



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
P. MENGOZZI
van 7 februari 2013¹

Zaak C-20/12

**Elodie Giersch,
Benjamin Marco Stemper,
Julien Taminiaux,
Xavier Renaud Hodin,
Joëlle Hodin
tegen
Groothertogdom Luxemburg**

[verzoek van het Tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg (Luxemburg) om een prejudiciële beslissing]

„Vrij verkeer van werknemers — Gelijke behandeling — Sociale voordelen — Financiële steun voor hoger onderwijs — Woonplaatsvereiste — Indirecte discriminatie — Doelstelling die bestaat in verhogen van aantal personen met diploma van hoger onderwijs — Geschiktheid en evenredigheid van woonplaatsvereiste”

1. Het Hof wordt verzocht zich uit te spreken over de verenigbaarheid met het recht van de Unie van een woonplaatsvereiste waaraan in Luxemburg met name kinderen van grensarbeiders moeten voldoen om steun voor hoger onderwijs te kunnen krijgen, ongeacht de plaats waar zij wensen te studeren.
2. Hoewel reeds een aanzienlijke rechtspraak bestaat over de vraag die in de onderhavige prejudiciële verwijzing aan de orde is, schuilt de bijzonderheid van de zaak enerzijds in het feit dat het hoofdgeding zich afspeelt in een lidstaat met veel grensarbeiders op zijn arbeidsmarkt en anderzijds in het feit dat de vraag betreffende het recht op studiefinanciering voor hoger onderwijs juist rijst in verband met de rechten die de grensarbeiders – en niet de studenten zelf – aan het Unierecht ontleen.

¹ — Oorspronkelijke taal: Frans.

I – Toepasselijke bepalingen

A – *Recht van de Unie*

3. Artikel 7, leden 1 en 2, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap², die ten tijde van de feiten van toepassing was³, bepaalt:

„1. Een werknemer die onderdaan is van een lidstaat mag op het grondgebied van andere lidstaten niet op grond van zijn nationaliteit anders worden behandeld dan de nationale werknemers, wat betreft alle voorwaarden voor tewerkstelling en arbeid, met name op het gebied van beloning, ontslag, en, indien hij werkloos is geworden, wederinschakeling in het beroep of wedertewerkstelling.

2. Hij geniet er dezelfde sociale en fiscale voordelen als de nationale werknemers.”

B – *Luxemburgs recht*

1. Regeling inzake steun voor hoger onderwijs in Luxemburg

4. De wet van 26 juli 2010⁴ waarop de huidige Luxemburgse regeling inzake steun voor hoger onderwijs berust, heeft de vroegere regeling op verschillende punten gewijzigd. Een aanvraag voor dergelijke steun kan worden ingediend ongeacht de staat waarin de aanvrager zijn hoger onderwijs wenst te volgen.

5. Opgemerkt zij dat sinds de wet van 22 juni 2000⁵ alleen Luxemburgse staatsburgers en personen met woonplaats in Luxemburg voor steun in aanmerking kwamen. Aanvankelijk moest de Luxemburgse staatsburger ingevolge de wet van 2000 zijn nationaliteit aantonen⁶ en moest de niet-Luxemburgse staatsburger van de Unie zijn woonplaats in Luxemburg hebben en binnen de werkingssfeer van artikel 7 of artikel 12 van verordening nr. 1612/68 vallen. Een wet van 2005⁷ heeft een einde gemaakt aan deze discriminatie door van Luxemburgse staatsburgers te vereisen dat zij hun woonplaats op het Luxemburgse grondgebied hebben om voor steun in aanmerking te komen. Grensarbeiders, die per definitie niet in Luxemburg wonen, vielen buiten de werkingssfeer van de wet van 22 juni 2000.

6. Onder de regeling van de wet van 22 juni 2000 had de steun de vorm van een beurs en een lening en was het bedrag van de toegekende steun afhankelijk „van de financiële en sociale situatie van de student en zijn ouders enerzijds en de inschrijvingskosten ten laste van de student anderzijds”.⁸ De wijze waarop de financiële en sociale situatie van de ouders werd beoordeeld, was geregeld in het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000.⁹ Artikel 5 van dit besluit bepaalde dat het basisbedrag van de steun kon worden verhoogd indien twee of meer kinderen van een gezin hoger onderwijs

2 — PB L 257, blz. 2.

3 — Verordening nr. 1612/68 is ingetrokken door verordening (EU) nr. 492/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Unie (PB L 141, blz. 1). Artikel 7, leden 1 en 2, van verordening nr. 492/2011 heeft de inhoud van artikel 7, leden 1 en 2, van verordening nr. 1612/68 ongewijzigd als geldend recht overgenomen.

4 — *Mémorial A* 2010, blz. 2040.

5 — *Mémorial A* 2000, blz. 1106.

6 — Artikel 2, sub a, van de wet van 22 juni 2000.

7 — Zie het enige artikel van de wet van 4 april 2005 tot wijziging van de wet van 22 juni 2000 betreffende financiële overheidssteun voor hoger onderwijs (*Mémorial A* 2005).

8 — Artikel 4 van de wet van 22 juni 2000.

9 — *Mémorial A* 2000, blz. 2548.

volgden¹⁰ en ook dat de steun kon worden verlaagd met het bedrag van de jaarlijkse kinderbijslag indien de ouders kinderbijslag voor de student ontvingen.¹¹ Volgens de wet van 22 juni 2000 kon per studiejaar maximaal 16 350 EUR worden toegekend¹² en dit bedrag werd jaarlijks aangepast op basis van de glijdende loonschaal.¹³

7. De wet van 26 juli 2010 is de rechtsgrondslag van de huidige steunregeling. Hierin is bepaald dat de burgers van de Unie die in het Groothertogdom Luxemburg verblijven overeenkomstig hoofdstuk II van de gewijzigde wet van 29 augustus 2008 betreffende het vrije verkeer van personen en de immigratie¹⁴, waarbij richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG¹⁵ in Luxemburgs recht is omgezet, steun voor hoger onderwijs kunnen aanvragen.¹⁶ Artikel 6, lid 1, van de gewijzigde wet van 29 augustus 2008 bepaalt dat de burger van de Unie het recht heeft om langer dan drie maanden op het Luxemburgse grondgebied te verblijven op voorwaarde dat hij werknemer of zelfstandige is dan wel is ingeschreven aan een in Luxemburg erkende particuliere of openbare instelling om er als hoofdbezigheid een studie te volgen en over een ziektekostenverzekering beschikt alsmede over voldoende bestaansmiddelen voor zichzelf en voor zijn familieleden om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het socialebijslandsstelsel.¹⁷

8. Sinds de vaststelling van de wet van 26 juli 2010 is het bedrag dat wordt toegekend in de vorm van een beurs of lening slechts afhankelijk van de financiële en sociale situatie van de student en van de inschrijvingskosten ten laste van de student.¹⁸ Derhalve heeft het groothertogelijk besluit van 12 november 2010¹⁹, dat ingevolge de wet van 26 juli 2010 is vastgesteld, het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000 gewijzigd door alle verwijzingen te schrappen naar de situatie van de ouders van de student die om steun verzoekt. De steun mag maximaal 17 700 EUR per studiejaar bedragen.²⁰ Dit bedrag wordt niet langer geïndexeerd.²¹

2. Situatie van grensarbeiders in verband met studiefinanciering voor hoger onderwijs volgens de Luxemburgse regeling

9. Vaststaat dat ook volgens de regeling van de wet van 22 juni 2000 kinderen van grensarbeiders niet voldeden aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor steun voor hoger onderwijs aangezien die wet vereiste dat de betrokkene zijn woonplaats in Luxemburg had. Grensarbeiders die onder het Luxemburgse socialezekerheidsstelsel vielen, ontvingen evenwel „kinderbijslag” voor ieder kind van 18 jaar of ouder dat hoger onderwijs volgde in Luxemburg of in het buitenland.²² Bovendien hadden

10 — Artikel 5, lid 4, eerste streepje, van het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000.

11 — Artikel 5, lid 4, tweede streepje, van het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000.

12 — Artikel 3 van de wet van 22 juni 2000. Dit bedrag omvat steun onder de vorm van een lening.

13 — Artikel 5, lid 3, van het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000.

14 — *Mémorial A* 2008, blz. 2024 (voor de gecoördineerde versie zie *Mémorial A* 2012, blz. 874).

15 — PB L 158, blz. 77.

16 — Artikel 2 van de wet van 26 juli 2010.

17 — Zie artikel 6, lid 1, punten 1 en 3, van de wet van 29 augustus 2008.

18 — Artikel 4 van de wet van 26 juli 2010.

19 — *Mémorial A* 2010, blz. 3430.

20 — Artikel 3 van de wet van 22 juni 2000, zoals gewijzigd bij de wet van 26 juli 2010. Dit bedrag omvat steun in de vorm van een lening.

21 — Artikel 4 van het groothertogelijk besluit van 12 november 2010 heeft artikel 5 van het groothertogelijk besluit van 5 oktober 2000 ingetrokken.

22 — Zie artikel 3, lid 2, van de wet van 19 juni 1985 betreffende de gezinsbijslagen en houdende instelling van het Nationale Fonds voor gezinsbijslagen (*Mémorial A* 1985, blz. 680).

begunstigden van de kinderbijslag ook recht op de kinderpremie (76,88 EUR per maand op 1 januari 2009). De kinderbijslag voor hoger onderwijs, te weten die welke verder werd uitgekeerd ook nadat het kind de leeftijd van 18 jaar had bereikt, kon rechtstreeks aan dat kind worden uitgekeerd, indien het daarom verzocht.

10. De wet van 26 juli 2010 heeft echter de stand van de geldende regeling en van artikel 271, derde alinea, van het wetboek van sociale zekerheid aldus gewijzigd dat voortaan het recht op kinderbijslag voor kinderen van 18 jaar en ouder alleen nog geldt voor kinderen die middelbaar onderwijs, of technisch middelbaar onderwijs volgen (en niet langer voor hoger onderwijs)²³, ongeacht waar dat onderwijs wordt gevolgd. De kinderpremie wordt voortaan alleen nog uitgekeerd aan studenten die steun voor hoger onderwijs ontvangen en wordt als een integrerend deel van deze steun beschouwd, mits die studenten nog deel uitmaken van het huishouden van hun ouders.²⁴ Voor kinderen die geen kinderpremie of financiële overheidssteun voor hoger onderwijs hebben ontvangen, lijkt wel een recht op een lager belastingtarief te bestaan.

II – Hoofdeding en prejudiciële vraag

11. Giersch, Hodin en Taminiaux zijn Belgische staatsburgers. Zij wonen in België en ten minste een van hun ouders is grensarbeider in Luxemburg. Stemper is Duits staatsburger en woont in Duitsland. Zijn vader werkt in Luxemburg, maar woont er niet.

12. Giersch, Hodin en Taminiaux wensen hoger onderwijs te volgen in België, dat wil zeggen in hun woonstaat, terwijl Stemper in het Verenigd Koninkrijk wenst te gaan studeren. Deze vier kinderen van grensarbeiders in Luxemburg hebben elk in september of oktober 2010 studiefinanciering voor hoger onderwijs aangevraagd.

13. De Luxemburgse minister voor Hoger Onderwijs en Onderzoek heeft hun aanvragen afgewezen op grond dat zij niet in Luxemburg wonen, hetgeen een noodzakelijke voorwaarde is om in aanmerking te komen voor de steun als bedoeld in de wet van 26 juli 2010.

14. De vier kinderen hebben tegen de afwijzende besluiten van die minister, primair dan wel subsidiair, beroepen tot nietigverklaring ingesteld bij het Tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg, dat erop wijst dat deze vier beroepen voorbeelden vormen van ongeveer 600 andere soortgelijke aanhangige beroepen.

15. Voor de verwijzende rechter voeren de verzoekers in het hoofdeding aan dat er sprake is van directe discriminatie omdat de Luxemburgse wetgeving van Luxemburgse staatsburgers vereist dat zij in Luxemburg gedomicilieerd zijn, terwijl zij van niet-Luxemburgse staatsburgers vereist dat zij er wonen. Subsidiair betogen zij dat er sprake is van een ongerechtvaardigde indirecte discriminatie, die met name in strijd is met artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68, aangezien het woonplaatsvereiste gemakkelijker door de eigen staatsburgers kan worden vervuld en is ingevoerd met de enkele bedoeling grensarbeiders van de steun uit te sluiten.

16. De Staat van het Groothertogdom Luxemburg ontkent voor de verwijzende rechter dat er sprake is van enige vorm van discriminatie en betoogt dat naar Luxemburgs recht de begrippen „domicilie” en „woonplaats” uiteindelijk dezelfde lading dekken. Bovendien kan volgens het Groothertogdom Luxemburg overheidssteun voor hoger onderwijs niet worden aangemerkt als een „sociaal voordeel” in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68, aangezien deze steun uitsluitend wordt toegekend aan de studenten, die als zelfstandige volwassenen worden beschouwd, en de persoonlijke

23 — Zie artikel V, lid 2, van de wet van 26 juli 2010. De kinderbijslag voor een kind bedraagt 234,12 EUR per maand, zijnde 2 809,44 EUR per jaar (zie artikel 272, lid 1, sub a, en artikel 272, lid 2, van het sociaalzekerheidswetboek).

24 — Artikel II, lid 1, van de wet van 26 juli 2010.

situatie van hun ouders niet in aanmerking wordt genomen. Dat alleen ingezetenen in aanmerking komen voor de bedoelde steun, is hoe dan ook gerechtvaardigd door de doelstelling van de Luxemburgse regeling inzake steun voor hoger onderwijs, te weten het aantal ingezetenen in Luxemburg met een diploma van hoger onderwijs – dat achterblijft in verhouding tot het Europese gemiddelde – fors verhogen. De afschaffing van het woonplaatsvereiste zou betekenen dat elke student, zonder enige band met de Luxemburgse samenleving, steun kan genieten om in welk land ook maar te studeren. Dit zou leiden tot een waar studiebeurstoerisme en financieel niet haalbaar zijn voor het Groothertogdom Luxemburg, dat in dat geval genoopt zou zijn het beginsel van de „meeneembaarheid” van de steun te herzien.

17. De verwijzende rechter is van oordeel dat de steun voor hoger onderwijs wel een „sociaal voordeel” in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 is. Het betreft een onderhoudssteun die rechtstreeks wordt toegekend aan studenten die ten laste van hun ouders zijn. Volgens de rechtspraak van het Hof geldt het in artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 vervatte beginsel van gelijke behandeling eveneens voor bloedverwanten in de neergaande lijn ten laste van een migrerende werknemer of een grensarbeider.²⁵

18. De verwijzende rechter oordeelt, in navolging van het betoog van het Groothertogdom Luxemburg, dat er geen sprake is van directe discriminatie nu in het nationaal recht de begrippen „domicilie” en „woonplaats” dezelfde lading dekken. De verwijzende rechter oordeelt evenwel dat de steunregeling op een door het Unierecht verboden indirecte discriminatie berust, aangezien een woonplaatsvereiste volgens de rechtspraak van het Hof gemakkelijker door de eigen staatsburgers kan worden vervuld. De verwijzende rechter wijst er vervolgens op dat een dergelijk verschil in behandeling evenwel gerechtvaardigd kan zijn indien het is gebaseerd op objectieve overwegingen die losstaan van de nationaliteit van de betrokken personen en evenredig is aan het door het nationale recht rechtmatig nagestreefde doel. Het zijn echter nu net de door het Groothertogdom Luxemburg ingeroepen rechtvaardigingsgronden, die bij de verwijzende rechter twijfel oproepen.

19. Daar het Tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg aldus werd geconfronteerd met een probleem van uitlegging van het Unierecht, heeft het de behandeling van de zaak geschorst en bij verwijzingsbeslissing, ingekomen ter griffie van het Hof op 16 januari 2011, het Hof krachtens artikel 267 VWEU de volgende prejudiciële vraag voorgelegd:

„Vormen, gelet op het in artikel 7 van verordening nr. 1612/68 verankerde gemeenschapsrechtelijke gelijkheidsbeginsel, de door [het Groothertogdom Luxemburg] aangevoerde redenen van onderwijsbeleid en van begrotingsbeleid, te weten te bevorderen dat het aantal personen met een diploma van hoger onderwijs toeneemt, welk aantal momenteel voor de Luxemburgse bevolking in verhouding tot de internationale norm te laag is, nu het gevaar bestaat dat deze redenen ernstig in het gedrang komen indien [het Groothertogdom Luxemburg] financiële steun voor hoger onderwijs zou moeten uitkeren aan iedere student, zonder enige band met de samenleving van het Groothertogdom, om zijn hoger onderwijs in welk land ter wereld ook maar te volgen, wat een onredelijke last voor de begroting van [het Groothertogdom Luxemburg] zou betekenen, redenen in de zin van de [...] communautaire rechtspraak die een verschil in behandeling kunnen rechtvaardigen dat voortvloeit uit het woonplaatsvereiste waaraan zowel Luxemburgse staatsburgers als staatsburgers van andere lidstaten moeten voldoen indien zij steun voor hoger onderwijs wensen te verkrijgen?”

III – Procesverloop voor het Hof

20. Giersch, Hodin, Taminiaux, de Luxemburgse, de Deense, de Griekse, de Oostenrijkse en de Zweedse regering alsmede de Europese Commissie hebben bij het Hof schriftelijke opmerkingen ingediend.

25 — De verwijzende rechter verwijst met name naar het arrest van 26 februari 1992, Bernini (C-3/90, Jurispr. blz. I-1071).

21. Ter terechtzitting van 28 november 2012 hebben Giersch, Hodin, Stemper, Taminiaux, de Luxemburgse, de Deense, de Griekse, de Oostenrijkse en de Zweedse regering alsmede de Commissie mondelinge opmerkingen gemaakt.

IV – Juridische analyse

22. Om de verwijzende rechter een zinvol antwoord te kunnen geven, stel ik voor kort terug te komen op de vraag of steun voor hoger onderwijs een sociaal voordeel in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 is en op het feit dat het woonplaatsvereiste dat kinderen van grensarbeiders moeten vervullen, een indirecte discriminatie vormt. Vervolgens zal ik de klassieke toets toepassen die het Hof in geval van een verschil in behandeling toepast en zal ik de vraag van de verwijzende rechter beantwoorden door niet alleen in te gaan op de verenigbaarheid van de door de Luxemburgse regering aangevoerde rechtvaardigingsgronden met het recht van de Unie, maar ook op de geschiktheid en de evenredigheid van het woonplaatsvereiste.

A – Werkingssfeer van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 en het bestaan van een discriminatie

23. Vooraf zij opgemerkt dat in de vraag van de verwijzende rechter naar artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 wordt verwezen. Volgens de rechtspraak van het Hof vormt dit artikel „de bijzondere uitdrukking van het non-discriminatiebeginsel van artikel [45, lid 2, VWEU] op het specifieke gebied van de sociale voordelen en moet [het] op dezelfde wijze worden uitgelegd als deze laatste bepaling”.²⁶ De verwijzende rechter verzoekt het Hof dus de situatie in het hoofdgeding te onderzoeken vanuit het oogpunt van het vrije verkeer van werknemers.²⁷

1. De steun voor hoger onderwijs aan kinderen van grensarbeiders is een sociaal voordeel

24. Voor de verwijzende rechter en in het kader van de onderhavige prejudiciële verwijzing heeft de Luxemburgse regering in twijfel getrokken dat overeenkomstig de voorwaarden van de wet van 26 juli 2010 toegekende steun voor hoger onderwijs onder het begrip „sociaal voordeel” in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 valt.

25. De verwijzende rechter is ervan uitgegaan dat verzoekers in het hoofdgeding volgens artikel 203 van het Luxemburgs burgerlijk wetboek moeten worden beschouwd ten laste te zijn van hun ouder die grensarbeider is. Hij heeft zich daarvoor kennelijk op twee factoren gebaseerd: het feit dat a) bedoeld artikel 203 bepaalt dat „echtgenoten door het loutere feit van het huwelijk gezamenlijk gehouden zijn tot het voeden, onderhouden en opvoeden van hun kinderen” en b) volgens de nationale rechtspraak de plicht tot onderhoud en opvoeding in beginsel weliswaar eindigt bij de meerderjarigheid van de kinderen, maar ouders gehouden blijven hun kinderen na de meerderjarigheid in staat te stellen hoger onderwijs te volgen dat hen moet voorbereiden op het door hen gekozen beroep, mits zij evenwel geschikt blijken te zijn om hoger onderwijs te volgen.²⁸

26 — Zie arrest van 11 september 2007, Hendrix (C-287/05, Jurispr. blz. I-6909, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

27 — Daarom onderscheidt de onderhavige zaak zich duidelijk van de situatie die aan de orde was in de zaken Bidar [arrest van 15 maart 2005 (C-209/03, Jurispr. blz. I-2119)] en Förster [arrest van 18 november 2008 (C-158/07, Jurispr. blz. I-8507)] aangezien in die zaken de rechten dienden te worden bepaald van economisch niet-actieve burgers.

28 — Zie punt 3 van de toelichting bij artikel 203 van het Luxemburgs burgerlijk wetboek.

26. Voor de verdere bespreking kan dit standpunt van de verwijzende rechter niet zonder meer worden gevolgd, aangezien een dergelijke kwestie, volgens de beginselen van het internationaal privaatrecht, moet worden opgelost onder verwijzing naar de wet die het persoonlijk statuut van de betrokkene bepaalt. Volgens de uitlegging die de Luxemburgse rechtspraak aan artikel 203 geeft, kan dit artikel dus van toepassing zijn op Luxemburgse staatsburgers of ingezetenen op basis van de in de rechtsorde van dat land gemaakte keuze voor een criterium van nationaliteit, domicilie dan wel woonplaats om een dergelijke status te bepalen.

27. In samenhang met het voorgaande kan anderzijds niet worden aangenomen dat verzoekers in het hoofdgeding niet ten laste zijn van hun ouder, die grensarbeider is, vanwege het feit dat de wet van 26 juli 2010 bepaalt dat de steun rechtstreeks aan de studenten wordt uitgekeerd, dat het inkomen van de ouders niet van belang is voor de bepaling van het bedrag van de steun en dat de nagestreefde doelstelling is ervoor te zorgen dat de jongvolwassene niet meer afhankelijk is van zijn ouders opdat hij zijn beroepsrichting zelfstandig kan kiezen.

28. De verwijzende rechter zal het probleem dat hij aan het Hof voorlegt dus alleen concreet kunnen behandelen, indien hij vaststelt niet alleen dat studenten in het hoofdgeding deel uitmaken van het huishouden van de betrokken grensarbeiders, maar ook dat zij ten laste blijven van deze grensarbeiders doordat deze in hun onderhoud blijven voorzien, waarbij hij tevens moet nagaan of die studenten in hun woonland feitelijk of potentieel in aanmerking komen voor een maatregel die vergelijkbaar is met die van de wet van 26 juli 2010.

29. Voor het geval de verwijzende rechter op grond van deze toetsing tot de vaststelling zou komen dat verzoekers in het hoofdgeding inderdaad ten laste zijn van hun ouders, die grensarbeider zijn, dient in de eerste plaats kort in herinnering te worden gebracht – nu de rechtspraak van het Hof daarover uiterst bestendig is – dat „steun ter zake van levensonderhoud en opleiding voor een universitaire studie waarmee een beroepskwalificatie wordt verkregen, een ‚sociaal voordeel‘ in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 is”²⁹ en dat „studiefinanciering die door een lidstaat wordt toegekend aan de kinderen van werknemers, voor een migrerende werknemer een ‚sociaal voordeel‘ in de zin van artikel 7, lid 2, vormt, wanneer deze in het onderhoud van het kind blijft voorzien”.³⁰

30. In de tweede plaats zij erop gewezen dat, waar artikel 7 van verordening nr. 1612/68 bepaalt dat een werknemer die onderdaan is van een andere lidstaat dan die waar hij tewerkgesteld is, dezelfde sociale voordelen geniet als de nationale werknemers, het begrip „werknemer” in de zin van deze bepaling ook *grensarbeiders* omvat, die zich er op dezelfde voet op kunnen beroepen als elke andere in die bepaling bedoelde werknemer.³¹ Bij de uitlegging van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 heeft het Hof de begrippen „migrerende werknemers” en „grensarbeiders” door elkaar gebruikt juist omdat die verordening, anders dan andere handelingen van afgeleid recht³², die twee categorieën werknemers die hun vrijheid van verkeer hebben uitgeoefend, niet verschillend behandelt.

31. In de derde plaats heeft de omstandigheid dat de steun rechtstreeks wordt uitgekeerd aan de student, die het kind is van een grensarbeider, geen invloed op de kwalificatie als sociaal voordeel, aangezien het Hof heeft geoordeeld dat de familieleden van een migrerende werknemer of van een grensarbeider „indirect de gelijke behandeling genieten die aan de werknemer is toegekend” mits zij te zijner laste zijn³³ en dat „wanneer de aan het kind van een migrerend werknemer toegekende

29 — Arrest van 14 juni 2012, Commissie/Nederland (C-542/09, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

30 — Arrest Commissie/Nederland, reeds aangehaald (punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

31 — Arrest Hendrix, reeds aangehaald (punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook de vierde overweging van de considerans van verordening nr. 1612/68.

32 — Zie bijvoorbeeld verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (PB L 166, blz. 1).

33 — Arrest Bernini, reeds aangehaald (punt 26).

studiefinanciering voor de migrerend werknemer een sociaal voordeel vormt, het kind voor de verkrijging van die financiering zelf een beroep kan doen op artikel 7, lid 2, [van verordening nr. 1612/68] indien deze ingevolge het nationale recht rechtstreeks aan de studerende wordt toegekend”.³⁴

32. De verwijzende rechter heeft dus terecht geoordeeld dat de steun voor hoger onderwijs een „sociaal voordeel” in de zin van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 is en dat de kinderen die ten laste van grensarbeiders zijn, zich voor hem op het erin neergelegde discriminatieverbod kunnen beroepen.

2. Het woonplaatsvereiste is een indirecte discriminatie

33. Het Hof heeft er herhaaldelijk op gewezen dat zowel artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 als artikel 45 VWEU niet alleen openlijke discriminatie op grond van de nationaliteit verbiedt, maar ook alle verkapte vormen van discriminatie die door toepassing van andere onderscheidingscriteria in feite tot hetzelfde resultaat leiden.³⁵

34. Volgens de verwijzende rechter geldt het woonplaatsvereiste zonder onderscheid voor Luxemburgse staatsburgers en voor staatsburgers van andere lidstaten, nu hij het nationaal recht aldus uitlegt dat de voorwaarden inzake domicilie en woonplaats in feite dezelfde lading dekken. Derhalve vormt een aan staatsburgers van andere lidstaten opgelegd woonplaatsvereiste geen directe discriminatie.

35. Dit woonplaatsvereiste werkt evenwel „hoofdzakelijk ten nadele van migrerende werknemers en grensarbeiders die onderdaan zijn van andere lidstaten, nu niet-ingezetenen meestal niet-nationale onderdanen zijn”.³⁶ Het doet „niet ter zake dat de [betrokken] maatregel in voorkomend geval zowel de nationale onderdanen die niet aan een dergelijk criterium kunnen voldoen, als de onderdanen van andere lidstaten treft”.³⁷ Ten slotte heeft het Hof geoordeeld dat, wat de toegang tot de meeneembare financiering betreft, de situatie van de grensarbeider die werkt in de staat die de financiering toekent, maar in een andere lidstaat woont, kan worden vergeleken met die van een onderdaan van de staat van toekenning die in die staat woont en werkt.³⁸

36. De ongelijke behandeling die voortvloeit uit een woonplaatsvereiste voor studenten die kinderen zijn van grensarbeiders, vormt aldus een verkapte discriminatie, die in beginsel verboden is, tenzij zij objectief gerechtvaardigd is, geschikt is om de verwezenlijking van de nagestreefde doelstelling te waarborgen en niet verder gaat dan ter bereiking van deze doelstelling noodzakelijk is.³⁹

B – *Legitimiteit van de nagestreefde doelstelling*

37. In de eerste plaats beroept de Luxemburgse regering zich, ter rechtvaardiging van de ongelijke behandeling van grensarbeiders wat de toekenning van steun voor hoger onderwijs betreft, op een door haar als „politieke” of „sociale” aangemerkte doelstelling, die erin bestaat het aantal Luxemburgse ingezetenen met een diploma van hoger onderwijs fors te verhogen. Momenteel is dit ongeveer 28 %⁴⁰, hetgeen beduidend lager is dan het percentage personen met een dergelijk diploma in vergelijkbare

34 — Arresten Bernini, reeds aangehaald (punt 26), van 8 juni 1999, Meeusen (C-337/97, Jurispr. blz. I-3289, punt 22) en van 5 mei 2011, Commissie/Duitsland (C-206/10, Jurispr. blz. I-3573, punt 36).

35 — Arrest Commissie/Nederland, reeds aangehaald (punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

36 — Ibidem (punt 38).

37 — Idem.

38 — Ibidem (punt 44).

39 — Ibidem (punt 55).

40 — In haar schriftelijke opmerkingen vermeldt de Luxemburgse regering het cijfer van 39,5 % van personen tussen 24 en 29 jaar (het percentage Luxemburgse ingezetenen met een diploma van hoger onderwijs, ongeacht hun leeftijd, bedraagt 22 %).

staten. Volgens de Luxemburgse regering moet het percentage ingezetenen tussen 30 en 34 jaar met een diploma van hoger onderwijs tot 66 % worden verhoogd. Op die manier kan zij namelijk een antwoord bieden op een steeds dringender noodzaak dat de Luxemburgse economie omschakelt naar een kenniseconomie.

38. De kring van begunstigden van de steun is beperkt tot Luxemburgse ingezetenen omdat deze een band met de Luxemburgse samenleving hebben zodat van hen kan worden verwacht dat zij, na gebruik te hebben gemaakt van de mogelijkheid van studiefinanciering in het kader van de Luxemburgse steunregeling, in voorkomend geval voor in het buitenland gevolgde studies, naar Luxemburg zullen terugkeren om hun aldus verworven kennis in te zetten voor de ontwikkeling van de Luxemburgse economie op de hierboven beschreven wijze.

39. Anderzijds voert de Luxemburgse regering aan dat die doelstelling, die verband houdt met het nationale onderwijsbeleid, niet los kan worden gezien van de economische doelstelling. Dat steun voor hoger onderwijs wordt beperkt tot Luxemburgse ingezetenen, is noodzakelijk om de financiering van het stelsel te verzekeren. Het Hof heeft reeds geoordeeld dat een lidstaat erover mag waken dat de toekenning van steun ter dekking van de kosten van levensonderhoud van studenten uit andere lidstaten voor de lidstaat geen onredelijke last wordt, die het totale bedrag van de door deze staat toekennbare steun zou kunnen beïnvloeden. De Luxemburgse regering verwijst naar het arrest Bidar⁴¹, dat volgens haar van toepassing is op de onderhavige zaak en betoogt dat de afschaffing van het woonplaatsvereiste zou inhouden dat zij steun zou moeten uitkeren aan iedere student, zonder enige band met de Luxemburgse samenleving, wat een onredelijke last voor haar zou betekenen.

40. Ik ben ervan overtuigd dat de twee doelstellingen afzonderlijk kunnen worden beschouwd. Het is juist dat de bepaling van wie de begunstigden van een sociaal voordeel zijn logischerwijze gevolgen heeft voor de economische last die rust op de staat die dit voordeel toekent. Het voeren van een onderwijsbeleid – daarover lijkt het immers te gaan – gebeurt noodzakelijkerwijze via verschillende maatregelen, die onvermijdelijk kosten meebrengen. Hoge kosten volstaan echter niet als argument om een dergelijk beleid te voeren dat discriminerend blijkt te zijn. Aangetoond moet worden dat dit beleid uiterst noodzakelijk is en dat de kosten dermate hoog zijn dat de uitvoering van het beleid onmogelijk wordt.

1. Doelstelling om het percentage ingezetenen in Luxemburg met een diploma van hoger onderwijs te verhogen tot 66 %

41. Ik stel vast dat deze doelstelling op zich niet wordt betwist door de belanghebbende partijen die aan de onderhavige procedure hebben deelgenomen.

42. De verhoging van het aantal personen met een diploma van hoger onderwijs is klaarblijkelijk een doelstelling die het algemeen belang dient. De instellingen van de Unie hebben in dit verband zelf een aantal acties in die zin ondernomen en hebben de onderlinge samenhang benadrukt tussen het opleidingsniveau van personen, de toegang tot de arbeidsmarkt en de economische groei van de Unie. In haar mededeling, getiteld „Europa 2020: Een strategie voor slimme, duurzame en inclusieve groei”⁴², stelde de Commissie als doel om vóór 2020 het percentage voortijdige schoolverlaters tot minder dan 10 % te verlagen, en een percentage van de jongere generatie met een hogeronderwijsdiploma van minstens 40 % te bereiken.⁴³ De Commissie stelde in het bijzonder voor dat de lidstaten die doelstelling tot een nationale doelstelling maken.⁴⁴ De verwezenlijking van deze doelstelling zou

41 — Arrest van 15 maart 2005 (C-209/03, Jurispr. blz. I-2119, punt 56).

42 — COM(2010) 2020 def. van 3 maart 2010.

43 — Ibidem (blz. 5 en 12).

44 — Ibidem (blz. 5).

moeten bijdragen tot modernisering van de arbeidsmarkten, verbetering van de participatie en betere afstemming van vraag en aanbod op de arbeidsmarkt. Dit zijn volgens de Commissie de thema's die voorrang dienen te krijgen om snel en op een efficiënte wijze uit de crisis te komen die de Unie doormaakt.⁴⁵

43. De Raad van de Europese Unie had deze doelstelling reeds onderschreven in zijn conclusies van 12 mei 2009 betreffende een strategisch kader voor Europese samenwerking op het gebied van onderwijs en opleiding („Onderwijs en opleiding”)⁴⁶ door het referentieniveau van Europese gemiddelde prestaties voor 30- tot 34-jarigen met een tertiaire opleiding op minstens 40 % vast te stellen.⁴⁷

44. Sindsdien is de Raad blijven hameren op het belang van een dergelijke doelstelling. In 2010 stelde de Raad dat „[o]m het ambitiepeil te verhogen en het hoger onderwijs toegankelijker te maken voor studenten uit kansarme milieus, moet worden voorzien in krachtiger financiële steunregelingen en andere stimulansen, die beter op de situatie zijn afgestemd. Betaalbare, toegankelijke, toereikende en meeneembare studietoelagen en op middelentoetsen gebaseerde studietoelagen kunnen de participatiepercentages doen stijgen van degenen die de kosten van hoger onderwijs niet kunnen betalen”.⁴⁸ Met het oog op de te verwachten evolutie van de arbeidsmarkt op het niveau van de Unie, heeft de Raad er voorts op gewezen dat „[d]e komende jaren [...] voor steeds meer banen hoge kwalificaties nodig [zullen] zijn, terwijl de [Europese Unie] op dit moment in vergelijking met haar mededingers een lager percentage mensen met een tertiaire kwalificatie kent”.⁴⁹ Deze vaststelling gold voor alle Europese lidstaten, dat wil zeggen zowel voor die met veel grensarbeiders op hun arbeidsmarkt als voor de andere. Tot slot heeft de Raad in zijn Europese agenda voor volwasseneneducatie tot vaststelling van de prioritaire gebieden voor de periode 2012-2014 bepaald welke inspanningen precies van de lidstaten worden verwacht om „het aantal jonge volwassenen met tertiaire en gelijkwaardige onderwijskwalificaties te helpen verhogen tot 40 %”.⁵⁰

45. De zojuist beschreven actie die gericht is op het verhogen van de toegang tot hoger onderwijs, valt in elk geval slechts onder de ondersteunende bevoegdheid van de Unie op het gebied van onderwijs en beroepsopleiding.⁵¹ Met andere woorden, bij het ontbreken van harmonisatie op Europees niveau, moet worden aangenomen dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken om de doelstellingen van hun onderwijsbeleid te bepalen en te beslissen onder welke voorwaarden steun voor hoger onderwijs wordt verleend.⁵²

46. De omschakeling naar een kenniseconomie, waarnaar de Luxemburgse regering in haar schriftelijke opmerkingen verwijst⁵³, is mijns inziens een van die doelstellingen die aan de beoordeling van de lidstaten wordt gelaten. De economische situatie van Luxemburg is historisch gezien atypisch. Na het verdwijnen van de mijnbouw- en staalindustrie, waarop de economie oorspronkelijk was gebaseerd, is Luxemburg overgestapt naar het creëren van werkgelegenheid in het bank- en financiewezen. Ook die sector werd – zelfs al vóór de financiële crisis – en wordt nog steeds ernstig bedreigd, doordat de Unie stappen heeft ondernomen om de voordelige situatie die het Luxemburgse bankwezen genoot in vergelijking met bankstelsels in de andere lidstaten, drastisch terug te dringen. Het is echter perfect

45 — Reeds aangehaalde mededeling van de Commissie, blz. 5. Zie ook de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's: „Een agenda voor nieuwe vaardigheden en banen: een Europese bijdrage aan volledige werkgelegenheid” [COM(2010) 682 def. van 23 november 2010].

46 — PB C 119, blz. 2.

47 — Ibidem (bijlage I).

48 — Conclusies van de Raad van 11 mei 2010 over de sociale dimensie van onderwijs en opleiding (PB C 135, blz. 2).

49 — Conclusies van de Raad van 19 november 2010 over het initiatief „Jeugd in beweging” – een geïntegreerde aanpak als reactie op de uitdagingen waarmee jongeren geconfronteerd worden (PB C 326, blz. 9).

50 — Zie de bijlage bij de resolutie van de Raad betreffende een vernieuwde Europese agenda voor volwasseneneducatie (PB C 372, blz. 1).

51 — Artikelen 6 VWEU en 165 VWEU.

52 — Zie in die zin punt 139 van de conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak Commissie/Nederland, reeds aangehaald.

53 — Punt 28 van die opmerkingen.

begrijpelijk dat een lidstaat een onderwijsbeleid voert dat gericht is op de verhoging van het opleidingsniveau van de beschikbare arbeidskrachten, van wie redelijkerwijze kan worden verwacht dat zij zullen bijdragen tot de omschakeling van de nationale economie, om op zijn grondgebied een meer gediversifieerd dienstenaanbod te kunnen aantrekken en aanbieden.

47. Het lijkt dus geen twijfel dat met een actie van een lidstaat die tot doel heeft een hoog opleidingsniveau van haar ingezetenen te waarborgen, een legitiem doel wordt nagestreefd dat als een dwingende reden van algemeen belang kan worden beschouwd.

2. Doelstelling om een onredelijke last die gevolgen heeft voor het totale bedrag aan steun voor hoger onderwijs, te vermijden

48. Wat de economische doelstelling betreft, te weten de parallel aangevoerde rechtvaardiging dat de financieringscapaciteit van het stelsel in het gedrang komt, dit is een argument dat lidstaten voor het Hof herhaaldelijk aanvoeren. Voorts kan de verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest Bidar niet overtuigen.

49. Het volstaat in herinnering te brengen dat de situatie in het hoofdgeding hier wordt onderzocht in het licht van het vrije verkeer van werknemers en dat dient te worden nagegaan of de nationale regeling afbreuk doet aan de rechten die grensarbeiders aan het Unierecht ontleen. In de zaak Bidar diende het Hof uitspraak te doen over de verenigbaarheid van een woonplaatsvereiste waaraan economisch niet-actieve Europese burgers moesten voldoen om studiefinanciering te ontvangen. Deze nuance is essentieel en is door het Hof benadrukt in zijn arrest Commissie/Nederland.⁵⁴

50. Bij de bespreking van de door het Koninkrijk der Nederlanden aangevoerde rechtvaardigingsgronden heeft het Hof om te beginnen vastgesteld dat „ofschoon budgettaire overwegingen aan de basis kunnen liggen van de sociaalbeleidskeuzen van een lidstaat en mede bepalend kunnen zijn voor de aard of de omvang van de socialebeschermingsmaatregelen die de lidstaat wenst vast te stellen, zij op zichzelf evenwel niet een doelstelling van dat beleid vormen en discriminatie [...] derhalve niet kunnen rechtvaardigen”.⁵⁵ Niettemin zette het Hof zijn bespreking voort met het onderzoek van de doelstelling, een onredelijke last te vermijden (economische doelstelling). Ook de verwerende partij meende uit de arresten Bidar en Förster te kunnen afleiden dat de lidstaten van begunstigden van steun voor hoger onderwijs mogen vereisen dat zij een „zekere mate van integratie” aantonen. Het Hof heeft echter gewezen op het wezenlijke verschil tussen de zaken Bidar en Förster en de zaak Commissie/Nederland. Dit verschil schuilt in het feit dat de eerste zaken economisch niet-actieve burgers betroffen die geen familielid waren van werknemers in de zin van het Unierecht, terwijl in de zaak Commissie/Nederland de situatie werd beoordeeld vanuit het oogpunt van de migrerende werknemer of de grensarbeider die een kind ten laste had dat hoger onderwijs wenste te volgen en dat had verzocht om steun voor hoger onderwijs die wordt uitgekeerd door de lidstaat waar zijn ouder werkte.

51. Het Hof heeft geoordeeld dat „ofschoon de mogelijkheid die het Hof voor de lidstaten inruimt om, onder het voorbehoud van de naleving van bepaalde voorwaarden, van de onderdanen van andere lidstaten een zeker niveau van integratie in hun samenlevingen te verlangen om voor sociale voordelen in aanmerking te komen, zoals financiële steun ter zake van onderwijs, niet beperkt is tot situaties waarin de betrokken steunaanvragers economisch niet-actieve burgers zijn, het stellen van een woonplaatsvereiste [van drie jaar gedurende de zes jaar voorafgaand aan de aanvraag voor steun voor hoger onderwijs] om de vereiste integratie aan te tonen, in beginsel *ongeschikt* [is] wanneer het migrerende werknemers en grensarbeiders betreft”.⁵⁶ Wat laatstgenoemden betreft, „is het feit dat zij

54 — Reeds aangehaald arrest (punten 60 e.v.).

55 — Ibidem (punt 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

56 — Ibidem (punt 63). Nadruk toegevoegd.

tot de arbeidsmarkt van een lidstaat zijn toegetreden, *in beginsel* voldoende integratie in de samenleving van die lidstaat op grond waarvan zij daar het voordeel van het beginsel van gelijke behandeling ten opzichte van nationale werknemers op het gebied van sociale voordelen kunnen genieten”.⁵⁷ Volgens het Hof was de doelstelling die in verband met de toekenning van een sociaal voordeel aan grensarbeiders werd aangevoerd, te weten het vermijden van een onredelijke last, dus geen legitieme doelstelling.

52. Daarom volstaat de door het Groothertogdom Luxemburg aangevoerde budgettaire doelstelling niet als legitieme rechtvaardigingsgrond voor een verschil in behandeling tussen Luxemburgse werknemers en werknemers van andere lidstaten. Zoals in punt 38 van de onderhavige conclusie is uiteengezet, gaat het er hoe dan ook niet om de door verzoekers in het hoofdgeding aangevoerde discriminatie te rechtvaardigen op grond van de hoge kosten waartoe de afschaffing van het discriminerende vereiste zou leiden, maar dient te worden nagegaan of de nagestreefde economische doelstelling – de omschakeling naar een kenniseconomie – waarvoor het Groothertogdom Luxemburg bedoelde discriminerende praktijk in het leven heeft geroepen, niet alleen serieus, maar ook doeltreffend wordt nagestreefd en dat het vermijden van een dergelijke praktijk zodanig hoge kosten zou meebrengen dat de doelstelling niet zou kunnen worden verwezenlijkt. Het staat vanzelfsprekend aan de verwijzende rechter om beide punten na te gaan teneinde, zo nodig, vast te stellen of er een factor is die de in de nagestreefde sociale doelstelling gelegen rechtvaardigingsgrond verder versterkt.

C – Geschiktheid en evenredigheid van het woonplaatsvereiste

53. Een maatregel die het in artikel 45 VWEU vervatte en door artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1612/68 ten uitvoer gelegde vrije verkeer van werknemers beperkt, kan slechts rechtsgeldig worden gerechtvaardigd indien deze geschikt is om het nagestreefde legitieme doel te verwezenlijken en niet verder gaat dan noodzakelijk is voor het bereiken daarvan⁵⁸, hetgeen moet worden nagegaan.

54. De geschiktheids- en evenredigheidstoets van het criterium dat de Luxemburgse regering inroept om de legitieme doelstelling na te streven, is een uiterst moeilijke oefening. In dit verband rijzen in de onderhavige zaak problemen van tweeërlei aard. Ten eerste hebben de verschillende partijen die aan de onderhavige procedure hebben deelgenomen tegengestelde conclusies uit het reeds aangehaalde arrest Commissie/Nederland getrokken, met name wat de mate van integratie betreft die lidstaten al dan niet mogen vereisen van de begunstigden van steun voor hoger onderwijs. Ik wens dit arrest dus op dat punt te verduidelijken. Ten tweede ontbreekt in dit dossier bepaalde – mijn inziens essentiële – informatie zodat het Hof volgens mij moeilijk definitief uitspraak kan doen over de geschiktheid en de evenredigheid van de nationale regeling. In het kader van de onderhavige zaak dient op een aantal factoren nader te worden ingegaan, met name om rekening te houden met de bijzonderheden van de Luxemburgse regeling – en vooral van de Luxemburgse arbeidsmarkt. Het is dus van belang de aandacht van de verwijzende rechter daarop te vestigen.

1. Arrest Commissie/Nederland

55. In het arrest Commissie/Nederland heeft het Hof de zogeheten „sociale” rechtvaardigingsgrond, gebaseerd op de bevordering van de mobiliteit van studenten, onderzocht en deze inderdaad als een dwingend vereiste van algemeen belang beschouwd.⁵⁹ Daarop heeft de verwerende partij getracht aan te tonen dat het door haar gestelde woonplaatsvereiste van drie van de zes jaar voorafgaande aan de aanvraag geschikt en evenredig was doordat het ertoe strekte te waarborgen dat de financiering uitsluitend te goede kwam aan studenten wier mobiliteit diende te worden aangemoedigd: de lidstaat

⁵⁷ – Ibidem (punt 65). Nadruk toegevoegd.

⁵⁸ – Ibidem (punt 73).

⁵⁹ – Ibidem (punten 70 e.v.).

die de steun toekent, ging ervan uit dat de studenten die genoemde steun hebben ontvangen, na de beëindiging van hun studie naar die lidstaat zullen terugkeren om daar te wonen en te werken.⁶⁰ Het Hof heeft in dit verband erkend dat deze punten „voor de situatie van de meerderheid van de studenten opgaan”⁶¹ en heeft aldus geoordeeld dat het woonplaatsvereiste van drie van de zes jaar voorafgaande aan de aanvraag geschikt is ter bereiking van het doel, de mobiliteit van studenten te bevorderen.⁶² Dit vereiste, dat werd opgelegd om in aanmerking te komen voor door Nederland toegekende meeneembare financiering voor hoger onderwijs, was volgens het Hof evenwel „te exclusief” en het heeft geoordeeld dat „door specifieke tijdvakken van wonen op het grondgebied van de betrokken lidstaat voor te schrijven, geeft [het woonplaatsvereiste van drie van de zes jaar voorafgaande aan de aanvraag] voorrang aan een factor die niet noodzakelijkerwijs de enige representatieve is voor *de mate waarin* de betrokkene en genoemde lidstaat *daadwerkelijk met elkaar verbonden zijn*”.⁶³ Het Hof kwam tot de slotsom dat niet was gebleken dat het betrokken voorschrift niet verder ging dan noodzakelijk ter bereiking van de nagestreefde doelstelling.

56. Aldus blijkt uit een aandachtige lezing van dit arrest dat het Hof een andere invulling geeft aan de beoordeling van het criterium „een zekere mate van integratie” naargelang deze wordt gegeven in verband met een legitieme economische doelstelling dan wel met een legitieme sociale doelstelling.⁶⁴

57. Wanneer aan de beperking van de begunstigen van steun voor hoger onderwijs economische redenen ten grondslag liggen en wordt verwezen naar de haalbaarheid van de financiering van die steun, baseert het Hof zijn onderzoek immers op de begrippen „migrerende werknemers” of „grensarbeiders” en stelt het vast dat deze op grond van hun aard, door het loutere feit dat zij zijn toegetreten tot de arbeidsmarkt van de lidstaat die de steun toekent, economisch zijn geïntegreerd in de samenleving van die staat, dat zij bijdragen aan de financiering van het sociaal beleid ervan en dat het opleggen van een woonplaatsvereiste van drie jaar om een sociaal voordeel te kunnen genieten bijgevolg ongeschikt is.

58. Wanneer de kring van begunstigen van steun voor hoger onderwijs om redenen van eerder sociale aard wordt beperkt, neemt het Hof in zijn onderzoek daarentegen niet langer als uitgangspunt de situatie van de werknemer, die voor zichzelf en voor zijn familieleden recht heeft op een gelijke behandeling wat de toekenning van sociale voordelen betreft, maar de situatie van de student zelf. Met andere woorden, de economische integratie van de ouder die grensarbeider is, houdt niet noodzakelijkerwijs automatisch de sociale integratie van zijn familieleden in. Het Hof gebruikt overigens niet dezelfde termen: in plaats van een „zekere mate van integratie”⁶⁵ heeft het Hof het over „de mate waarin de betrokkene en genoemde lidstaat daadwerkelijk met elkaar verbonden zijn”.⁶⁶ Bij het onderzoek wordt niet langer gefocust op de werknemer en de banden die hij heeft met de samenleving van de staat waar hij werkt, maar op de student zelf. Het woonplaatsvereiste van drie jaar is dan wel als ongeschikt aangemerkt waar het de toetsing van de economische integratie van de grensarbeider betreft, maar datzelfde vereiste is volgens het Hof wel geschikt waar het erom gaat zich ervan te vergewissen dat de student sociale banden met de betrokken lidstaat heeft. Het Hof lijkt ook te hebben erkend dat de toekenning van steun kon worden beperkt tot studenten waarvan kon worden verwacht dat zij zouden terugkeren naar de staat die de steun heeft toegekend om zich daar te vestigen en heeft aldus de samenhang erkend tussen de woonplaats van de student op het tijdstip van de aanvraag van de steun en het aldus geboden vooruitzicht op „terugkeer”. Uiteindelijk heeft het

60 — Ibidem (punten 76 en 77).

61 — Ibidem (punt 78).

62 — Ibidem (punt 79).

63 — Ibidem (punt 86). Nadruk toegevoegd.

64 — Zie punten 50 e.v. van de onderhavige conclusie.

65 — Of een zeker *niveau* van integratie (zie arrest Commissie/Nederland, reeds aangehaald, punten 61 en 63).

66 — Arrest Commissie/Nederland, reeds aangehaald (punt 86).

Hof evenwel geoordeeld dat het woonplaatsvereiste van drie jaar onverenigbaar was met het Unierecht omdat het onevenredig was, juist omdat het opleggen van een woonplaatsvereiste van drie van de zes jaar voorafgaande aan de aanvraag – als enige voorwaarde – te beperkt was om een werkelijke mate van verbondenheid aan te tonen.

2. Geschiktheid van het woonplaatsvereiste

59. De vraag is derhalve, gelet op het voorgaande, of het woonplaatsvereiste waaraan kinderen van grensarbeiders in het Groothertogdom Luxemburg moeten voldoen om in aanmerking te komen voor steun voor hoger onderwijs, geschikt is om een redelijke waarschijnlijkheid van terugkeer te creëren, die volgens deze staat noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de nagestreefde legitieme doelstelling.

60. Het antwoord kan worden gevonden in de formulering zelf van de doelstelling. Indien het Hof – zoals ik hem in overweging heb gegeven – erkent dat de Luxemburgse Staat maatregelen mag nemen ter bevordering van de toegang van zijn ingezetenen tot het hoger onderwijs, vanuit de gedachtegang dat de kans groter is dat deze personen na het beëindigen van hun studie toetreden tot de Luxemburgse arbeidsmarkt en deze dus komen verrijken, moet het Hof als logisch gevolg erkennen dat een woonplaatsvereiste geschikt is om deze doelstelling te verwezenlijken, aangezien dit vereiste de steun beperkt tot personen die ingezetenen in Luxemburg zijn.

3. Evenredigheid van het woonplaatsvereiste

61. Het woonplaatsvereiste dat aan de orde was in de zaak Commissie/Nederland en dat uitsluitend gold voor de financiering van buiten Nederland gevolgd hoger onderwijs⁶⁷, werd geacht te zijn vervuld indien de aanvrager van de steun een ononderbroken verblijf van drie van de zes jaar voorafgaand aan de aanvraag kon aantonen. Zoals ik reeds stelde, volgt uit het arrest Commissie/Nederland dat het Hof niet de bedoeling had om kinderen van grensarbeiders vrij te stellen van de verplichting om aan te tonen dat zij een band hebben met de samenleving van de staat waar hun ouder werkt wanneer zij in die staat meeneembare financiering voor hoger onderwijs aanvragen. Het Hof heeft evenwel duidelijk vastgesteld dat de lidstaten een woonplaatsvereiste van drie jaar niet mogen opvatten als het *enige* representatieve criterium om die band aan te tonen.

62. Het door het Groothertogdom Luxemburg opgelegde woonplaatsvereiste moet dus in het licht van die beoordeling worden onderzocht. Centraal staat de vraag of *alleen* een voorwaarde van een voorafgaande woonplaats aan het Groothertogdom Luxemburg een minimaal „investeringsrendement” kan waarborgen, als ik het zo mag stellen, een redelijke waarschijnlijkheid dat de begunstigden van de steun naar Luxemburg zullen terugkeren en zich er ter beschikking van de arbeidsmarkt zullen stellen om bij te dragen tot de nieuwe dynamische economie van het land. Om dit te beoordelen, acht ik het nuttig de verwijzende rechter een dubbele analyse voor te stellen.

63. In de eerste analyse zou de verwijzende rechter moeten nagaan of het onderzoek dat de nationale autoriteiten verrichten wanneer zij over een verblijfsaanvraag moeten beslissen, indien er geen minimumduur geldt, niet louter formeel is, maar volstaat opdat er een redelijke waarschijnlijkheid bestaat dat de aanvrager bereid is in het Luxemburgse economische en sociale leven te integreren.

64. De tweede analyse die ik de verwijzende rechter voorstel, houdt verband met het feit dat de steun voor hoger onderwijs waarin de Luxemburgse regeling voorziet, meeneembare steun is en als zodanig kan worden gebruikt buiten het land dat de steun toekent, zodat de studenten die deze steun ontvangen, aangetrokken zouden kunnen worden door de arbeidsmarkt van het land waar zij

67 — Zie punt 14 van de conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak Commissie/Nederland, reeds aangehaald.

studeren. Dit houdt in dat het feit dat zij ingezetene zijn op het tijdstip van de aanvraag van de steun voor hoger onderwijs, op zich beschouwd geen toereikende redelijke waarschijnlijkheid oplevert dat zij zullen terugkeren naar de staat die de steun heeft toegekend. Om het gebruik van het betrokken criterium als evenredig aan de nagestreefde doelstelling te kunnen beschouwen, dient te worden nagegaan of het streven naar een omschakeling van de Luxemburgse economie naar een kenniseconomie – en dus een economie die diensten aanbiedt in de meest ruime zin van het woord – daadwerkelijk vergezeld is gegaan van publieke acties die gericht waren op de concrete ontwikkeling van nieuwe werkgelegenheidsperspectieven in die zin en dit niet alleen in de sectoren waarvoor het Groothertogdom Luxemburg mogelijkheden van hoger onderwijs biedt maar tevens in andere sectoren, omdat de vaststelling dat aan de evenredigheidstoets is voldaan, vereist dat niet alleen de kenmerken van de specifieke maatregel en de nagestreefde doelstelling worden onderzocht, maar ook de concrete wijze waarop deze doelstelling wordt verwezenlijkt.

65. Gelet op een en ander, ben ik van mening dat het aan de verwijzende rechter staat om, na beoordeling van alle nodige relevante gegevens, waarover het Hof thans niet beschikt, vast te stellen of het woonplaatsvereiste dat bij wet van 26 juli 2010 is opgelegd aan kinderen van grensarbeiders die steun voor hoger onderwijs aanvragen, geschikt en evenredig is.

V – Conclusie

66. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging om de prejudiciële vraag van het Tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg te beantwoorden als volgt:

„Het verhogen van het aantal ingezetenen met een diploma van hoger onderwijs is een legitieme doelstelling die overeenkomstig artikel 7, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap en artikel 45 VWEU een indirecte discriminatie kan rechtvaardigen. Het staat aan de verwijzende rechter om, na toetsing van alle daartoe nodige relevante gegevens, en met name van de gegevens waarop hierboven zijn aandacht is gevestigd, vast te stellen of het woonplaatsvereiste dat bij wet van 26 juli 2010 is opgelegd aan kinderen van grensarbeiders die steun voor hoger onderwijs aanvragen, geschikt is en niet verder gaat dan noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de nagestreefde legitieme doelstelling.”