelig kan retten til den tyske børnepasningsydelse kun udvides til at omfatte sagsøgeren, hvis denne ydelse udgør en »social fordel« for hendes ægtefælle i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 (jf. analogt dom af 26.2.1992, sag C-3/90, Bernini, Sml. I, s. 1071, præmis 26).
- 26 Dette er tilfældet i den foreliggende sag. En ydelse som den tyske børnepasningsydelse, der gør det muligt for en af forældrene at hellige sig pasningen af et lille barn ved at udligne familiens forsørgerbyrder (jf. i denne retning dom af 10.10.1996, forenede sager C-245/94 og C-312/94, Hoever og Zachow, Sml. I, s. 4895, præmis 23-25), gælder for familien som helhed, uanset hvilken forælder der gør krav på denne ydelse. Tilkendelse af en sådan ydelse til arbejdstagerens ægtefælle er således med til at mindske den forpligtelse, der påhviler arbejdstageren til at bidrage til familiens forsørgerbyrder, og udgør derfor en »social fordel« for ham i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 (jf. analogt Bernini-dommen, præmis 25).
- 27 Artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 bestemmer, at den vandrende arbejdstager nyder samme sociale og skattemæssige fordele i værtsmedlemsstaten som indenlandske arbejdstagere. Da børnepasningsydelsen er en »social fordel« i denne bestemmelses forstand, burde en vandrende arbejdstager i en situation som den, der gør sig gældende for G. Hartmanns ægtefælle, og følgelig den vandrende arbejdstagers ægtefælle — af de grunde, der er anført i nærværende doms præmis 25 og 26 — være berettiget til denne ydelse på lige fod med en indenlandsk arbejdstager.

- 28 Imidlertid fremgår det af de sagsakter, der er indgivet til Domstolen, at de tyske bestemmelser først og fremmest gør tilkendelsen af børnepasningsydelsen betinget af, at modtagerne har deres bopæl på det nationale område. Da sådanne nationale bestemmelser kan føre til en indirekte forskelsbehandling af arbejdstagere, der ikke har bopæl i Tyskland, har den forelæggende ret rejst spørgsmålet, om bestemmelserne kan være begrundet, og om de opfylder proportionalitetskriteriet.
- 29 Det bemærkes, at ligebehandlingsprincippet i såvel artikel 39 EF som artikel 7 i forordning nr. 1612/68 ikke alene forbyder åbenlys forskelsbehandling begrundet i nationalitet, men enhver form for skjult forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre kriterier reelt fører til samme resultat (Meints-dommen, præmis 44).
- 30 En national retsforordning må, medmindre den er objektivt begrundet og står i rimeligt forhold til det tilstræbte formål, anses for at medføre indirekte forskelsbehandling, når den efter selve sin karakter er egnet til i højere grad at berøre vandrende end indenlandske arbejdstagere og dermed risikerer navnlig at stille de vandrende arbejdstagere ringere (Meints-dommen, præmis 45).
- 31 Dette er tilfældet med et bopælskrav som det i hovedsagen omhandlede, der — som anført af den forelæggende ret — naturligvis er lettere at overholde for tyske arbejdstagere eller deres ægtefæller, der som oftest har bopæl i Tyskland, end for arbejdstagere, der er statsborgere i andre medlemsstater eller deres ægtefæller, der hyppigere har bopæl i en anden medlemsstat (jf. analogt dom af 8.6.1999, sag C-337/97, Meeusen, Sml. I, s. 3289, præmis 23 og 24).

- 32 Ifølge den forelæggende rets redegørelse udgør den tyske børnepasningsydelse et redskab i den nationale familiepolitik, der har til formål at fremme fødselstallet i landet. Hovedformålet med ydelsen er at give forældrene mulighed for selv at passe deres børn ved at opgive deres erhvervsmæssige beskæftigelse eller ved at begrænse den med henblik på at hellige sig pasningen af deres børn igennem børnenes første leveår.
- 33 Den tyske regering har i det væsentlige tilføjet, at børnepasningsydelsen ydes for at tilgodese de personer, der ved deres valg af bopæl har fået en faktisk tilknytning til samfundet i den tyske stat. I denne sammenhæng er et bopælskrav som det i hovedsagen omhandlede begrundet.
- 34 Uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt de mål, der forfølges med den tyske lovgivning, kan begrunde nationale bestemmelser, der udelukkende støttes på et bopælskrav, må det konstateres, at den tyske lovgiver ifølge den forelæggende rets redegørelse ikke har begrænset sig til at anvende bopælskravet strengt ved tilkendelsen af børnepasningsydelsen, men har tilladt undtagelser, der også giver grænsearbejdere mulighed for at modtage ydelsen.
- 35 Det fremgår således af forelæggelseskendelsen, at grænsearbejdere, der udøver erhvervsmæssig beskæftigelse i Tyskland, men har bopæl i en anden medlemsstat, i henhold til BErzGG's § 1, stk. 4, i den affattelse heraf, der fandt anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, kan gøre krav på den tyske børnepasningsydelse, såfremt de er beskæftiget i mere end ubetydeligt omfang.

- 36 Følgelig fremgår det, at bopælen ikke i henhold til den tyske lovgivning, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, blev anset for at være den eneste tilknytning til den berørte medlemsstat, og at et væsentligt bidrag til det nationale arbejdsmarked også udgjorde et vægtigt holdepunkt for at være integreret i medlemsstatens samfund.
- 37 Under disse omstændigheder kan man ikke nægte den i hovedsagen omhandlede børnepasningsydelse til et par som ægtefællerne Hartmann, der ikke har bopæl i Tyskland, men hvor en af dem udøver en erhvervsmæssig beskæftigelse i denne medlemsstat på fuld tid.
- 38 Herefter skal det andet spørgsmål besvares med, at artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 under omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, er til hinder for, at ægtefællen til en vandrende arbejdstager, der udøver erhvervsmæssig aktivitet i en medlemsstat, som er ikke-erhvervsaktiv og har bopæl i en anden medlemsstat, udelukkes fra at modtage en social fordel med de særlige kendetegn, der er karakteristiske for den tyske børnepasningsydelse, fordi denne ægtefælle hverken har bopæl eller sædvanligt ophold i førstnævnte medlemsstat.

Sagens omkostninger

- 39 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

- 1) **En statsborger i en medlemsstat, som har flyttet sin bopæl til en anden medlemsstat, men har opretholdt sit tjenesteforhold i førstnævnte medlemsstat og siden da har udøvet sin erhvervsmæssige beskæftigelse som grænsearbejder, kan påberåbe sig status som »vandrende arbejdstager« som omhandlet i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet.**
- 2) **Artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 er under omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, til hinder for, at ægtefællen til en vandrende arbejdstager, der udøver erhvervsmæssig aktivitet i en medlemsstat, som er ikke-erhvervsaktiv og har bopæl i en anden medlemsstat, udelukkes fra at modtage en social fordel med de særlige kendetegn, der er karakteristiske for den tyske børnepasningsydelse, fordi denne ægtefælle hverken har bopæl eller sædvanligt ophold i førstnævnte medlemsstat.**

Underskrifter