

EU og danske sociale ydelser med særligt henblik på statens uddannelsesstøtte

af CHARLOTTE LØCHTE

Specialet drejer sig om unionsborgeres ret til sociale ydelser i en værtsmedlemsstat efter EU-retten. De forskellige sociale ydelser kategoriseres efter EU-retten i forskellige grupper, hvorefter retten til ydelserne underlægges en konkret vurdering baseret på graden af unionsborgerens tilknytning til værtsmedlemsstaten (the real link test) ud fra nogle rammer, der er fastlagt af EU. Retten til de sociale sikringsydelser indrømmes i overensstemmelse med den enkelte medlemsstats nationale lovgivning, mens tildelingen koordineres via forordning 883/04 for blandt andet at undgå dobbeltudbetalinger eller rettighedstab. EU-rettens nævnte kategorisering af sociale ydelser følger nogle tider vage principper, og som følge heraf kan samme sociale ydelse indplaceres i flere forskellige kategorier. Da kategoriseringen af den enkelte sociale ydelse kan være afgørende for retten til ydelsen, argumenterer specialet for, at systemets opbygning tider resulterer i en uklar retsstilling for unionsborgeren. Specialet behandler unionsborgerens betydning for retten til sociale ydelser og ser på den seneste udvikling i arbejdsøgende unionsborgeres ret til sociale ydelser i lyset af Collins-dommen. Også unionsborgeres ret til den danske børne- og ungeydelse analyseres i et separat afsnit.

Dernæst er Statens Uddannelsesstøtte i fokus – henholdsvis retten til SU til studier i Danmark og SU til hele studier i udlandet. EU-Domstolens nyeste domme på området inddrages. Specialet viser, at L.N.-dommen dels underkender den hidtidige danske praksis på området og dels skaber vid adgang til dansk SU for unionsborgere, hvis unionsborgeren sideløbende med studierne i Danmark har et fritidsjob, der opfylder EU's arbejdstagerbegreb. I forhold til retten til SU til studier i udlandet efter en række nyere domme fra EU-Domstolen analyserer specialet den nyeste lovændring af 20. maj 2014 og ser på den nye SU-lovs overensstemmelse med EU-retten.

Specialet konkluderer, at selvom EU ikke udsteder socialretlige love med materielt indhold, har EU-retten afgørende indflydelse på de enkelte medlemsstats selvbestemmelse, og at dette kan skabe problemer i forhold til EU's fremtid, da en del af de mere velstående medlemsstater begynder offentligt at tilkendegive deres utilfredshed med den retning, som EU-samarbejdet har taget i de senere år på især det sociale område. Specialet runder af med at komme med nogle begrundede bud på, hvad denne offentligt fremførte kritik kan betyde for EU's fremtid.

INDHOLDSFORTEGNELSE

| | |
|---|---|
| 1. KAPITEL 1 - INDLEDNING | 3 |
| 2. KAPITEL 2 - VELFÆRDSSTATEN | 5 |
| 2.a. Indledning | 5 |
| 2.b. Hvad ligger der i begrebet velfærdsstat? | 5 |
| 2.c. Den universelle model..... | 6 |

| | |
|---|----|
| 2.d. EU's struktur på det sociale område..... | 7 |
| 2.e. Den danske velfærdsstat og EU-retten..... | 8 |
| 3. KAPITEL 3 – SOCIALE YDELSER: TERMINOLOGI OG KATEGORISERING | 9 |
| 3.a. Indledning | 9 |
| 3.b. Social hjælp..... | 10 |
| 3.c. Sociale fordele..... | 10 |
| 3.d. Sociale ydelser..... | 11 |
| 3.e. Sociale serviceydelser | 12 |
| 3.f. Det engelske begreb ”social assistance” | 12 |
| 3.g. Artikel 24 ydelser | 12 |
| 3.h. Sociale sikringsydelser..... | 13 |
| 3.i. Sociale forsorgsydelser | 14 |
| 3.j. Særlige ikke-bidragspligtige kontantydelse..... | 15 |
| 3.k. Studiestøtte..... | 16 |
| 3.l. Opsamlende kommentarer..... | 17 |
| 4. KAPITEL 4 - EU-RETEN OG SOCIALE YDELSER..... | 18 |
| 4.a. Indledning | 18 |
| 4.b. Fri bevægelighed og opholdsret..... | 18 |
| 4.b.1. Utilstrækkelige midler | 19 |
| 4.b.ii. Sammenfattende kommentarer | 20 |
| 4.b.iii. Urimelig byrde for værtslandets sociale system..... | 20 |
| 4.b.iv. Økonomisk aktive unionsborgere..... | 21 |
| 4.b.v. Ikke-økonomisk aktive unionsborgere..... | 21 |
| 4.c. En aktuel sag: Den danske børne- og ungeydelse..... | 22 |
| 5. KAPITEL 5 - UNIONSBOGERSKABET | 25 |
| 5.a. Indledning | 25 |
| 5.b. Hvorfor fik vi unionsborgerskabet? | 25 |
| 5.c. C-184/99 Grzelczyk | 26 |
| 5.d. Opholdsret for ikke-økonomisk aktive | 26 |
| 5.e. Arbejdssøgende | 27 |
| 5.e.i. C-333/13: Dano..... | 31 |

| | |
|---|----|
| 6. KAPITEL 6 - STUDIESTØTTE TIL STUDIER I DANMARK | 32 |
| 6.a. Indledning | 32 |
| 6.b. Den danske SU-lovgivning..... | 32 |
| 6.c. EU-lovgivning | 33 |
| 6.c.i. TEUF artikel 165 og 166..... | 33 |
| 6.c.ii. Opholdsdirektivet, artikel 24 | 33 |
| 6.d. Dansk ret og EU-retten | 34 |
| 6.e. Studerende arbejdstagere..... | 34 |
| 6.e.i. C-46/12: L.N..... | 35 |
| 6.e.ii. Efter L.N. | 36 |
| 6.e.ii.1. Ophør af arbejdstagerstatus..... | 36 |
| 6.e.ii.2. Kontrol af SU berettigelse..... | 37 |
| 6.e.ii.3. Diskrimination; TEUF artikel 18..... | 38 |
| 6.e.ii.4. Misbrug af rettigheder | 39 |
| 6.e.iii. Opsamlende kommentarer | 41 |
| 7. KAPITEL 7- STUDIESTØTTE TIL STUDIER I UDLANDET | 42 |
| 7.a. Indledning | 42 |
| 7.b. Den danske SU-lovgivning..... | 42 |
| 7.c. EU-lovgivning | 43 |
| 7.d. EU-retspraksis | 43 |
| 7.d.i. Sagerne mod Nederlandene, Luxembourg og Tyskland | 44 |
| 7.d.ii. Giersch, præmis 80 | 45 |
| 7.d.iii. Danmark og Giersch, præmis 80..... | 46 |
| 7.e. Den aktuelle situation i Danmark..... | 47 |
| 8. KAPITEL 8 - KONKLUSION/PERSPEKTIVERING | 48 |
| Litteraturliste..... | 50 |
| Bilag 1: Terminologiundersøgelse..... | 54 |

1. KAPITEL 1 - INDLEDNING

Efter udvidelsen af EU mod øst er der i de senere år kommet stigende fokus på den såkaldte velfærdsturisme fra især de nyere/mindre velstående EU-lande. De mere velstående lande frygter, at en invasion af fattige østeuropæere vil nasse på de rigere EU-lande ved at modtage offentligt finansierede sociale ydelser uden at bidrage til landenes økonomi.

Skrækeksemplet i danske medier er historien om jordbærplukkeren, der arbejder tre uger en sommer i Danmark og derefter i al evighed får ret til børnepenge, som han gladelig modtager for samtlige sine 11 børn hvert kvartal, – børn som vel at mærke stadig bor i Rumænien. Denne angivelige uretfærdighed får mange danskere til at reagere. Mangfoldige følelsesladede indlæg i medierne fra såvel den almindelige dansker som danske politikere og EU-parlamentarikere vakte min interesse for at undersøge, hvor meget juridisk hold der er i denne angst for EU-lovgivning på det sociale område. De store følelser er ikke kun fremme i Danmark. Der er således generel harme og opstandelse i de ”gamle” EU-lande i forhold til frygten for velfærdsturisme.

Med udgangspunkt i ovenstående problematik søger specialet at besvare følgende spørgsmål:

Vil retstilstanden for tildeling af sociale ydelser efter EU-retten de facto umuliggøre enhver forskel i socialt ydelsesniveau mellem de 28 medlemsstater?

I kapitel 2 beskrives indledningsvist den danske velfærdsstatsmodel, fordi dette valg ofte tilskrives en stor del af problemet i forhold til udbetaling af sociale ydelser til unionsborgere. Derefter beskriver, diskuterer og analyserer kapitel 3 og 4 de konkrete krav, som EU-retten stiller til medlemsstaternes tildeling af sociale ydelser gennem en analyse af EU-lovgivning og især EU-retspraksis. Kapitel 5 behandler introduktionen af unionsborgerskabet og dets indflydelse på ikke-økonomisk aktive unionsborgeres adgang til sociale ydelser.

Specialet er afgrænset til EU-borgerens direkte ret til sociale ydelser og omfatter således kun i meget begrænset omfang fx børn/familiemedlemmers afledte ret.

Med henblik på at skabe mere konkret dybde behandles adgangen til en specifik social ydelse i kapitel 6 og 7. På trods af at studiestøtte ikke er omfattet af de klassiske sociale ydelser, faldt valget på Statens Uddannelsesstøtte (herefter SU), idet mobilitet for studerende udgør et af de vigtigste mål for unionens indsats på uddannelsesområdet.¹ Studiestøtte er en væsentlig faktor til opfyldelse af unionens mål, idet studerende ofte begrænses af økonomi i forhold til studier/udlandsophold etc. Desuden er der afsagt flere nyere domme fra EU-Domstolen, som også får betydning for danske forhold.

SU er også interessant, fordi der er tale om en ikke-kontributionsydelse, der gives til unge mennesker, som endnu ikke har slået sig ned i livet, og dermed alt andet lige må forventes at være mere mobile end den ældre og mere veletablerede del af befolkningen. Jeg vil således beskrive og analysere retstilstanden for tildeling af SU til studier i såvel Danmark (kapitel 6) som udlandet (kapitel 7). Begge disse områder er blevet påvirket af EU-Domstolens nyeste praksis, men for så vidt angår retten til SU til studier i udlandet har EU-Domstolens domme nødvendiggjort en lovændring (LF 139). LF 139 har været under behandling i Folketinget under skrivningen af dette speciale men blev endelig vedtaget d. 20. maj 2014.

På baggrund af ovenstående diskuterer konklusionen i kapitel 8 opgavens hovedspørgsmål og kommer afslutningsvist med nogle begrundede bud på, hvad retstilstanden for tildeling af sociale ydelser efter EU-retten, som den ser ud pt., kan få af betydning for fremtidens EU.

¹ Jf. Det europæiske kvalitetscharter for mobilitet 2006/961/EF, betragtning 1.

2. KAPITEL 2 - VELFÆRDSSTATEN

2.a. Indledning

I den ophedede debat om EU-borgernes ret til sociale ydelser i Danmark står velfærdsstaten ofte for skud. I den forbindelse nævnes som regel det generelt høje danske ydelsesniveau og velfærdsstatsmodellen; altså dette strukturelle problem der angiveligt skulle forårsage, at det er et større problem for Danmark end for andre medlemsstater at indrømme unionsborgere ret til sociale ydelser på lige fod med de nationale statsborgere.

I det følgende analyseres denne vurdering og de mulige økonomiske konsekvenser for Danmark, da der selvsagt er direkte sammenhæng mellem økonomi og den manglende lyst til at indrømme unionsborgerne retten til sociale ydelser.

2.b. Hvad ligger der i begrebet velfærdsstat?

Indledningsvist er det af interesse at definere indholdet af begrebet velfærdsstat. Ud fra en rent sproglig betragtning er det en stat, der er optaget af velfærd. Denne velfærd må logisk set være målrettet mod statens borgere. Hvordan velfærden så udmønter sig i praksis, er der tilsyneladende ikke generel (eller international) enighed om, idet ”forskellige lande har forskellige traditioner og holdninger til, hvad der kan og skal indgå i vurderingen af, hvad velfærd og en velfærdsstat er”.²

Hvor meget, der skal til, før borgerne i den givne stat føler, at de lever i velfærd, vil derfor afhænge af omgivelsernes påvirkning og den teknologiske udvikling, dvs. generelt set de muligheder, som samtiden i globalt perspektiv til enhver tid måtte kunne tilbyde i en given situation. Hvad der er normalt, hvad der må henføres under luksus henholdsvis, hvad der kræves i forhold til at kalde givne forhold for velfærd, varierer derfor over tid. Det må følgelig konkluderes, at velfærd er et flydende, samtidsafhængigt begreb.

Men for at kunne betegnes som en velfærdsstat må staten indrømme borgerne sociale rettigheder. Et mere nuanceret billede af velfærdsstaten opnås ved også at inddrage forholdet mellem statens aktiviteter, familiens rolle og markedets rolle i at sørge for borgernes sociale velfærd, men det ligger uden for dette speciales rammer at gå dybere ind i denne diskussion.³

Der synes at være nogenlunde konsensus i litteraturen om, at man arbejder med tre forskellige velfærdsstatsmodeller, hvor de forskellige aktører, der bidrager med at yde velfærdsydelserne jf. oven for, indtager en omfangsmæssig varierende rolle i staten. Disse tre modeller omfatter den kontinentale, den liberale og den universelle velfærdsstatsmodel. Det er især omfanget af statens rolle, der adskiller de tre modeller fra hinanden.

Det følgende omhandler udelukkende den universelle model, idet det er den model, som det danske velfærdssamfund strukturelt overvejende hører ind under. I såvel Danmark som de fleste andre lande ligger hovedvægten på en af de tre modeller men med træk fra en eller flere af de andre.⁴

² Citat fra Greve (2012), s. 23.

³ Esping-Andersen (1990), s. 21.

⁴ Jf. Greve (2010), s. 26.

2.c. Den universelle model

Det centrale kendetegn for den universelle velfærdsstatsmodel er statens meget aktive rolle. I Danmark er det således staten, der overvejende organiserer, styrer og finansierer den sociale hjælp,⁵ der tilbydes borgerne. Denne hjælp indrømmes borgerne via forvaltningsakter, hvorved der via loven og praksis er fuld kontrol med hvem, der modtager hvilken social hjælp. Staten finansierer tillige udgiften, hvorfor midlerne i praksis tilvejebringes via skatteopkrævning. Dette er en væsentlig årsag til den høje danske indkomstbeskatning, idet det sociale område udgør en endog meget stor post på finansloven. Skattefinansieringen af det sociale system hos den enkelte borger stiger desuden i lyset af, at vi ikke i Danmark modsat i visse andre europæiske lande pålægger arbejdsgiverne at indbetale obligatoriske sociale afgifter til delvis dækning af statens udgifter på det sociale område.⁶

Social hjælp i Danmark tildeles uden hensyntagen til borgernes indkomst- og formueforhold. Dette ses fx i forhold til så forskellige ydelser som merudgiftsydelse, hjemmehjælp og folkepensionens grundbeløb.⁷ De krav, der stilles for at opnå retten til disse former for social hjælp, angår ansøgerens psykiske eller fysiske funktionsevne (merudgiftsydelse og hjemmehjælp) eller alder og bopæl (folkepension). Også meget velhavende borgere får således ret til den sociale hjælp på lige fod med borgere med lav disponibel indkomst. Idet formueforhold ikke tillægges betydning i dansk socialret, betegnes dansk social hjælp som universel og ikke som selektiv.

Den omfattende offentlige sektor og statens deraf følgende meget aktive rolle i sociale forhold fører til, at der sker en høj grad af omfordeling af midlerne i befolkningen. Borgere med høj indkomst finansierer på denne måde via skattebetaling en stor del af tilværelsen for borgere, der har lavere indkomst, idet sidstnævnte betaler mindre i skat.

Hertil kommer, at danske overførselsindkomster ligger på et generelt højt niveau,⁸ og at den sociale lovgivning omfatter mange forskellige sociale ydelser, der kompenserer for mangfoldige forhold som fx arbejdsløshed, forsørgelse af børn, boligsikring, økonomisk hjælp til enlige forsørgere og hjælp til handicappede, hvilket alt sammen væsentligt forøger de offentlige udgifter.

På grund af systemets kollektive karakter og den høje grad af skattefinansiering er der indlysende interesse i at kontrollere, at der ikke sker misbrug. ”Behovet for kontrol hænger tillige sammen med, at der i dette skattefinansierede system ikke er nogen konkret sammenhæng mellem ydelse og nydelse. Alle skatteborgere betaler til en stor fælles kasse. Fra denne kasse uddeles sociale ydelser efter kriterier, der ikke hænger sammen med, hvad den enkelte har bidraget med, men med, om de enkelte opfylder de kriterier, som er fastsat i de forskellige sociale love”.⁹

Der tegner sig på denne baggrund et tydeligt billede af, at det danske velfærdssamfund, som det ser ud i dag, er stærkt afhængigt af substantielle skatteindtægter for at kunne hænge sammen, og at systemet kræver kontrol for at hindre misbrug. Da det er staten, der udbetaler ydelserne, følger det, at det også er staten, der dels har adgang til de op-

⁵ Se definition i afsnit 3.b.

⁶ Ketscher (2008), s. 239.

⁷ Jf. henholdsvis serviceloven § 100, serviceloven § 83 og pensionsloven §§ 1-4.

⁸ Jf. Kommissorium (2010) til udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011), s. 1.

⁹ Citat fra Ketscher (2008), s. 238.

lysninger, der skal ligge til grund for kontrollen, og dels har det bedste incitament til at udføre en grundig kontrol.

Følgende to afsnit ser på EU's struktur på det sociale område, og hvordan denne struktur påvirker danske forhold.

2.d. EU's struktur på det sociale område

Henset til, at EU-lovgivning og de deraf afledte rettigheder for unionsborgerne er resultatet af et samarbejde mellem 28 suveræne medlemsstater, følger det logisk, at unionsborgernes rettigheder ikke udspringer af fælles statslig administration som i Danmark. EU retter sit fokus mod den enkelte unionsborgers rettigheder. Når unionsborgeren rejser fra land A til land B, følger de EU-genererede rettigheder således unionsborgerens færden, uanset om unionsborgeren rejser i egenskab af fx selvforsørgende, arbejdstager eller arbejdssøgende.

Dette resultat følger for så vidt også logisk af et af de overordnede formål, som dannelsen af EU tjener. EU danner rammen for fri bevægelighed for alle unionsborgere. Der er dog udelukkende tale om en ramme, idet EU gennem opholdsdirektivet¹⁰ (herefter OHD) dels sikrer fx retten til indrejse i medlemsstaten og formalia vedr. indrejsen, og dels regulerer hvilke krav der må stilles for at kunne få opholdsret i staten.¹¹ EU respekterer de enkelte medlemsstaters egen materielle lovgivning på det sociale område. Alligevel påvirkes den nationale lovgivning i vidt omfang af EU-retten, idet national lovgivning ikke direkte må stride mod EU-lovgivning og heller ikke må fortolkes/ anvendes på en sådan måde, at EU-lovgivningens gennemslagskraft hindres.

Desuden er der en væsentlig bestemmelse i Traktat om den Europæiske Unions Funktionsmåde (herefter TEUF), artikel 18, efter hvilken EU-retten forbyder direkte og indirekte diskrimination på grund af nationalitet. Med henvisning til TEUF artikel 18 kan enhver unionsborger følgelig som udgangspunkt kræve ligebehandling med medlemsstatens egne borgere på de områder, der falder inden for EU-rettens anvendelsesområde.

Unionsborgerens retsstilling efter EU-retten er som følge af ovenstående direkte påvirket af, hvor på unionens område vedkommende bor/arbejder, da unionsborgeren kan opleve såvel forbedring som tab af sociale rettigheder ved at flytte sig fra en medlemsstat til en anden (bopæl og/eller arbejde). Resultatet er således, at hvis den nationale lovgivning i medlemsstat A indrømmer de nationale statsborgere en social ydelse som fx børnepenge, så skal unionsborgeren i samme situation også have ret til børnepenge i medlemsstat A, mens en anden unionsborger i ellers samme situation ikke kan få børnepenge i en anden medlemsstat B, hvis medlemsstat B's nationale lovgivning ikke omfatter ret til børnepenge.

På det sociale område skaber EU altså primært lige vilkår for unionsborgerne inden for rammerne af de enkelte medlemsstaters nationale lovgivning, mens EU ikke udsteder sociale love med materielt indhold.

På området for sociale sikringsydelse har EU-lovgivningen via forordning 883/2004 tillige en koordinerende funktion, idet forordningen sikrer, at unionsborgere ikke hver-

¹⁰ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område.

¹¹ Jf. primært OHD artikel 6 og 7.

ken får dobbeltydelser fra medlemsstaterne eller lider tab, når unionsborgerne flytter mellem medlemsstater.

2.e. Den danske velfærdsstat og EU-retten

Henset til de oven for beskrevne forhold kan der udledes en umiddelbar væsentlig forskel mellem den danske velfærdsstatsmodel og EU-rettens struktur. Det sociale system i Danmark er baseret på en høj grad af offentlig styring og myndighedskontrol, hvorimod EU-retten har fokus på det enkelte individs rettigheder, dvs. tager udgangspunkt i hvad den enkelte unionsborger har ret til. Ved implementering af EU-retten i dansk ret mister de danske myndigheder en væsentlig del af den kontrol, som anses for at være så afgørende, jf. afsnit 2.c.

Der er også en udfordring i EU's frie bevægelighed i forhold til, at der i dansk socialret ikke er sammenhæng mellem ydelse og nydelse. Hvis man ser på en dansker ud fra et typisk livsforløb, vil der være tidspunkter, hvor danskeren nyder mere end vedkommende yder (fx under uddannelse eller langvarig sygdom) og vice versa (fx de aktive år på arbejdsmarkedet). Det danske system lægger på denne vis op til en udjævning over et livsforløb, hvor det er vigtigt for systemets indre sammenhæng, at danskerne fødes, uddannes, lever og dør i Danmark og ikke fx flytter til udlandet efter endt uddannelse, da de aktive arbejdsår er de for staten særligt lukrative år med bidrag til statskassen gennem skattebetaling.

Det danske system bygger altså på den enkelte borgers solidaritet med såvel landet som den øvrige befolkning. Borgerne må gerne nyde, men de skal helst forblive i landet for senere i livet at yde til fordel for andre og ukendte mennesker som tilbagebetaling. Det er ikke urimeligt at gå ud fra, at danske statsborgere i praksis er mere solidariske med Danmark end unionsborgere fra de øvrige medlemsstater. En unionsborger har derfor begrænset incitament til at blive boende i Danmark for at betale tilbage, dvs. yde mere end unionsborgeren nyder. Så er der med stor sandsynlighed et andet medlemsland, hvor der vil være bedre vilkår for unionsborgeren.

Hertil kommer det økonomisk funderede aspekt om, hvor befolkningen forbruger deres penge. Forbrug skaber økonomisk aktivitet og vækst, og derfor er det en fordel for de enkelte medlemslande, hvis alle (eller størstedelen) af de sociale ydelser, der udbetales fra en medlemsstat også forbruges i samme medlemsstat. Dette gælder naturligvis alle medlemsstater og ikke kun Danmark, men problemets størrelse øges i sagens natur jo flere skattefinansierede sociale ydelser, som medlemsstaten udbetaler til borgerne.

Samlet set må der siges at være udfordringer for velfærdsstaten med især den frie bevægelighed. Ketscher (2004) udtrykker problemets kerne således:¹² ”Den ideelle danske borger arbejder hele sit liv i Danmark og forbruger sine sociale ydelser her i landet. Den ideelle EU-borger bevæger sig i hele unionen, finder uddannelse og arbejde, hvor det er mest fordelagtigt og forbruger sine sociale ydelser, hvor det bedst kan betale sig”.

Som nævnt respekterer EU-retten principielt forskellene i medlemsstaternes materielle sociale lovgivning, men ved nærmere granskning synes dette udsagn at kræve modificering. Dougan & Spaventa (2005) anfører følgende herom: ”Det er trivielt at bemærke, at selvom velfærdslovgivning forbliver medlemsstaternes ansvar, har EU-lovgivning væsentlig indvirkning på national lovgivning vedrørende social beskyttelse”.¹³ Samme sted

¹² underoverskriften.

¹³ Oversættelse fra s. 181.

giver forfatterne udtryk for, at EU-retten ikke har en sammenhængende tilgang til det sociale område, men at EU-retten via mange forskellige måder og principper har direkte og stadig stigende indflydelse på medlemsstaternes sociale lovgivning, således at medlemsstaterne på det sociale område af og til betegnes som semi-suveræne velfærdsstater.¹⁴

De følgende kapitler beskriver og analyserer, hvordan denne EU-retlige påvirkning udmønter sig i praksis.

3. KAPITEL 3 – SOCIALE YDELSER: TERMINOLOGI OG KATEGORISERING

3.a. Indledning

Social hjælp kan ydes på flere forskellige måder. Der kan være tale om fx finansiel støtte, naturalydelser og vejledning. EU-retten varetager især rettighederne for de økonomisk aktive, men med indførelsen af unionsborgerskabet er der kommet stigende fokus på rettigheder for de ikke-økonomisk aktive. Da der ikke er ligestilling mellem de økonomisk aktive og ikke-økonomisk aktive for så vidt angår retten til social hjælp, er det langt fra underordnet, hvilken af de to grupper den enkelte unionsborger tilhører.

Inden for EU-retten er social hjælp opdelt i forskellige kategorier, hvoraf nogle skal indrømmes begge grupper, mens andre kan nægtes de ikke-økonomisk aktive. Som direkte følge heraf står det klart, at det bliver meget centralt, dels hvordan den sociale hjælp kategoriseres, og dels at såvel EU-lovgiver som EU-Domstolen udviser terminologisk stor nøjagtighed og omhu.

Det forhold, at EU har 24 officielle sprog,¹⁵ sætter forholdet yderligere i perspektiv. Dog har EU-Domstolen fastslået, at de enkelte sprogversioner ikke kan lægges direkte til grund for fortolkning. Ved sproglige uoverensstemmelser mellem de enkelte sprogversioner skal bestemmelsen fortolkes på baggrund af opbygningen af og formålet med den sammenhæng, som bestemmelsen indgår i. En sprogversion kan ikke tillægges større vægt end de andre.¹⁶ Selvom denne tilgang letter fortolkningen, er det meget omstændeligt at skulle konsultere potentielt alle 24 sprogversioner ved fortolkningstvivil. Mange forskellige sprogkyndige skal involveres. Det bemærkes her, at der generelt meget let opstår betydningsbærende og dermed meningsforstyrrende fejl i oversættelsesprocessen. Derfor ændrer EU-Domstolens udtalelse i Brey ikke nævneværdigt ved det væsentlige i sproglig omhu.

I dette afsnits fastlæggelse af de forskellige kategorier for social hjælp efter EU-retten viser EU-lovgivning og domme fra EU-Domstolen, dels at nogle af de anvendte begreber bruges gentagne gange i tilsyneladende forskellige sammenhænge, og dels at der ikke er konsekvens i sprogversionerne på dansk og engelsk. Med det formål at skabe overblik har jeg udført en terminologiundersøgelse, der omfatter anvendelsen af forskellige konkrete begreber i EU-lovgivning og domme fra EU-Domstolen. Resultatet kan ses i bilag 1. Bemærk særligt at hele specialets valg af dansk/engelsk i citater er en afvejning af, hvordan den ønskede mening bedst kommer til udtryk.

¹⁴ S. 181-182.

¹⁵ Jf. EU-oplysningen.

¹⁶ Jf. Brey, præmis 74.

Nedenstående beskriver de kriterier, der kendetegner de enkelte kategorier af sociale ydelser samt de terminologiske problemer, hvor dette er relevant.

3.b. Social hjælp

Dette begreb anvendes i en almensproglig, overordnet betydning. Social hjælp tillægges derfor ikke nogen specifik juridisk betydning lige som ”social hjælp” kan benyttes om såvel vejledning, sociale ydelser som sociale serviceydelser, det vil sige enhver form for assistance, der ydes borgerne i socialt øjemed.

3.c. Sociale fordele

”Sociale fordele” anvendes i artikel 7, stk. 2 i forordning 492/2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for unionen. Begrebet er direkte oversat fra det engelske ”social advantages”, og der har ikke vist sig stor variation over det rent sprogligt.

EU-Domstolens praksis giver en nærmere definition af, hvad begrebet ”sociale fordele” omfatter: ”Hvad angår det i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 omhandlede begreb social fordel omfatter dette ifølge fast retspraksis alle rettigheder, det være sig med eller uden tilknytning til en arbejdskontrakt, som tilkommer enhver indenlandsk arbejdstager, i det væsentlige på grund af hans objektive status som arbejdstager, eller allerede fordi han har sædvanlig bopæl på det nationale område, og hvis udstrækning til også at gælde arbejdstagere med statsborgerskab i andre medlemsstater må antages at kunne fremme disses mobilitet inden for Fællesskabet”.¹⁷

Såvel sociale ydelser som sociale serviceydelser kan være omfattet. EU-Domstolen fortolker begrebet ”sociale fordele” meget bredt, og derfor sætter nærmest kun fantasien grænser for hvilke tiltag, der kan tænkes at have en positiv, social betydning for borgeren, - som fx at have ret til at have sin familie boende hos sig eller retten til studiestøtte til vandrende arbejdstageres børn, der ses som en social fordel for den vandrende arbejdstager.¹⁸

Sociale fordele tilkommer alle arbejdstagere, dvs. såvel nationale arbejdstagere, vandrende arbejdstagere som grænsearbejdere.

Den principielle ligestilling mellem grænsearbejdere og vandrende arbejdstagere bosat i medlemsstaten ses i Giersch, præmis 64. Ønsket om ligestilling uden hensyntagen til bopæl skal ses i lyset af niveauet af integration i medlemsstatens arbejdsmarked. Integration følger af, at både bosiddende arbejdstagere og grænsearbejdere bidrager til finansieringen af socialpolitikken gennem skattebetaling.¹⁹

Dog har EU-Domstolen i visse tilfælde anerkendt en sondring mellem disse to grupper arbejdstagere,²⁰ idet ”grænsearbejderen ikke altid er integreret i beskæftigelsesstaten på samme måde som en arbejdstager, der er bosiddende i denne stat”.²¹

I Geven, præmis 27 ses det, at det er muligt at have status som arbejdstager og udføre arbejde i så ubetydeligt omfang, at unionsborgeren trods nævnte arbejdstagerstatus ikke har ret til sociale fordele efter forordningen.

¹⁷ Hoeckx, præmis 20; Kommissionen mod Grækenland, præmis 20; Martinez Sala, præmis 25.

¹⁸ Jf. Giersch, præmis 40.

¹⁹ Jf. Giersch, præmis 63.

²⁰ Jf. Giersch, præmis 64.

²¹ Citat fra Giersch, præmis 65.

Der er således et fast udgangspunkt om ligestilling for alle grupper af arbejdstagere, men det er ikke helt betingelsesløst.

3.d. Sociale ydelser

Sociale ydelser kan som nævnt i princippet omfatte såvel monetære ydelser som serviceydelser. I dette speciale sondres der mellem økonomiske sociale ydelser og ikke-økonomiske sociale ydelser, således at udtrykket ”social ydelse” udelukkende omfatter økonomiske ydelser, mens ”sociale serviceydelser” omfatter alle sociale ydelser af ikke-økonomisk art.

I EU-retten og i litteraturen ses divergerende opfattelser af, hvad begrebet ”social ydelse” dækker. Variationen i anvendelsen af begrebet omfatter:

- En bred betydning der omfatter såvel sociale ydelser, sociale serviceydelser som studiestøtte.
- Artikel 24 ydelser.²²
- Sociale ydelser som defineret i dette speciale.
- Sociale serviceydelser som defineret i dette speciale.

Når begrebet ”social ydelse” anvendes på dansk, bruges op til fire forskellige begreber på engelsk,²³ og der ses endda flere forskellige anvendelser inden for samme dom:²⁴

- Social benefit
- Social assistance benefit
- Social security benefit
- Social assistance

Det hyppigst anvendte engelske begreb for social ydelse er ”social benefit”. Hvor ordet ”benefit” indgår på engelsk, viser min terminologiuundersøgelse, at der er tale om ydelser af økonomisk karakter, hvilket også stemmer med følgende definition: ”benefit is money that is given by the government to people who are poor, ill or unemployed”.²⁵ At oversætte ”social benefit” til ”social ydelse” harmonerer således med dette speciales terminologi.

Dog anvendes begrebet ”sociale ydelser” i OHD, artikel 24, stk. 2, hvor der i Citizens Rights Directive (herefter: CRD) artikel 24 står ”social assistance”. Der er således ikke sammenfald mellem begrebsanvendelsen i henholdsvis OHD og CRD på den ene side og EU-Domstolens domme på den anden side.

I sproglig sammenhæng er det væsentligt for forståelsen, at praksis bemærker, hvordan begreber bruges i lovgivningen, og at praksis efterfølgende terminologisk retter ind. Dette sker uheldigvis ikke. I den forbindelse bemærkes det, at OHD skulle gennemføres i medlemsstaterne senest i marts 2006. Det er derfor først efter dette tidspunkt, at den terminologiske stringens i forhold til OHD med rette kan forventes. Begrebsanvendelsen i EU-Domstolens domme forandres dog ikke efter marts 2006. Dette ses i fx Prinz og Seeberger-dommen fra 2013, hvor der i præmis 19 står ”social ydelse” på dansk, mens der står ”social benefit” i den engelske version. Hvis den korrekte terminologi fra

²² Se definition i afsnit 3.g.

²³ Jf. Bilag 1.

²⁴ Jf. Bilag 1, fx Brey.

²⁵ Jf. Collins Cobuild Advanced Dictionary of English (2009).

OHD/CRD skulle have været brugt, skulle de anvendte termer på dansk hhv. engelsk have været "social ydelse" og "social assistance".

3.e. Sociale serviceydelser

Omfatter alle sociale ydelser af ikke-økonomisk karakter, jf. afsnit 3.d.

3.f. Det engelske begreb "social assistance"

For at starte med konklusionen må det konstateres, at udtrykket "social assistance" volder endog betydelige vanskeligheder. Som nævnt anvendes det i OHD om artikel 24 ydelser, men samtidig anvendes det i mange andre sammenhænge og meget bredt.

"Social assistance" oversættes til dansk på otte forskellige måder, jf. bilag 1:

- Bistandshjælp
- Bistandsydelse
- Social bistand
- Social forsorg
- Social forsorgsydelse
- Social ydelse
- Socialhjælp
- "understøttes af det offentlige"

Som det vil fremgå neden for, sondres der på dansk mellem forsorgsydelser og sikringsydelser, hvor denne forskel ikke er lige så tydelig på engelsk. Udtrykkene "social forsorg" og "social sikring" anvendes i forordning 883/2004. De engelske udtryk for hhv. "social sikring" og "social forsorg" er "social security" og "social assistance". Hermed ses et sprogligt sammenfald på engelsk mellem artikel 24 ydelser og social forsorg. Et mere varieret sprogbrug havde været at foretrække, da der ikke er materielt sammenfald mellem ydelser, der kan kategoriseres som henholdsvis artikel 24 ydelser og sociale forsorgsydelser.

3.g. Artikel 24 ydelser

På baggrund af ovenstående fremgår det, at såvel "sociale ydelser" som "social assistance" anvendes på en lang række områder og i mange sammenhænge, hvor udtrykkene har en langt bredere betydning end den, som begreberne er tiltænkt efter OHD, artikel 24, stk. 2. I nærværende speciale anvendes derfor udtrykket artikel 24 ydelser om undtagelsen efter OHD, artikel 24, stk. 2, idet der her er tale om en gruppe sociale ydelser, der er helt særegen for denne bestemmelse.

OHD artikel 24, stk. 1 angiver hovedreglen, dvs. at unionsborgere skal have adgang til ligebehandling med værtsmedlemsstatens nationale borgere – således også hvad angår sociale ydelser. Af stk. 2 fremgår en undtagelse, efter hvilken medlemsstaterne kan begrænse udbetaling af sociale ydelser til unionsborgere i de første tre måneders ophold i værtsmedlemsstaten. Det fremgår også af artikel 24, stk. 2, at denne periode kan forlænges ud over de tre måneder, hvis unionsborgeren indrejste i medlemsstaten med det formål at søge arbejde.

Da der er tale om en undtagelse til ligebehandlingsprincippet, skal OHD artikel 24, stk. 2 fortolkes snævert, jf. EU-Domstolens faste praksis.²⁶

Der er ingen sociale ydelser, der pr. definition er artikel 24 ydelser, idet EU-Domstolen forudsætter, at medlemsstaten vurderer forholdene konkret under anvendelse af EU-Domstolens "real link test" (en konkret vurdering af unionsborgerens reelle tilknytning til medlemsstaten) og proportionalitetsprincippet. Den konkrete vurdering skal inddrage flere forskellige faktorer, der ikke må være for snævre:²⁷ "While member states may introduce restrictions on access to social benefits, the eligibility conditions for a particular benefit must be sufficiently nuanced to be able to take into account the extent of a Unions citizen's ties with his/her member state of residence with due regard to the specific nature and purpose of that benefit".²⁸ Medlemsstaterne må således selv fastlægge, hvilke kriterier der skal indgå i "the real link test", så længe de dækker bredt. Det fremgår af EU-Domstolens dom i Gottwald, præmis 34, at medlemsstaterne har en vid skønsbeføjelse i forhold til at fastlægge kriterierne, såfremt den konkrete sag angår en ydelse, der ikke er omfattet af EU-retten.²⁹

I ovenstående citat anvendes begrebet "social benefits" om artikel 24 ydelser, selvom det hedder "social assistance" på engelsk i bestemmelsen i CRD. Anvendelsen af begrebet "social benefit" antyder som tidligere nævnt, at artikel 24 ydelser kun kan omfatte sociale ydelser og ikke sociale serviceydelser. Det har ikke vist sig muligt at finde en autoritativ afklaring. Det fremgår af Czekaj-Dancewicz (2013), at der ikke på nationalt niveau er nogen generel definition på artikel 24 ydelser, men at målet med ydelserne er at give støtte (benefits) til dem, der ikke selv har tilstrækkelige midler (sufficient means).³⁰ Anvendelsen af udtrykkene "benefits" og "sufficient means" antyder, at artikel 24 ydelser udelukkende omfatter sociale ydelser. Denne opfattelse støttes af OHD, betragtning 21, hvor der står: "Værtsmedlemsstaten bør dog kunne bestemme, om den vil udbetale sociale ydelser...". Ud fra en sproglig betragtning omfatter betragtning 21 kun sociale ydelser, da kun ydelser af monetær art kan udbetales. Det bemærkes, at i CRD, betragtning 21 anvendes udtrykket "grant", som kan bruges om såvel sociale ydelser som sociale serviceydelser. Svaret er dog ikke utvivlsomt.

3.h. Sociale sikringsydelser

Forordning 883/04 omhandler sociale sikringsydelser. Det ses af bilag 1, at der er nogenlunde konsensus omkring, at disse ydelser benævnes "social security benefits". Der er dog enkelte undtagelser,³¹ hvor en social sikringsordning benævnes "social assistance system".

Selvom en social ydelse er omfattet af forordningen, ændrer det ikke på, at unionsborgerens ret til den sociale ydelse fastlægges i henhold til national ret. Forordningen koordinerer udelukkende de sociale ydelser i den betydning, at forordningen fastlægger de nærmere regler for hvilket land, der skal yde den sociale sikringsydelse, såfremt en EU-borger har optjent rettigheder efter forordningen i flere medlemsstater. Forordning 883/04 sikrer på den ene side, at EU-borgeren ikke får udbetalt dobbelt ydelser og på den anden side, at EU-borgeren ikke lider tab.

²⁶ Jf. fx L.N., præmis 33, Vatsouras, præmis 44 og Kommissionen mod Østrig, præmis 54 og 56.

²⁷ Fx bopæl, uddannelse, arbejde, søge arbejde. Se Guild et al (2014), s. 226.

²⁸ Citat fra Guild et al (2014), s. 226.

²⁹ Jf. Gottwald, præmis 34.

³⁰ Slide 6.

³¹ Fx Bidar, præmis 56.

Ud over koordination er det også hensigten, at forordningen skal ”forhindre, at personer, som er omfattet af forordning 1408/71’s anvendelsesområde, mister deres beskyttelse med hensyn til social sikring, fordi ingen lovgivning finder anvendelse på dem”.³²

EU-retten tager ikke stilling til selve dækningsniveauet i de enkelte medlemslande. Hvilke områder, som den enkelte medlemsstat ønsker at støtte, og dermed det materielle indhold af de enkelte sociale sikringslove henhører under national ret.³³

Forordningens anvendelsesområde fremgår af artikel 3. Medlemsstaterne har pligt til at oplyse EU om hvilke ydelser, der er omfattet af forordningen, men undladelse af at give meddelelse til EU fritager dog ikke medlemsstaterne fra at yde dækning til unionsborgere.

Ifølge udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011)³⁴ er det udmålingen og formålet med ydelsen, der er afgørende for kategoriseringen som social sikringsydelse. Jo mere objektive tildelingskriterierne er, jo mere peger det i retning af, at der er tale om en social sikringsydelse. EU-Domstolen giver følgende definition på en sikringsydelse:³⁵ ”En ydelse kan derimod anses for en social sikringsydelse, såfremt den tildeles de berettigede uden nogen individuel bedømmelse af personlige behov, men efter lovbestemte kriterier, og forudsat, at den vedrører en af de risici, der udtrykkeligt er anført i artikel 4, stk. 1 i forordning nr. 1408/71”.³⁶ Det ses, at disse to definitioner stemmer overens.

Den relevante personkreds omfatter enhver unionsborger, der har ret til en social sikringsydelse i henhold til den relevante medlemsstats nationale lovgivning inden for de områder, der er nævnt i artikel 3, stk. 1.³⁷ Således afhænger personkredsen af den nationale lovgivning på området for den konkrete sociale sikringsydelse og ikke af spørgsmålet om økonomisk aktivitet. For alle sikringsydelser omfattet af forordningen gælder, at retten til den sociale sikringsydelse ikke må påvirkes af, om den sikrede eller dennes familiemedlemmer bor i en anden medlemsstat, dvs. at den nationale lovgivning ikke må indeholde bopælskrav.³⁸

Specifikt i forhold til dette speciales emne bemærkes det, at de sociale sikringsordninger i Danmark oprindeligt fungerede som en forsikringsordning med præmieindbetaling. I dag er finansieringen af de sociale sikringsordninger overtaget af det offentlige, og følgelig bidrager de dækkede i økonomisk henseende enten kun i meget ringe omfang eller slet ikke. Som logisk konsekvens er området i dag næsten udelukkende skattefinansieret.

3.i. Sociale forsorgsydelser

Begrebet ”social forsorg” optræder i forordning 883/04 som en undtagelse, således forstået at sociale forsorgsydelser ikke er omfattet af forordningen.³⁹

³² Citat fra Chassart, præmis 38.

³³ Jf. Chassart, præmis 40.

³⁴ S. 66.

³⁵ I Kommissionen mod Europa-Parlamentet og Rådet, præmis 56.

³⁶ Nu forordning 883/2004, artikel 3, stk. 1.

³⁷ Jf. forordningens artikel 2.

³⁸ Jf. forordningens artikel 7.

³⁹ Jf. artikel 3, stk. 1, nr. 5.

Der sondres således på dansk mellem social forsorg og social sikring, mens de to områder på engelsk som nævnt betegnes henholdsvis "social assistance" og "social security". Den engelske begrebsanvendelse fremgår af den engelske version af forordning 883/04, artikel 7. Sociale forsorgsydelser og artikel 24 ydelser betegnes ens på engelsk, idet begge kaldes "social assistance". Da "social assistance" i tillæg hertil også bruges om social hjælp i mere generel forstand, fortøner forskellene mellem begreberne sig på engelsk. Det er meget sandsynligt, at det er medvirkende årsag til, at den danske term "sociale forsorgsydelser" ikke ses anvendt særligt konsekvent i danske oversættelser af EU-retsakter på trods af, at termen findes i en forordning. Den ses dog i enkelte sager.⁴⁰

Den danske terminologi fastholdes i nærværende speciale, fordi det efter omstændighederne kan være nyttigt at kunne se direkte i ordvalget, hvorvidt en ydelse er omfattet af forordning 883/04 eller ej. Det kan fx ikke med sikkerhed fastslås ud fra den engelske version af Trojani og Bidar, at der rent faktisk er tale om sociale forsorgsydelser, idet begge domme anvender begrebet "social assistance benefit", hvilket er et begreb, hvis omfang ikke er lige så fast afgrænset og defineret som begrebet "sociale forsorgsydelser", hvor der kan henvises entydigt til undtagelsen efter forordning 883/04, artikel 7.

Det har ikke umiddelbart været muligt at finde en autoritativ kilde, der definerer sociale forsorgsydelser, men udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011) anfører, at det er udmålingen af og formålet med ydelsen, der er afgørende for kategoriseringen. Jo mere skønsmæssig og transgbestemt ydelsen er, jo mere peger det i retning af en forsorgsydelse.⁴¹

Det kan dog fastslås, at en ikke-økonomisk aktiv unionsborger kan kræve ligebehandling for så vidt angår sociale forsorgsydelser efter at have opholdt sig lovligt i medlemsstaten i en vis periode.⁴² Det specificeres ikke, hvor lang opholdsperioden skal være. Det må formodes, at opholdets længde indgår som led i en mere generel vurdering under anvendelse af the real link test.⁴³

De økonomisk aktive unionsborgere har krav på ligebehandling fra første dag, hvilket også omfatter sociale forsorgsydelser.

Der er ikke fastsat regler for eksportabilitet af sociale forsorgsydelser.

3.j. Særlige ikke-bidragspligtige kontantydelse

Reguleringen af ovenstående ydelser findes i forordning 883/2004, artikel 70. Der er tale om ydelser, der "befinder sig i en gråzone mellem de sociale sikringsydelser og de sociale forsorgsydelser, og som er transgbestemte, idet en transgvurdering er et væsentligt element".⁴⁴ Denne beskrivelse af de særlige ikke bidragspligtige kontantydelse har støtte i artikel 70, stk. 1, hvor der står "har træk fra både lovgivning om social sikring, som omhandlet i artikel 3, stk. 1, og fra social bistand".

Det er imidlertid ikke klart, hvad begrebet "social bistand" henviser til. Det ville være logisk, om der henvistes til de ydelser, der er undtaget forordningens regulering, dvs.

⁴⁰ Fx Trojani og Bidar, jf. bilag 1.

⁴¹ S. 66.

⁴² Jf. Bidar, præmis 37.

⁴³ Jf. afsnit 4.g.

⁴⁴ Citat fra udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011), s. 92.

sociale forsorgsydelser. I så fald ville henvisningen være i overensstemmelse med definitionen i udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011), jf. oven for. Yderligere støtte til formodningen for, at der burde have stået ”social forsorg” og ikke ”social bistand” ses i følgende: ”Disse ydelser var karakteriseret som blandede ydelser, der havde elementer fra både social sikring og social forsorg eller bistand.”⁴⁵ I dette citat opfattes social forsorg og social bistand som synonyme. Dog havde anvendelse af begrebet ”social forsorg” været at foretrække af hensyn til den terminologiske overensstemmelse med ordvalget i forordning 883/2004, artikel 3, stk.1, nr. 5.

I den engelske version af forordning 883/2004 anvendes samme udtryk i begge artikler, dvs. ”social assistance”.⁴⁶ Dette giver på den ene side støtte til formodningen om, at der i den danske version burde have stået ”social forsorg” i artikel 70, stk. 1, men på den anden side anvendes ”social assistance” i så mange forskellige sammenhænge, at svaret ikke er entydigt.

Artikel 70, stk. 2 giver definitionen på de omhandlede ydelser. Det transbestemte element fremgår tydeligt af stk. 2, litra a, mens litra b angår kravet om, at omfattede ydelser skal være ikke-bidragspligtige. I artikel 70, stk. 2 litra c angives, at omfattede ydelser skal være opført i bilag X til forordningen.

Særlige ikke-bidragspligtige kontantydelse angår ydelser, der er undtaget fra det almindelige eksportabilitetsprincip. Tildelingen af disse ydelser kan følgelig begrænses til unionsborgere, der er bosiddende i medlemsstaten. Der er som følge heraf en økonomisk interesse i at få flest mulige ydelser optaget på nævnte liste X. EU-Domstolen an lægger dog en restriktiv fortolkning.⁴⁷

3.k. Studiestøtte

Studiestøtte er ikke en traditionel social ydelse. Alligevel ses det, at studiestøtte kan være omfattet af begrebet ”sociale ydelser” som fx i udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011), hvor studiestøtte står opført under sociale ydelser som pkt. 4.2.1. Alt i alt er det nok et spørgsmål om definitioner.

I nærværende speciale udgør studiestøtte et område for sig. For denne løsning taler, at adgangen til studiestøtte er særskilt reguleret i EU-retten.⁴⁸ Den særlige fremhævelse af studiestøtte i OHD artikel 24, stk. 2 udelukker derfor, at studiestøtte kan være omfattet af hovedbestemmelsen om ligebehandling i OHD, artikel 24, stk. 1 eller den generelle undtagelse efter artikel 24, stk. 2, dvs. artikel 24 ydelser.

I mange medlemsstater inkl. Danmark tilbydes studerende andre former for støtte i studieårene i form af billigere transport etc. Denne form for ekstra støtte er ikke omfattet af undtagelsen vedr. studiestøtte efter OHD artikel 24, stk. 2. Undtagelsen fra ligebehandlingsprincippet skal fortolkes snævert og omfatter derfor kun selve lånet eller stipendiet.⁴⁹

⁴⁵ Citat fra Udenrigsministeriet (2014), s. 2.

⁴⁶ I artikel 70, stk. 1 og artikel 3, stk. 1, nr. 5.

⁴⁷ Se fx Jauch, præmis 21 og forordning 883/2004, betragtning 37.

⁴⁸ Ses i OHD, artikel 24, stk. 2.

⁴⁹ Jf. Kommissionen mod Østrig, præmis 55-56.

3.1. Opsamlende kommentarer

EU-retten giver indtryk af ikke at have stor fokus på konsekvens i deres begrebsanvendelse i hverken lovgivning eller domme fra EU-Domstolen.

Som tidligere vist er der fx udtalte vanskeligheder i forbindelse med begreberne ”social assistance” og ”sociale ydelser”, der anvendes på mange forskellige måder. Som direkte følge heraf må det i princippet afklares konkret hver gang, hvordan begreberne skal forstås. Desuden kan opmærksomheden i denne sammenhæng henledes på, at det forekommer problematisk, at begrebet ”arbejdstager” skal forstås på én måde i afsnit II i forordning 1612/68 og på en anden måde i resten af forordningen.⁵⁰

De forståelses- og fortolkningsmæssige vanskeligheder, der opstår på denne baggrund, er uhensigtsmæssige. Situationen kunne forholdsvist let have været undgået, såfremt EU-Domstolen og EU-lovgiver havde viet større opmærksomhed generelt til sproglig præcision, og de øgede problemer, der naturligt opstår i et fællesskab med 24 officielle sprog.

Denne manglende terminologiske nøjagtighed kompromitterer overblikket og klarheden i såvel lovgivning som retspraksis. Det bliver således sværere at læse lov og praksis og deraf udlede borgernes retsstilling, hvilket i sidste ende kan bringe retssikkerheden i fare. Et sådant resultat kan imidlertid ikke alene tilskrives den manglende sproglige præcision.

Unionsborgernes retssikkerhed udfordres også af beskaffenheden af de kriterier, der ligger til grund for tildelingen af sociale ydelser. Som det ses i dette kapitel er der ikke faste og præcise kriterier for hvilke ydelser, der hører under hvilke kategorier. Kriterierne danner derimod en ramme, der fordrer en konkret vurdering baseret på skøn.

Anvendelsen af rammelovgivning og dermed skøn medfører i mange tilfælde mulighed for materielt mere korrekte afgørelser i den konkrete sag, men dette resultat fremkommer på bekostning af gennemskueligheden af lovgivningen. Der skal en endog betydelig indsats til for at udlede retsstillingen.

”Det er således fx fast retspraksis i EU-Domstolen at en social ydelse, der er omfattet af forordning 883/2004, der koordinerer adgangen til sociale sikringsydelser, ikke udelukker den sociale ydelse fra også at være en social fordel omfattet af forordning 492/2011, og heller ikke udelukker den sociale ydelse fra at kunne vurderes i henhold til retten til ligebehandling, jf. OHD, artikel 24. Samme faktuelle situation kan således anskues fra flere forskellige retlige vinkler, som hver især er underlagt forskellige retlige forholdsregler, som skal bedømmes uafhængigt af hinanden i overensstemmelse med deres forskellige formål og anvendelsesområder”.⁵¹

Som afslutning på dette kapitel kan det konkluderes, at adgangen til sociale ydelser reguleres i overensstemmelse med konkrete vurderinger af borgerens tilknytning til værtsmedlemsstaten. EU-retten antager, at de økonomisk aktive som udgangspunkt har den krævede tilknytning via deres økonomiske bidrag til medlemsstaten, mens ikke-økonomisk aktive unionsborgere bedømmes mere individuelt.

⁵⁰ Jf. Collins, præmis 32.

⁵¹ Citat fra Guild et al (2014), s. 230-231.

4. KAPITEL 4 - EU-RETEN OG SOCIALE YDELSER

4.a. Indledning

Sociale ydelser udgør som tidligere nævnt en væsentlig post på finansloven. I lyset heraf er det forståeligt, at medlemsstaterne ikke pålægges at udbetale sociale ydelser efter EU-retten til unionsborgere, der slet ikke har tilknytning til en given medlemsstat. Den nødvendige tilknytning opstår primært, hvis unionsborgeren arbejder i medlemsstaten og/eller har sin faste bopæl i medlemsstaten.

Retten til sociale ydelser på lige fod med medlemsstatens egne borgere er nært forbundet med den frie bevægelighed. Hvis den frie bevægelighed skal have et reelt indhold, er det væsentligt at opstille de bedst mulige værn imod, at unionsborgerne lider rettighedstab ved flytning mellem medlemsstaterne. Til imødegåelse af denne udfordring opstiller EU-retten fire overordnede principper, som skal anvendes ved fortolkning af medlemsstaternes sociale sikringslovgivning. De fire principper beskrives kort neden for.

Ligebehandlingsprincippet: Dette princip udspringer af TEUF, artikel 18, dvs. det generelle forbud mod forskelsbehandling på grund af nationalitet.

Sammenlægningsprincippet: Inden for socialretten stilles der ofte krav om varighed i en given sammenhæng som forudsætning for at modtage social hjælp. Det EU-retlige sammenlægningsprincip indebærer, at varighedskrav kan opfyldes ved at sammenlægge perioder tilbragt i forskellige medlemsstater. Princippet er hjemlet i TEUF, artikel 48, stk. 1, litra a.

*Eksportabilitetsprincippet:*⁵² Den almindelige hovedregel i dansk socialret om bopæl i landet som forudsætning for social hjælp kan ikke opretholdes i forhold til EU-borgere, idet bopælskravet er en direkte hindring for EU's mål om fri bevægelighed. Eksportabilitetsprincippet foreskriver, at sociale sikringsydelser skal udbetales uanset bopæl, dvs. over alt inden for unionen, forudsat at der er tale om en erhvervet rettighed til sikringsydelsen. Hvis en unionsborger således har krav på en dansk social ydelse, skal den sociale sikringsydelse udbetales, uagtet at unionsborgeren flytter til en anden medlemsstat.

Pro rata temporis-princippet: Dette er et udmålingsprincip baseret på det tidsrum, hvori borgeren har optjent retten til ydelsen i medlemsstaten. Borgeren kan således "sammenstykke" fx en pension, som udbetales af de berørte medlemsstater (fx Danmark, Frankrig og Tyskland) med hver deres relevante brøk, uanset at borgeren bor i fx Spanien.⁵³

Social hjælp efter EU-retten er som nævnt nært knyttet til den fri bevægelighed, og til i hvor lang tid og i hvilken egenskab (fx arbejdstager, studerende, selvforsørgende) unionsborgeren tager ophold på værtsmedlemsstatens område. På baggrund heraf bliver det relevant at se nærmere på betingelserne for opholdsret, som gennemgås i det følgende.

4.b. Fri bevægelighed og opholdsret

De grundlæggende EU-regler om den personelle fri bevægelighed og opholdsret findes i TEUF og OHD. De relevante bestemmelser i TEUF står i artikel 21 om den frie bevægelighed samt artikel 45, der særligt omtaler arbejdstageres frie bevægelighed.

⁵² Jf. TEUF, artikel 48, stk. 1, litra b.

⁵³ I Danmark er det ifølge Ketscher (2008), s. 257 kun sociale pensioner, der er struktureret i overensstemmelse med dette princip.

OHD omhandler de personelle betingelser for den frie bevægelighed for alle persongrupper uanset økonomisk aktivitet. Der er som udgangspunkt tre kategorier, hvoraf den første (**kategori 1**) er beskrevet i OHD artikel 6 (opholdsret af indtil tre måneders varighed). Det fremgår af artiklen, at der er tale om en stort set betingelsesløs ret ("uden andre betingelser eller formaliteter end kravet om at være i besiddelse af gyldigt identitetskort eller pas"). Dette udgangspunkt modificeres dog i OHD artikel 14, stk. 1, der fastslår, at opholdsretten kun består, så længe unionsborgeren ikke bliver en urimelig byrde for værtslandets sociale system.

Opholdsret af over tre måneders varighed og indtil fem år (**kategori to**) er reguleret i artikel 7. For at få opholdsret efter denne bestemmelse skal unionsborgeren være enten arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende (litra a) eller råde over tilstrækkelige midler til ikke at blive en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system og have sygeforsikring (litra b) eller være studerende. Også EU-studerende skal være dækket af egen sygeforsikring samt råde over tilstrækkelige midler til ikke at blive en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system (litra c).

Efter tre måneder skal unionsborgeren altså offentligt vedkende sig grundlaget for sit ophold.⁵⁴ Efter udløbet af de nævnte tre måneder har værtslandets myndigheder således mulighed for at kræve, at unionsborgeren lader sig registrere.

Det bemærkes, at arbejdssøgende efter omstændighederne har ret til længere ophold.⁵⁵ Se nærmere afsnit 5.e.

Myndighederne kan undersøge, om en unionsborger opfylder kravene i artikel 7, såfremt de har særlig grund til tvivl.⁵⁶ Da der skal være særlig grund til tvivl, må myndighederne ikke systematisk undersøge alle unionsborgeres forhold nærmere.

Tredje periode angår opholdsret over fem år (**kategori tre**). Her fastslår OHD, artikel 16, at unionsborgere har en ubetinget ret til tidsubegrænset ophold, hvis de har haft lovligt ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten.

4.b.i. Utilstrækkelige midler

I forrige afsnit nævnes, at unionsborgerens opholdsret i visse situationer er betinget af, at borgeren har tilstrækkelige midler. Ved vurderingen heraf er det ikke tilladt at fastsætte et bestemt beløb, under hvilket en unionsborger kan nægtes opholdsret med baggrund i borgerens økonomiske forhold.⁵⁷ Kommissionen (2009) er dog selvmodsigende på dette punkt.⁵⁸ Først anføres korrekt, at der ikke må fastsættes et fast beløb, men i den efterfølgende sætning står der: "Hermed kan de automatisk nægte opholdsret, hvis beløbet er lavere". Dette sidste udsagn forudsætter netop, at der er en fast grænse. Sprogligt set giver det ikke mening først at anføre, at der ikke kan fastsættes en fast grænse, for derefter i næste sætning at anføre at opholdsret automatisk kan nægtes, såfremt beløbet er lavere end en bestemt grænse. Det bemærkes, at korrekt mening fremgår af The Commission (2009).

⁵⁴ Jf. også OHD artikel 8, stk. 1.

⁵⁵ Jf. artikel 14, stk. 4, litra b.

⁵⁶ Jf. artikel 14, stk. 2.

⁵⁷ Jf. OHD artikel 8, stk. 4.

⁵⁸ Punkt 2.3.1, s. 8

Der skal altså foretages en konkret vurdering af unionsborgerens forhold, herunder om unionsborgerens indtægtsforhold overstiger nationale kriterier for at få tildelt en grundlæggende social bistandsydelse. Midler fra tredjemand skal accepteres og medregnes.⁵⁹

4.b.ii. Sammenfattende kommentarer

Unionsborgeren har altså som udgangspunkt ubegrænset ret til at bosætte sig hvor som helst inden for unionens område, uanset om borgeren er økonomisk aktiv eller ej. Denne helt ubetingede ret omfatter dog kun de første tre måneders ophold. Ophold i værtsmedlemsstaten ud over tre måneder er direkte knyttet til økonomisk aktivitet eller selvforsørgelse, som det fremgår af OHD.

Den ikke-økonomisk aktives opholdsret er i henhold til ovenstående underlagt begrænsninger helt frem til opnåelse af permanent opholdstilladelse efter fem års ophold i medlemsstaten. For de ikke-økonomisk aktive forudsætter opholdsretten efter kategori to, at unionsborgeren kan forsørge sig selv.

Unionsborgeren risikerer at miste sit opholdsgrundlag ved udnyttelse af det sociale system i situationer, hvor opholdsretten er betinget af selvforsørgelse. Udsendelse af værtsmedlemsstaten må dog først finde sted, når unionsborgeren bliver en urimelig byrde for landets sociale system. Følgende afsnit ser nærmere på, hvad dette krav nærmere indeholder.

4.b.iii. Urimelig byrde for værtslandets sociale system

En medlemsstat har ret til at udsende en unionsborger, såfremt vedkommende bliver en urimelig byrde for landets sociale system.⁶⁰ Dette krav stilles ikke til unionsborgere, der er økonomisk aktive eller jobsøgende (med reelle muligheder for at blive ansat).⁶¹

Indledningsvist må det fastslås, at ikke enhver udnyttelse af det sociale system udgør en urimelig byrde, idet OHD artikel 14, stk. 3 bestemmer, at udsendelse ikke må følge automatisk. Medlemsstaterne skal udvise en vis økonomisk solidaritet over for borgere med vanskeligheder af midlertidig karakter.⁶²

Der kan ikke sættes nøjagtige grænser for, hvornår en unionsborger bliver en urimelig byrde, da der i hvert tilfælde skal foretages en konkret vurdering med inddragelse af proportionalitetsvurderinger.⁶³ Den konkrete vurdering er baseret på tre kriterier,⁶⁴ der angår varigheden af den økonomiske støtte herunder fremtidsudsigterne, pågældendes økonomiske situation samt hvor stort et beløb, der er ydet.⁶⁵ Vurderingen af de nævnte ydede beløb omfatter kun modtagelse af sociale ydelser.⁶⁶

På trods af at indførelsen af unionsborgerskabet og OHD giver de ikke-økonomisk aktive unionsborgere opholdsret i alle medlemsstater, er retten til sociale ydelser fortsat påvirket af, hvorvidt unionsborgeren er økonomisk aktiv eller ej. Situationen kan beskrives som følger:

⁵⁹ Jf. i det hele Kommissionen (2009), s. 8

⁶⁰ Jf. OHD artikel 14, stk. 1.

⁶¹ Jf. OHD artikel 14, stk. 4, litra a og b.

⁶² Jf. Grzelczyk, præmis 44.

⁶³ Jf. Kommissionen (2009), s. 8.

⁶⁴ Jf. OHD, betragtning 16.

⁶⁵ Se Kommissionen (2009), s. 8-9 skemaet nederst for flere detaljer.

⁶⁶ Jf. Kommissionen (2009), s. 9.

4.b.iv. Økonomisk aktive unionsborgere

De økonomisk aktive er unionsborgere, der er selvforsørgende via arbejde som enten lønmodtagere eller selvstændig erhvervsdrivende. For denne gruppe følger opholdsretten ud over de første tre måneder af OHD, artikel 7, stk. 1, litra a. Retten til ligebehandling for arbejdstagere følger af forordning 492/2011, artikel 7. De økonomisk aktive falder således ind under hovedreglen om ret til ligebehandling efter OHD, artikel 24, stk. 1, hvilket også inkluderer retten til social hjælp, sociale ydelser, sociale serviceydelser etc. Selvstændige erhvervsdrivendes skattebidrag til samfundet må antages som udgangspunkt at udgøre tilstrækkelig tilknytning til medlemsstaten til, at selvstændige erhvervsdrivende har ret til ligebehandling.⁶⁷ Hvis en unionsborger er selvstændig erhvervsdrivende eller arbejdstager, er der således alternative muligheder for at sikre unionsborgeren retten til sociale ydelser også under de første tre måneders ophold i værtsmedlemsstaten trods ordlyden af OHD, artikel 24, stk. 2.

Det følger dog naturligt, at hvis den pågældende holder op med at arbejde og derved mister sin status som økonomisk aktiv/arbejdstager, så henregnes unionsborgeren til gruppen af ikke-økonomisk aktive.

4.b.v. Ikke-økonomisk aktive unionsborgere

Som konsekvens af ovenstående vedr. de økonomisk aktive og deres ret til ligebehandling også for så vidt angår sociale ydelser, er spørgsmålet om retten til sociale ydelser især centreret om de ikke-økonomisk aktive unionsborgere, dvs. unionsborgere, der ikke tjener egne penge og dermed ikke bidrager til samfundet via skattebetaling. Situationen i forhold til social hjælp for ikke-økonomisk aktive er mere diversificeret, og derfor er det nødvendigt at opdele i forhold til opholdets længde.

Ophold indtil 3 måneder: Efter OHD, artikel 24, stk. 1 har alle unionsborgere ret til ligebehandling uanset om de er økonomisk aktive eller ej. Efter OHD artikel 24, stk. 2 omfatter denne ret dog ikke retten til sociale ydelser i de første tre måneder. De økonomisk aktive kan på andre måder sikre sig retten til sociale ydelser, jf. ovenstående afsnit. Dette efterlader således de ikke-økonomisk aktive, der ikke har ret til sociale ydelser i de første tre måneder, jf. artikel 24, stk. 2, ligesom de heller ikke har ret til studiestøtte (stipendier og lån).

Ophold i 3 måneder – 5 år: For ophold under denne kategori sker der en forbedring i forhold til de første tre måneder, idet ikke-økonomisk aktive unionsborgere her har ret til artikel 24 ydelser.⁶⁸ Dog er der stadig ikke ret til studiestøtte.

Permanent opholdsret: Efter fem års ophold i værtsmedlemsstaten får unionsborgeren ret til tidsbegrænset ophold.⁶⁹ Herefter har den ikke-økonomisk aktive unionsborger krav på fuld ligebehandling med værtsmedlemsstatens egne borgere. Ligebehandlingen omfatter derfor også retten til sociale ydelser og studiestøtte.

Som det ses af ovenstående, er der generelt ret til adgang til ligebehandling i forhold til sociale ydelser. Undtagelserne angår primært de første tre måneders ophold for ikke-økonomisk aktive, men end ikke her har værtsstaten ubetinget ret til udsendelse af bor-

⁶⁷ Se afsnit 3.1, sidste afsnit.

⁶⁸ Jf. OHD artikel 24, stk. 2 e.c.

⁶⁹ Jf. OHD artikel 16.

geren.⁷⁰ EU-retten kræver økonomisk solidaritet, idet midlertidig tildeling af sociale ydelser ikke kan føre til udsendelse. Økonomisk solidaritet skal her forstås som en ”antagelse om velfærdsansvar mellem medlemmerne af en given gruppe. Solidaritetsantagelser er især baseret på et princip om økonomisk støtte: en del af den rigdom der genereres og nydes af visse medlemmer af gruppen gøres tilgængelige for det offentlige for derved at tilfredsstille sociale behov hos andre medlemmer af gruppen”.⁷¹

Hele det danske velfærdssamfund som beskrevet i kapitel 2 lægger op til økonomisk solidaritet efter den netop beskrevne definition. Situationen kan også betegnes som omfordeling af tilgængelige goder. Idet den danske samfundsstruktur i forvejen er baseret på udtalt omfordeling, er problemets kerne i forhold til unionsborgere og sociale ydelser derfor ikke, at danskerne ikke er solidariske. Der er en høj grad af solidaritet i det danske samfund. Problemet er snarere, at danskernes solidaritet omfatter danske statsborgere, mens unionsborgere ikke anses for at være medlemmer af gruppen.

Sindene kan derfor komme voldsomt i kog, når medierne kortlægger omfanget af Danmarks sociale forpligtelser over for især ikke-herboende unionsborgere. Inspireret af debatten i medierne og på Christiansborg om udbetaling af den danske børne- og ungedydelse til vandrende arbejdstagere, analyseres og diskuteres denne meget aktuelle sag i nedenstående afsnit.

4.c. En aktuel sag: Den danske børne- og ungedydelse

Sagen starter, da EU-kommissionen retter henvendelse til Danmark i april 2013, idet EU-Kommissionen mener, at de danske betingelser for udbetaling af børne- og ungedydelse er i strid med sammenlægningsprincippet i forordning 883/2004, artikel 6.⁷²

Først må det fastslås, om retten til børne- og ungedydelse er en social sikringsydelse, der er omfattet af forordningen. Der er tale om en ydelse, der tilkendes på baggrund af objektive kriterier og helt uden hensyn til trang. Det bemærkes, at der med virkning fra 2014 er indført et indtægtsloft,⁷³ hvorefter børne- og ungedydelsen gradvist nedsættes for indtægter over 700.000 kr., men at dette ikke findes at gøre retten til børne- og ungedydelsen trangsbestemt. Børne- og ungedydelsen må anses for en familieydelse,⁷⁴ der er defineret som ”alle natural- og kontantydelse til udligning af udgifter til forsørgelse...”⁷⁵

Det må derfor konkluderes, at børne- og ungedydelsen skal kategoriseres som en social sikringsydelse, der er omfattet af forordning 883/2004.

Der er otte kumulative betingelser for at opnå ret til børne- og ungedydelse.⁷⁶ Af disse otte betingelser er det især nr. 2 og 7, der debatteres i medierne i efteråret 2013/foråret 2014.

Først et par bemærkninger om betingelse nr. 1, dvs. at borgeren skal være fuldt skattepligtig i Danmark. Denne betingelse må have baggrund i et ønske om medfinansiering,

⁷⁰ Jf. OHD, artikel 14, stk. 3.

⁷¹ Citat fra Dougan & Spaventa (2005), s. 184.

⁷² Jf. Rickers Olesen & Fich (2013), s.7.

⁷³ Jf. børne- og ungedydelsesloven § 1a.

⁷⁴ Jf. forordning 883/2004, artikel 3, stk. 1, litra j.

⁷⁵ Jf. forordning 883/2004, artikel 1, litra z.

⁷⁶ Jf. børne- og ungedydelsesloven § 2, stk. 1, nr. 1-8.

altså at den borger, der modtager børne- og ungeydelse, skal yde til velfærdssamfundet via skattebetaling, før vedkommende kan nyde.

Fuld skattepligt påhviler som hovedregel personer med fast bopæl i Danmark.⁷⁷ Da fuld skattepligt således følger bopælen og ikke arbejdsstedet, kan der opstå problemer i forhold til at håndhæve betingelsen om fuld skattepligt over for grænsearbejdere, som vil være omfattet af dansk social sikring gennem deres arbejde, men som ikke opfylder betingelsen om fuld skattepligt.⁷⁸

Betingelse nr. 2: Denne betingelse angår barnets faktiske ophold i Danmark. Politikere fremhæver ofte i medierne, at Danmark ikke ønsker at betale til børn, der hverken har eller skal have nogen faktisk tilknytning til Danmark. Hertil må først bemærkes, at børne- og ungeydelsen ikke er en ydelse, der indrømmes et ”fremmed” barn uden tilknytning til Danmark. Børne- og ungeydelsen indrømmes barnets forældre, der via deres arbejde/bopæl har tilknytning til Danmark. Som tidligere nævnt er ydelsen en ”kontantydelse til udligning af udgifter til forsørgelse...”. Der er således tale om hjælp til forældrene og ikke hjælp direkte til barnet.

Bestemmelsen om barnets faktiske ophold i Danmark kan ikke håndhæves over for vandrende arbejdstagere og grænsearbejdere, fordi bopælsbestemmelser i den nationale lovgivning skal ophæves for de sociale sikringsydelser, der er omfattet af forordningen.⁷⁹ Hertil kommer forordningens artikel 67, der meget konkret angår familieydelser og familiemedlemmer, som har bopæl i en anden medlemsstat. Artikel 67, 1. pkt. lyder: ”En person har ret til familieydelser i henhold til den kompetente medlemsstats lovgivning også for de familiemedlemmer, der har bopæl i en anden medlemsstat, som om de havde bopæl i førstnævnte medlemsstat”. Den kompetente medlemsstat skal forstås som den medlemsstat, der skal udbetale familieydelsen – her Danmark. Således skulle enhver tvivl i den henseende være elimineret. Det er ikke muligt at kræve, at barnet er bosat i Danmark.

Betingelse nr. 7: I henhold til denne betingelse skal mindst en af forældrene have haft bopæl eller beskæftigelse i Danmark i mindst to år, før borgeren optjener ret til fuld børne- og ungeydelse. Det følger dog af 2. og 3. pkt., at der optjenes en forholdsmæssigt stigende ret til ydelsen i løbet af den nævnte to-års-periode.⁸⁰

Konsekvensen af det gradvise optjeningsprincip er dog stadig, at det er diskriminerende. Under de to optjeningsår lider unionsborgeren et tab i forhold til nationale arbejdstagere. Desuden skal herboende danskere med børn ikke optjene ret til børne- og ungeydelse via en indsats på arbejdsmarkedet. De har en umiddelbar ret til ydelsen, når de får børn. Hvis en herboende dansk studerende får børn, vil den studerende også have ret til børne- og ungeydelse, uagtet at den studerende aldrig har bidraget til samfundet via skattebetaling. Dette er modstridende med argumentet om, at unionsborgere ikke bør have ret til børne- og ungeydelse, før de har ydet til samfundet i en vis periode.

⁷⁷ Jf. kildeskatteloven § 1.

⁷⁸ Det fremgår af Karnov, note nr. 10 til kildeskatteloven § 1, at der derfor er modifikationer til betingelsen om fuld skattepligt, og at disse modifikationer især angår forordning 883/2004. Det ligger dog uden for specialets rammer at forfølge emnet nærmere.

⁷⁹ Jf. forordning 883/2004, artikel 7.

⁸⁰ Nærmere om det gradvise optjeningsprincip i Social og Integrationsministeriet & Skatteministeriet (2013).

Forordning 883/2004 har bl.a. til formål at hindre rettighedstab, hvorfor forordningen hjemler et sammenlægningsprincip i artikel 6. Heraf følger, at perioder tilbagelagt i en anden medlemsstat skal medregnes i beregningen af den to-årige optjeningsperiode, der gælder efter dansk ret.

Hvordan sammenlægningsprincippet skal anvendes i praksis, har været genstand for fortolkningstvivil, men to domme fra EU-Domstolen har afklaret princippet rækkevidde.⁸¹ I Bergström gør flere medlemsstater gældende,⁸² at sammenlægningsprincippet logisk må forudsætte mindst to beskæftigelsesperioder, som skal tilbagelægges i forskellige medlemsstater, og at det følger heraf, at én samlet periode tilbagelagt på en anden medlemsstats område ikke vil give ret til en social sikringsydelse. EU-Domstolen anfører herom: ”Denne fortolkning kan ikke tiltrædes”.⁸³ Præmis 44 og 45 præciserer EU-Domstolens udsagn, idet disse fastslår, at en medlemsstat ikke som forudsætning for at tildele en social sikringsydelse kan kræve, at der er tilbagelagt en yderligere periode på statens eget område, samt at medlemsstaten skal tage hensyn til perioder, der i deres helhed er tilbagelagt på en anden medlemsstats område.

Henset til ovenstående står det klart, at Danmark ikke kan kræve bopæl i Danmark i to år som forudsætning for udbetaling af fuld børne- og ungeydelse.

Det bemærkes dog, at det ikke er selve bopælsbetingelsen, som underkendes. Det må derfor følge, at Danmark kan opretholde bopælskravet i forhold til unionsborgere, der har haft bopæl eller beskæftigelse uden for unionen (i et tredjeverdensland) i over otte år inden for de seneste ti år, og unionsborgeren nu pga. bopæl eller arbejde i øvrigt er berettiget til sociale sikringsydelser i Danmark. Henvisningen til sammenlægningsprincippet betyder netop, at der skal tages hensyn til perioder henlagt inden for unionens område, mens det modsætningsvist må betyde, at medlemsstaten ikke har pligt til at indregne perioder henlagt i tredjeverdenslande.

Afslutningsvist og med henvisning til bemærkningen i kapitel 1 om jordbærplukkeren må det konstateres, at debatten om børne- og ungeydelsen også i en anden henseende har vist sig unuanceret. Oppositionen har gentagne gange henvist til, at bærplukkeren har ret til børne- og ungeydelse fra første dag, og at dette ikke er rimeligt uden at gøre opmærksom på, at retten til børne- og ungeydelsen afhænger af arbejdsstedet (eller bopæl, men dette er ikke fremme i mediedækningen). Selv hvis Danmark således afskaffer optjeningskravet, og bærplukkeren får ret til børne- og ungeydelse fra første arbejdsdag, og bærplukkeren kun arbejder en dag i jordbærmarken, vil vedkommende således også kun have ret til børne- og ungeydelse svarende til en dags arbejde. Der er selvsagt ikke tale om, at bærplukkeren på grundlag af en dags arbejde får en evig ret. Unionsborgere er normalt socialt sikrede i deres arbejdsland. Hvis arbejdslandet skifter, vil sikringslandet således også skifte.

Hertil kommer, at såfremt unionsborgeren ikke har bopæl i Danmark, så følger retten til børne- og ungeydelsen af arbejdstagerstatus, som ifølge fast EU-retspraksis opstår, når ansættelsen er mere end blot af ”så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement”.⁸⁴ Hvis en jordbærplukker kun er ansat til at plukke jordbær i én dag, kan man argumentere for, at omfanget af arbejdet kun udgør et marginalt supplement.

⁸¹ Bergström og Chassart.

⁸² Præmis 39.

⁸³ Jf. præmis 40.

⁸⁴ Jf. fx Vatsouras-dommen, præmis 26.

Dermed vil bærplukkeren ikke kunne kategoriseres som arbejdstager og dermed overhovedet ikke være berettiget til børne- og ungeydelse.

Tidsbegrænset ansættelse kan dog give status som arbejdstager. Den krævede varighed af ansættelsen ligger ikke fast, men EU-Domstolen har i hvert fald accepteret, at 2½ måneds ansættelse er tilstrækkeligt til at opnå status af arbejdstager.⁸⁵

5. KAPITEL 5 - UNIONSBOGERSKABET

5.a. Indledning

Unionsborgerskabet udgjorde en del af Maastricht-traktaten, men på grund af den suverænitetsafgivelse, som vedtagelse af traktaten ville medføre, krævede dansk tiltrædelse en folkeafstemning efter GRL § 20.⁸⁶ Da der viste sig at være et flertal imod Maastricht-traktaten ved folkeafstemningen d. 2. juni 1992, blev ideen om de fire danske forbehold skabt. Forbeholdene angår unionsborgerskabet, euroen, forsvarssamarbejde og det overstatslige samarbejde vedr. retlige og indre anliggender. Efter forhandlinger, der udmøntede sig i Edinburgh-afgørelsen (omfattende de fire forbehold), stemte danskerne ja til Maastricht-traktaten og Edinburgh-afgørelsen ved en folkeafstemning den 18. maj 1993. Således blev det danske forbehold vedr. unionsborgerskabet en realitet.

Forbeholdet vedr. unionsborgerskabet angår en garanti for, at unionsborgerskabet ikke må erstatte det nationale statsborgerskab eller opnå samme status som dette. Da Amsterdam-traktaten træder i kraft i 1999, bliver unionsborgerskabet skrevet ind i EF-traktaten,⁸⁷ og det fremgår direkte, at unionsborgerskabet supplerer det nationale statsborgerskab og ikke erstatter det. I lyset heraf mister dette danske forbehold sin praktiske betydning, og bestemmelsen i TEUF, artikel 20 om unionsborgerskabet gælder uden forbehold i Danmark.

5.b. Hvorfor fik vi unionsborgerskabet?

For en umiddelbar betragtning giver unionsborgerskabet indtryk af at være et initiativ rettet mod at give unionsborgerne en følelse af solidaritet og fællesskab mere end at være et begreb med selvstændigt retligt indhold. Følgende citat fra EU's egen hjemmeside understøtter denne opfattelse: ”Indførelsen af unionsborgerskab har til hensigt at styrke og fremme den europæiske identitet ved at inddrage borgerne mere i Fællesskabets integrationsproces,”⁸⁸ og i samme retning: [union citizenship aims] to provide the glue to help bind together nationals of all the Member States.⁸⁹

Denne opfattelse af unionsborgerskabet tager dog en historisk drejning i anden retning, efter at EU-Domstolen afsiger dom i sagen om Grzelczyk, som gennemgås i det følgende.

⁸⁵ Jf. Ninni-Orasche, præmis 32.

⁸⁶ Jf. Folketingets EU-oplysning (2010), s. 6.

⁸⁷ Artikel 17, stk. 1. Bestemmelsen står nu i TEUF, artikel 20.

⁸⁸ http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/amsterdam_treaty/a12000_da.htm, indledningen.

⁸⁹ Barnard (2013), s. 432.

5.c. C-184/99 Grzelczyk

Sagen drejer sig om en fransk statsborger, Grzelczyk, der er bosat i Belgien, hvor han studerer. I tre år har Grzelczyk selv finansieret sine udgifter, men i fjerde og sidste studieår søger han om minimex (belgisk kontanthjælp), som afslås, dels fordi han er studerende, og dels fordi han er fransk statsborger.

EU-Domstolen fastslår, at en studerende med belgisk statsborgerskab, der i øvrigt befinder sig i Grzelczyks situation, ville være berettiget til minimex.⁹⁰ Følgelig er Grzelczyk i princippet udsat for traktatstridig forskelsbehandling på grund af nationalitet.⁹¹

Anvendelsesområdet for unionsborgerskabet skal bestemmes, før det kan fastslås, om der er sket traktatstridig forskelsbehandling. Herom udtaler EU-Domstolen i præmis 31:

”Union citizenship is destined to be the fundamental status of nationals of the Member States, enabling those who find themselves in the same situation to enjoy the same treatment in law irrespective of their nationality, subject to such exceptions as are expressly provided for.”

Hermed fastslår EU-Domstolen klart, at unionsborgerskabet over tid vil udvikle sig til unionsborgernes væsentligste fællestræk,⁹² og at denne status i sig selv skal medføre krav på ligebehandling uanset nationalitet. Hovedreglen er derfor ligebehandling, og undtagelser skal fortolkes snævert (de skal være ”expressly provided”). Den medlemsstat, der vil gøre en undtagelse gældende, bærer derfor bevisbyrden for, at et forhold er omfattet af undtagelsen.

EU-Domstolen tillægger altså med disse ord unionsborgerskabet stor selvstændig værdi og indhold.

Udgangspunktet om ligebehandling anvendes aktivt senere i dommen:⁹³ En studerende unionsborger tillægges uanset status som ikke-økonomisk aktiv samme rettigheder som alle andre unionsborgere, fordi der ”intet [er] i den således ændrede traktattekst [der] gør det muligt at antage, at de studerende, som er unionsborgere, ikke har de rettigheder som ved traktaten er tillagt unionsborgerne.” Studerende har altså de nævnte rettigheder, fordi de er unionsborgere, og fordi de ikke er omfattet af en udtrykkelig undtagelse.

Samme argumentation ses i præmis 39, der omhandler retten til studiestøtte og sociale ydelser. Det anføres, at retten til studiestøtte er eksplicit undtaget, mens der ikke er nogen bestemmelser i direktivet, der udelukker ret til sociale ydelser. Således kan man modsætningsvist konkludere, at Domstolen finder, at EU-studerende efter omstændighederne kan have ret til sociale ydelser, selvom de ikke er økonomisk aktive.

5.d. Opholdsret for ikke-økonomisk aktive

Spørgsmål vedrørende ikke-økonomisk aktives ret til fri bevægelighed blev afklaret i Baumbast, hvor EU-Domstolen i præmis 81 udtaler: ”... retten for enhver borger til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område er blevet fastslået i artikel 18, stk. 1, EF”.⁹⁴ Det er derfor ikke muligt at kræve nogen form for økonomisk aktivitet

⁹⁰ Jf. præmis 29.

⁹¹ Jf. præmis 30.

⁹² Jf. udtrykket ”destined to be”.

⁹³ Præmis 35.

⁹⁴ Nu TEUF, artikel 21.

som forudsætning for opholdsret, ligesom der ikke er bestemmelser i traktaten, der angiver, at unionsborgere, der ophører med deres økonomiske aktivitet, skulle miste de rettigheder, som unionsborgerskabet giver dem.⁹⁵

Det fremgår specielt tydeligt af Domstolens argumentation i Baumbast, at opholdsretten for de ikke-økonomisk aktive udledes direkte af unionsborgerskabet. Opholdsret og økonomisk aktivitet er i medfør heraf to helt adskilte begreber.

Med opholdsret/lovligt ophold følger retten til ligebehandling. Denne ret blev fastslået allerede i Martínez Sala:⁹⁶ "... en borger i den europæiske union, der lovligt har bopæl i den pågældende værtsmedlemsstat, kan støtte ret på traktatens artikel 6 i alle de tilfælde, der er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, herunder såfremt værtsmedlemsstaten forholder eller afslår tilkendelse af en ydelse, der udbetales til enhver, som lovligt har bopæl i medlemsstaten..."⁹⁷

Retten til ligebehandling omfatter således også retten til sociale ydelser for ikke-økonomisk aktive. Sala-dommen er dog afsagt i 1998, hvilket er flere år før OHD, artikel 24, stk. 2 indførte begrænsninger for de ikke-økonomisk aktives adgang til sociale ydelser, dvs. artikel 24 ydelser. Selv henset hertil må ligebehandling fortsat anses for udgangspunktet, idet omfanget af artikel 24 ydelser skal fortolkes restriktivt ifølge EU-Domstolens faste praksis.

Nedenstående afsnit beskriver og analyserer de rettigheder, som unionsborgerskabet giver en særlig gruppe af ikke-økonomisk aktive, dvs. arbejdssøgende. Bemærk at der i visse sammenhænge sondres mellem arbejdssøgende, der *har* hhv. *ikke har* forudgående tilknytning til medlemsstaten. Bemærk i denne forbindelse, at begrebet "førstegangsarbejdssøgende" i realiteten betyder en arbejdssøgende uden tilknytning til medlemsstaten.⁹⁸

5.e. Arbejdssøgende

De unionsborgere, der aldrig har haft et job i værtsmedlemsstaten, har en særlig status i OHD. Som beskrevet i afsnit 4.b. skal unionsborgeren som udgangspunkt være enten arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende, selvforsørgende eller studerende for at have ret til ophold i mere end tre måneder. Der er dog en særlig bestemmelse for arbejdssøgende i OHD,⁹⁹ efter hvilken værtsmedlemsstaten ikke må kræve, at den arbejdssøgende forlader landet efter tre måneders ophold, hvis den arbejdssøgende rejste ind i værtsmedlemsstaten for at søge arbejde, og den arbejdssøgende kan bevise fortsat at være arbejdssøgende, samt at denne har "reelle muligheder for at blive ansat". Der er således tale om en gruppe unionsborgere, der ikke har tilknytning til den medlemsstat, hvor de søger arbejde. Det er ikke fastlagt, i hvor lang tid den arbejdssøgende i medfør heraf har ret til ophold i værtsmedlemsstaten, og hvilke krav der stilles til de nævnte "reelle muligheder" for at blive ansat. EU-Domstolen udtaler, at en frist på seks måneder "ikke som udgangspunkt er utilstrækkelig".¹⁰⁰ Efter udløbet af denne frist, kan unionsborger-

⁹⁵ Jf. præmis 83.

⁹⁶ Præmis 63.

⁹⁷ Retten til ligebehandling står nu i TEUF artikel 18.

⁹⁸ Se Collins, præmis 29.

⁹⁹ Artikel 14, stk. 4, litra b.

¹⁰⁰ I Antonissen, præmis 21.

ren stadig ikke udsendes, såfremt unionsborgeren fortsat har reelle muligheder for at opnå ansættelse.¹⁰¹

Det må på baggrund heraf konkluderes, at den ikke-økonomisk aktive unionsborgers opholdsret i denne situation i princippet er ubegrænset.

Som direkte konsekvens kan en værtsmedlemsstat stå med en unionsborger uden forsørgelsesgrundlag, som ikke kan udsendes, men til hvem værtsmedlemsstaten heller ikke umiddelbart har pligt til at udbetale nogen form for sociale ydelser. Denne problemstilling fandt sin løsning, da EU-Domstolen afsagde dom i Collins. I Collins, præmis 31 fastslås, at den arbejdssøgende unionsborger er omfattet af ligebehandlingsprincippet for så vidt angår adgangen til beskæftigelse. Videre fremgår det af præmis 63, at retten til ligebehandling kombineret med unionsborgerskabet medfører, at "en økonomisk ydelse, som har til formål at lette adgangen til beskæftigelse på en medlemsstats arbejdsmarked" ikke kan nægtes en arbejdssøgende ikke-økonomisk aktiv unionsborger.

Senere i Collins bliver det imidlertid klart, at denne ret ikke er ubetinget. I præmis 69-71 anføres det, at medlemsstaten gerne må lade en sådan økonomisk støtte afhænge af, om der består en reel forbindelse mellem den arbejdssøgende og medlemsstatens arbejdsmarked. Den mulige forbindelse kan vurderes ud fra kriterier, der fx angår, hvor længe personen har søgt arbejde, og om der er gjort en faktisk og reel indsats for at finde arbejde.¹⁰² De anvendte kriterier skal være klare og på forhånd kendte.¹⁰³ At lade økonomisk støtte afhænge af, hvorvidt der er en reel forbindelse mellem den arbejdssøgende og medlemsstatens arbejdsmarked, er i realiteten en vurdering af den arbejdssøgendes tilknytning til medlemsstaten. Denne tankegang og fremgangsmåde er identisk med den anvendte fremgangsmåde ved vurderingen af retten til sociale ydelser efter "the real link test".¹⁰⁴

For en umiddelbar betragtning kan det savne logisk sammenhæng, hvordan en ikke-økonomisk aktiv unionsborger kan opnå tilstrækkelig tilknytning til en medlemsstat til at have ret til en økonomisk ydelse, hvis unionsborgeren aldrig har bidraget økonomisk til værtsmedlemsstaten via skattebetaling og heller ikke har taget ophold på statens territorium i nogen mindsteperode. Forklaringen kom i Ioannidis, som fastslår, at arbejdssøgende er omfattet af TEUF, artikel 45 og dermed retten til ligebehandling efter TEUF artikel 45, stk. 2.¹⁰⁵ Henset hertil er det klarere, hvorfor arbejdssøgende har ret til ligebehandling for så vidt angår økonomiske ydelser, der har til formål at lette adgangen til arbejdsmarkedet. En økonomisk aktiv borger opnår tilstrækkelig tilknytning til ligebehandling via skattebetaling, mens den arbejdssøgende kan opnå tilstrækkelig tilknytning ved at bevise reel interesse i at blive økonomisk aktiv i værtsmedlemsstaten. Det må erkendes, at tilknytningen i sidstnævnte situation utvivlsomt er mindre, men EU-Domstolens udvidende fortolkning af anvendelsesområdet for TEUF, artikel 45 findes at skulle forstås i lyset af EU-rettens fokus på at fremme og støtte arbejdskraftens frie bevægelighed. I litteraturen ses der dog skarp kritik af EU-Domstolens konklusioner i Collins og Ioannidis. Shuibhne (2005-2006) anfører, at forholdet mellem Collinsdommen og OHD, artikel 24 er en "modsigelse", da forfatteren er af den opfattelse, at

¹⁰¹ Jf. Collins, præmis 37.

¹⁰² Jf. Collins, præmis 70.

¹⁰³ Jf. Collins, præmis 72.

¹⁰⁴ Se afsnit 3.g.

¹⁰⁵ Jf. præmis 21.

ydelse til arbejdssøgende er artikel 24 ydelse og derfor er undtaget ligebehandlingsprincippet.¹⁰⁶

EU-retten breder sig til nye områder, der giver borgerne øgede rettigheder direkte over for værtsmedlemsstaten. Før unionsborgerskabets indførelse havde den arbejdssøgende, dvs. ikke-økonomisk aktive, ikke nogen ret til økonomiske ydelser. Det fremgår indirekte af Collins-dommen, hvor det i præmis 63 anføres ”..ikke længere fortolkes således...”. Der er således tale om en ændret fortolkning, der er en direkte konsekvens af unionsborgerskabets indførelse.

Det er indlysende, at det medfører øgede udgifter, når en medlemsstat bliver pålagt at betale en social ydelse til en persongruppe, som den ikke før havde pligt til at understøtte. Denne situation vil med stor sandsynlighed skabe modvilje, der i det konkrete tilfælde vil forstærkes yderligere, fordi arbejdssøgende er ikke-økonomisk aktive og derfor endnu ikke har betalt skat til samfundet overhovedet, og fordi det selvsagt ikke er garanteret, at de nogensinde finder et arbejde og kommer til at yde til staten. Beskæftigelsesminister Mette Frederiksen udtaler fx: ”Unionsborgere, der har arbejdet, betalt skat og a-kasse-bidrag i Danmark, skal selvfølgelig behandles ordentligt, men der skal ydes, før der kan nydes”.¹⁰⁷ Et yderligere eksempel herpå ses i et centralt fælles brev fra England, Østrig, Nederlandene og Tysklands til det irske formandskab. Brevet udtrykker ligeledes stor bekymring for fremtiden i forhold til velfærdsydelse.¹⁰⁸

Desuden kan der komme problemer i forhold til at definere, hvad det nøjagtigt er for ydelse, der har til formål at lette adgangen til arbejdsmarkedet. Hvis en arbejdsløs dansker ikke er medlem af en a-kasse, er den relevante ydelse kontanthjælp (for personer over 30 år). Men kontanthjælp er ikke reserveret til arbejdssøgende. Kontanthjælp er fx ligeledes den ydelse, der opfylder det offentlige forsørgelsespligt efter GRL § 75, stk. 2 eller den ydelse, som gives til syge mennesker, der har opbrugt deres ret til sygedagpenge. Det kan meget hurtigt give problemer at skulle skille disse situationer fra hinanden. Retfærdigvis må det anføres, at EU-Domstolen udtaler, at det er formålet med ydelsen og ikke dens formelle struktur, der skal være afgørende.¹⁰⁹ Begrebet ”ydelsens formelle struktur” angår, hvor den konkrete ydelse er indplaceret i lovgivningen, eller hvordan den betegnes/benævnes. Selv uden hensyn hertil må det fastholdes, at der hurtigt kan opstå konkrete situationer, hvor det kan være ganske vanskeligt at fastslå, om unionsborgeren i en konkret situation har ret til den økonomiske ydelse, fx kontanthjælp. Hvis den økonomiske ydelse tilkendes en ikke-økonomisk aktiv unionsborger, der er reelt arbejdssøgende, og ydelsen letter adgangen til arbejdsmarkedet, vil unionsborgeren have ret til ydelsen. Hvis den ikke-økonomisk aktive unionsborger ikke er reelt arbejdssøgende, er der derimod tale om almindelig forsørgelse, og dermed har unionsborgeren ikke ret til ydelsen.

Herefter opstår der hurtigt følgende spørgsmål: Præcis hvor meget skal der til, for at man er reelt arbejdssøgende med en reel mulighed for at få et arbejde? Skal unionsborgerne fx bedømmes på deres uddannelsesniveau? Kan ufaglærte også have en reel mulighed for at finde et arbejde? Hvad med jobs som rengøringsassistent? Det kræver vel hverken speciel uddannelse eller sprogkundskaber for den sags skyld. Hvad hvis unionsborgeren er uddannet inden for noget virkelig specielt, hvor der kun er få jobs at

¹⁰⁶ S. 224.

¹⁰⁷ Lauritzen (2014).

¹⁰⁸ Se litteraturlisten nr. 22.

¹⁰⁹ Jf. Vatsouras, præmis 42.

søge? Alle sådanne spørgsmål kan kun fremtidens domme fra EU-Domstolen bringe svar på.

Nok er EU-Domstolens fortolkningsstil dynamisk, og der er meget få klare og præcise rammer, som medlemsstaterne kan henholde sig til. Det meste overlades til konkrete vurderinger og herunder proportionalitetsprincippet. At indrømme til stadighed videre rettigheder til de ikke-økonomisk aktive synes dog at være en tendens, som møder modstand i medlemsstaterne.

Disse udvidede rettigheder giver også nogle cirkulære problemstillinger, som fx en ikke-økonomisk aktiv unionsborger, der er berettiget til en social ydelse pga. for lav pension fra en anden medlemsstat. En sådan situation kan være et indicium for, at unionsborgeren ikke råder over tilstrækkelige midler til at kunne få ophold i værtsmedlemsstaten efter OHD, artikel 7, stk. 1, litra b.¹¹⁰ Selvom der skal foretages en konkret, samlet vurdering,¹¹¹ står det klart, at EU-retten på den ene side giver de ikke-økonomisk aktive stadig flere rettigheder, mens EU-retten på den anden side erkender, at disse rettigheder efter omstændighederne kan være årsag til, at unionsborgere kan miste deres opholdsret i medlemsstaten.

Denne situation giver en meget uklar retsstilling for den enkelte. Det kan være meget svært at gennemskue systemet, og endnu sværere at vide hvor grænserne går. Det kan hurtigt lede til overvejelser i retning af, om den enkelte unionsborger hellere skulle undlade at søge om en slags social ydelse, som vedkommende egentlig er berettiget til, for ikke derved at risikere at miste sit opholdsgrundlag. Det synes at være en uholdbar situation. Medlemsstaterne har fået tillagt en skønsmargin,¹¹² som ikke må udnyttes på en måde, der vil stride mod formålet med OHD, men selv henset hertil må det fastholdes, at retsstillingen i denne situation er uklar. Dette er særligt u hensigtsmæssigt, da der er tale om situationer, der kan involvere et så afgørende forhold som unionsborgerens opholdsret.

Situationen vedrørende udbetaling af sociale ydelser til ikke-økonomisk aktive unionsborgere er sat yderligere på spidsen i Dano-sagen, der angår en rumænsk kvinde, som bor i Tyskland, men som sandsynligvis ikke på noget tidspunkt har været erhvervsaktiv i hverken Rumænien eller Tyskland, og hun har ifølge det oplyste heller ikke intention herom. Ud fra det oplyste har hun har i hvert fald ikke søgt om en social ydelse som arbejdssøgende. Sagen verserer for tiden ved EU-Domstolen. Selvom sagen endnu ikke er afgjort, diskuteres og analyseres sagen neden for ud fra de tilgængelige oplysninger og forudsætninger med deraf følgende naturlige forbehold og begrænsninger.

Der er information på dansk om sagen, idet Danmark vil indtræde i sagen for at afgive mundtligt indlæg for EU-Domstolen. Grunden hertil er Danmarks bekymring for fremtiden i forhold til såvel velfærdssamfundet som det europæiske samarbejde: ”Hvis man kommer fra den ene dag til den anden og beder om at blive forsørget, er det ikke i tråd med, hvad vi ønsker. Hverken som dansk velfærdssamfund eller i forhold til det europæiske samarbejde. Derfor er den tyske sag vigtig”.¹¹³

¹¹⁰ Jf. Brey, præmis 63.

¹¹¹ Jf. Brey, præmis 64.

¹¹² Jf. Brey, præmis 71.

¹¹³ Citat fra Lauritzen (2014).

Opholdsgrundlaget for den omtalte rumænske kvinde, Elisabeta Dano, er ikke entydigt. Det synes dog sandsynligt, at hun endnu ikke har ret til tidsubegrænset ophold, da hun er indrejst i Tyskland i 2010 og således endnu ikke har opholdt sig i medlemsstaten i fem år. Hendes ophold kan dog heller ikke være illegalt/ubekendt for myndighederne, da hun modtager børnepenge fra den tyske stat for sit mindreårige barn samt forskud på underholdsbidrag. Faderen til barnet er ukendt.

Nærværende sag drejer sig om, at Dano har fået afslag på en grundsikringsydelse i henhold til tysk sociallovgivning. Den sociale ydelse er ifølge den tyske stat en særlig ikke bidragspligtig ydelse.¹¹⁵

Ifølge den forelæggende ret vil grundsikringsydelsen sikre Dano et eksistensminimum. Hvis Dano vinder sagen, vil det få som konsekvens, at en ikke-økonomisk aktiv unionsborger efter omstændighederne kan tage ophold i en anden medlemsstat og i realiteten blive forsørget af værtsmedlemsstaten uden nogensinde at have bidraget til eller at have planer om at bidrage til denne medlemsstats samfund via arbejde og dermed skattebetaling. Sociale ydelser er også skattepligtige, men skattebetalingen er væsentligt mindre.

På dette sted kan der argumenteres for, at såfremt EU-Domstolen når frem til, at Dano har ret til ydelsen, så kan hun blive en ”byrde for Tysklands sociale system,”¹¹⁶ og da hun ej heller råder over tilstrækkelige midler, kan Tyskland ad denne vej have en mulighed for udsendelse. I så fald er situationen igen, at EU-retten på den ene side indrømmer Dano en ret til en social ydelse, men på den anden side vil selvsamme system bidrage til at give Tyskland en mulighed for at udsende hende, hvis hun anmoder om at få ydelsen. En eventuel udsendelse af Dano skal dog vurderes dels konkret og dels i henhold til proportionalitetsprincippet. Udfaldet af dette spørgsmål er langt fra oplagt. Shuibhne (2005-2006) anfører fx, at det ”gang på gang mislykkes” for medlemsstaterne at udsende unionsborgere.¹¹⁷

Uanset det endelige udfald af sagen¹¹⁸ om Elisabeta Dano må det konkluderes, at den ikke-økonomisk aktive unionsborger generelt afleder selvstændige rettigheder af unionsborgerskabet. EU-Domstolen antager dog i Grzelczyk og Martinez Sala, at unionsborgere har ret til ligebehandling allerede i kraft af deres status som unionsborgere (således også mht. sociale ydelser). Denne linje kan dog vanskeligt videreføres efter EU-lovgivers vedtagelse af OHD, idet artikel 24, stk. 2 introducerer artikel 24 ydelser¹¹⁹ og

¹¹⁴ Oplysningerne i sagen er baseret på Beskæftigelsesministeriet (2014), Lauritzen (2014), Quist (2014) og Sand (2014).

¹¹⁵ Jf. forordning 883/2004, artikel 70.

¹¹⁶ Jf. OHD, artikel 7, stk. 1, litra b.

¹¹⁷ S. 227.

¹¹⁸ Efter specialets aflevering faldt der dom i sagen. Dano får ikke ret til den sociale ydelse, som hun ansøger om. EU-Domstolen begrundede dette resultat med, at det er en betingelse for at få ret til ligebehandling for så vidt angår sociale ydelser som den i sagen omhandlede, at unionsborgeren opfylder betingelserne i OHD om retten til ophold, jf. præmis 69. Iflg. EU-Domstolen opfylder Dano ikke betingelserne i OHD, artikel 7, stk. 1, litra b om at råde over tilstrækkelige egne midler (og er hverken arbejdssøgende eller økonomisk aktiv). Dette forhold er konstateret af den forelæggende ret, jf. præmis 44, og det lægges oprøvet til grund af EU-Domstolen. Ved vurderingen af om en unionsborger råder over tilstrækkelige egne midler til at få ret til ophold efter OHD, artikel 7, stk. 1, litra b fremgår det af Kommissionen (2009), s. 8, at også midler fra tredjemand skal accepteres. Dano forsørges af sin søster, jf. præmis 37, og hun har således ved søsterens hjælp været i stand til at klare sig i økonomisk i Tyskland i nogle år. I lyset heraf er det ikke klart, hvorfor Dano ikke opfylder betingelserne i OHD.

¹¹⁹ Se afsnit 3.g.

deraf følgende begrænsninger. Herved opstår der et potentielt modsætningsforhold mellem EU-Domstolens praksis og EU-lovgiver, som det kunne være meget interessant at undersøge og beskrive i flere detaljer, men som pladsen i dette speciale desværre ikke tillader.

Jaqueson (2010) opsummerer situationen som følger:¹²⁰

”Samlet set medførte Domstolens opgradering af unionsborgerskabsbegrebet til EU-borgernes grundlæggende status, at medlemsstaterne ikke kunne udelukke unionsborgere fra retten til sociale ydelser, blot fordi de dermed ikke opfyldte betingelserne i henhold til den relevante EU-lovgivning. ... Unionsborgerskabet tildeles dermed et reelt retligt indhold og styrker EU-borgerens retsstilling i relation til sociale ydelser”.

6. KAPITEL 6 - STUDIESTØTTE TIL STUDIER I DANMARK

6.a. Indledning

Selvom retten til studiestøtte efter EU-retten er undtaget kravet om ligebehandling efter OHD, artikel 24, stk. 2, vil det fremgå af nærværende og efterfølgende kapitel, at situationen ikke er helt så enkel. Emnet vedrørende studiestøtte er opdelt i to kapitler, da der er forskel på, om den EU-studerende vil studere i Danmark eller i udlandet.

Nærværende kapitel omhandler støtte til studier i Danmark, mens kapitel 7 behandler situationen vedrørende støtte til studier i udlandet.

6.b. Den danske SU-lovgivning

Dette afsnit ser nærmere på den danske lovgivnings personelle krav for at få SU til studier i Danmark, som fremgår af SU-loven, §§ 2 og 2a.

SU-loven, § 2 opstiller fem krav for at få SU, hvoraf kun nr. 1 og 3 er personelle krav. Nr. 1 henviser direkte til § 2a, der kræver enten dansk statsborgerskab eller ret til SU efter EU-retten.¹²¹ Kravet om dansk statsborgerskab er udvidet med syv persongrupper, der sidestilles hermed.¹²² Nr. 3 angår et alderskrav, hvorefter en kommende studerende kan ansøge om SU kvartalet efter, at personen er fyldt 18 år. Undtagelsen i stk. 3, jf. § 15 medfører dog, at alderskravet ikke finder anvendelse for studerende på de videregående uddannelser og private uddannelser.¹²³ Alderskravet omfatter således kun studerende på ungdomsuddannelser og ved undervisning på folkeskoleniveau.

Der er ingen krav om tilbagebetaling, da SU er et stipendium og ikke et lån. Det er muligt også at optage lån administreret af SU, men det er udelukkende stipendiet, som behandles i nærværende speciale.

Den studerende mister ikke retten til SU ved at have formue og/eller eje fx eget hus, båd eller sommerhus, og der er ikke krav om nogen former for bidrag (forsikringsmodellen). Alt i alt er der altså tale om en ikke-kontributionsydelse. Stipendiet kan dog blive nedsat, såfremt den studerende har egenindkomst i støtteåret, der overstiger på forhånd fast-

¹²⁰ Citat fra Jacqueson (2010), afsnit 3.4.

¹²¹ Yderligere detaljer i SU-bekendtgørelsen § 67 om arbejdstagere/selvstændige erhvervsdrivende.

¹²² Jf. SU-bekendtgørelsen § 66.

¹²³ Jf. nærmere SU-loven § 15, stk. 1, jf. § 3, stk. 2-4.

satte grænser. Egenindkomst defineres i SU-loven § 23, stk. 2. Der udføres årlige kontroller af indkomstniveauet.¹²⁴

I det følgende behandles mulighederne for at få SU i Danmark efter EU-rettens regler.

6.c. EU-lovgivning

SU-loven, § 2a, stk. 2 hjemler EU-borgeres muligheder for SU i Danmark. Bestemmelsens 1. pkt. henviser direkte til EU-retten, mens 2. pkt. angiver et materielt krav. Ikke-erhvervsaktive EU-borgere har således i henhold 2. pkt. først ret til SU efter fem års sammenhængende ophold i Danmark, dvs. når unionsborgeren har tidsubegrænset opholdsret. Denne retstilstand for de ikke-økonomisk aktive afspejler den retstilstand, der fremgår af OHD, artikel 24, stk. 2, sidste led. Gengivelsen i dansk ret tydeliggør dog, at Danmark har besluttet at kræve de maksimalt fem års forudgående ophold, som OHD artikel 24, stk. 2 giver mulighed for. OHD artikel 24, stk. 2 kræver ikke fem års forudgående ophold, men hjemler medlemsstaterne ret til at kræve op til fem års forudgående ophold.

Da dansk ret således i realiteten blot henviser til EU-retten, er det nødvendigt at undersøge EU-rettens retskilder for at fastslå hvilke krav, der stilles, for at EU-borgere kan opnå ret til SU til studier i Danmark.

6.c.i. TEUF artikel 165 og 166

Som udgangspunkt anerkender EU medlemsstaternes suverænitet på uddannelsesområdet, hvorfor EU udelukkende er tillagt støttende og fremmede kompetencer.¹²⁵ Medlemsstaterne bestemmer således selv indhold og opbygning af deres respektive undervisningssystemer.

Uddannelsesstøtte er kun specifikt nævnt i OHD, artikel 24. Spørgsmålet om retten til støtte må således afklares gennem denne bestemmelse samt øvrig EU-lovgivning og EU-retspraksis. Fx medfører retten til ligebehandling, at studerende arbejdstagere har ret til studiestøtte, selvom de endnu ikke har opholdt sig fem år i medlemsstaten, jf. LNDommen, der behandles senere i dette kapitel.

6.c.ii. Opholdsdirektivet, artikel 24

Ifølge hovedreglen i OHD, artikel 24, stk. 1 gælder der et princip om ligebehandling af alle unionsborgere. På baggrund heraf burde alle EU-studerende have ret til dansk SU. Studiestøtte er dog udtrykkeligt undtaget hovedreglen i medfør af OHD, artikel 24, stk. 2.

Som følge heraf har medlemsstaterne ikke pligt til at yde studiestøtte, før en EU-studerende har opnået ret til tidsubegrænset ophold, hvilket Danmark har valgt at kræve - som allerede nævnt i afsnit 6.c.

Bemærk at OHD artikel 24, stk. 2 sidste led om undtagelsen vedr. arbejdstagere behandles i afsnit 6.e.

¹²⁴ Jf. SU-loven, kapitel 6 samt SU-bekendtgørelsen, kapitel 12.

¹²⁵ Jf. TEUF artikel 165 og 166.

6.d. Dansk ret og EU-retten

Implementeringen af EU-retten i dansk ret er således ganske problemfri i ovenstående henseende. Der findes ikke at være noget retspraksis på området, der belyser eventuelle problemer. Dansk ret stiller således hverken andre eller flere krav, end EU-retten tillader.

Som det fremgår neden for, er situationen ikke helt lige så ukompliceret for studerende, der samtidig er arbejdstagere.

6.e. Studerende arbejdstagere

Indledningsvist er det væsentligt at få fastlagt, hvornår en person klassificeres som arbejdstager. Arbejdstagerbegrebet defineres af EU-retten, og begrebets indhold kan derfor ikke fastslås autoritativt ved henvisning til medlemsstaternes egen lovgivning, da det er et begreb af fællesskabsretlig rækkevidde. Definitionen er fastlagt via EU-Domstolens praksis.¹²⁶ I overensstemmelse hermed er en unionsborger arbejdstager, såfremt denne udfører arbejde, der er ”faktisk og effektiv” og ”med udelukkelse af beskæftigelsesformer, der har et så lidet omfang, at de fremstår som et rent marginalt supplement”.¹²⁷ Arbejdstagerbegrebet er senere suppleret med krav om, at der skal være tale om et arbejde, hvor en person ”i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger”.¹²⁸

Om en person er arbejdstager bedømmes konkret i forhold til ovenstående, og der er således ikke minimumskrav til hverken den oppebårne løn eller det ugentlige timetal.¹²⁹

En nærmere fastlæggelse af arbejdstagerbegrebet er meget væsentligt i forhold til SU, fordi arbejdstagere er omfattet af hovedreglen om ligebehandling i OHD artikel 24, stk. 1, hvorimod en studerende først efter fem års ophold har ret til SU, jf. oven for.

Set i det lys bliver fastlæggelsen af unionsborgerens status afgørende. Situationen er helt klar, såfremt der er tale om en arbejdstager henholdsvis studerende, men den bliver mere kompleks, såfremt personen er både studerende og arbejdstager på en og samme tid.

Indtil afsigelse af L.N.-dommen håndterer Danmark kombinationen arbejdstager og studerende således, at retten til SU er afhængig af den kommende studerendes hovedformål med at komme til Danmark. Hovedformålet søges udledt ved at lægge vægt på, hvornår den kommende studerende har ansøgt om optagelse på uddannelsesstedet. Som udgangspunkt er hovedformålet anset for at være et andet end at studere, såfremt den kommende studerende er indrejst i Danmark senest 10 uger før ansøgningstidspunktet til den videregående uddannelse.¹³⁰

Ovennævnte danske praksis bliver efterprøvet i L.N., ligesom L.N.-sagen fx giver svar på, hvorvidt status som arbejdstager kan være subsidiær til status som studerende, og hvorvidt det som følge af ”subsidiær arbejdstagerstatus” er muligt at nægte en studerende arbejdstager ret til SU.

¹²⁶ Jf. fx Levin, præmis 11 og Vatsouras, præmis 26.

¹²⁷ Se Levin, præmis 16.

¹²⁸ Jf. Lawrie-Blum, præmis 17.

¹²⁹ Se Levin, præmis 16 og L.N., præmis 41.

¹³⁰ Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (2013), s. 2.

Henset til definitionen af en studerende som en person hvis hovedaktivitet er at studere,¹³¹ så mener den forelæggende ret, at en samtidig status som arbejdstager vil være subsidiær. Status som studerende vil således ikke blive påvirket af et fritidsarbejde.¹³²

L.N.-sagen er interessant af flere grunde. Dels behandler den dansk ret direkte, og dels giver den svar på det meget væsentlige spørgsmål om, hvordan EU-retten forholder sig til en person, der er studerende og arbejdstager på samme tid.

6.e.i. C-46/12: L.N.

Sagen omhandler en unionsborger, L.N., der søger om optagelse på Handelshøjskolen i København (CBS). Derefter indrejser L.N. i Danmark og får lønnet beskæftigelse på fuld tid men op siger senere sin stilling for at studere på CBS. Imidlertid fortsætter L.N. med anden beskæftigelse på deltid sideløbende med studierne. L.N. får afslag på sin ansøgning om SU med den begrundelse, at L.N.'s hovedformål med at komme til Danmark er at studere.¹³³

Afslaget ses at være i overensstemmelse med den daværende danske praksis, idet L.N. ikke var indrejst i Danmark senest 10 uger før ansøgningstidspunktet (han var slet ikke i landet).

EU-Domstolen indleder med en præcisering af sagens hovedspørgsmål i præmis 24, det vil sige, hvorvidt en person, der er studerende arbejdstager, kan nægtes studiestøtte, hvis hovedformålet med indrejsen til Danmark er at studere. Det bemærkes følgelig, at sagen således ikke angår L.N.s forudgående fuldtidsansættelse og evt. opretholdelse af status som arbejdstager.

Retten konkluderer indledningsvist, at L.N. som unionsborger har ret til ligebehandling.¹³⁴ Videre følger i præmis 29, at der ikke i traktaterne findes bestemmelser, der begrundes, at studerende unionsborgere kan fratages de rettigheder, som traktaten tillægger alle unionsborgere - herunder status som arbejdstager efter TEUF artikel 45.

EU-Domstolen konkluderer som følge heraf, at status som studerende hhv. arbejdstager er sideordnede, og at en person kan være begge dele på en gang.¹³⁵

Det er derfor udelukkende arbejdets karakter, der er afgørende for retten til SU. Hvis et konkret arbejde opfylder de tidligere beskrevne betingelser,¹³⁶ vil den ansatte og samtidig studerende EU-borger være at betragte som arbejdstager, og dermed får EU-borgeren alle de forbedrede vilkår, der er følger af arbejdstagerstatus, dvs. også retten til studiestøtte.¹³⁷

Endelig konkluderer EU-Domstolen, at L.N.'s motiver for at tage til Danmark ikke må påvirke bedømmelsen af arbejdstagerstatus. Unionsborgerens adfærd før og efter beskæftigelsesperioden er uden relevans.¹³⁸

¹³¹ I OHD, artikel 7, stk. 1, litra c.

¹³² Jf. L.N., præmis 22.

¹³³ Præmis 19.

¹³⁴ Jf. præmis 27 og 28.

¹³⁵ Se også præmis 36.

¹³⁶ Se afsnit 6.e.

¹³⁷ Jf. OHD, artikel 24, stk. 2, jf. stk. 1.

¹³⁸ Jf. L.N., præmis 46 og Ninni-Orasche, præmis 28.

Retten til SU i nærværende henseende afhænger således udelukkende af en vurdering af det udførte fritidsarbejde, og hvorvidt dette berettiger til arbejdstagerstatus. Dette kan for så vidt forekomme ganske rimeligt henset til begrundelsen for ligebehandling af arbejdstagere, dvs. at en arbejdstager gennem skattebetaling og sin arbejdsindsats i værtsmedlemsstaten forudsættes at have tilstrækkelig tilknytning til medlemsstaten til at have krav på ligebehandling. I forhold til specialets hovedspørgsmål giver forholdet imidlertid anledning til visse overvejelser.

Det må konkluderes, at det er let at opfylde kravene for at opnå arbejdstagerstatus, - også for en studerende der er indskrevet ved et fuldtidsstudium. De fleste studerende vil uden problemer kunne påtage sig et arbejde af det krævede omfang, idet Danmark anser 10-12 timers ugentlig arbejde for tilstrækkeligt til at opnå arbejdstagerstatus,¹³⁹ selvom der som nævnt ikke er nogen fast bundgrænse.¹⁴⁰ Denne danske vejledende praksis for ugentligt timetal synes ganske fornuftig, idet EU-retten har accepteret, at 11 timers arbejde om ugen er tilstrækkeligt.¹⁴¹

Vurdering af dommens konsekvenser tages op igen i afsnit 6.e.iii.

6.e.ii. Efter L.N.

Da den hidtidige danske praksis således blev underkendt af EU-Domstolen med L.N.-dommen, udarbejdede Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser d. 2. april 2013 et notat om dommens konsekvenser.¹⁴² Notatet fremkommer med nogle juridiske vurderinger, som diskuteres og analyseres i det følgende.

6.e.ii.1. Ophør af arbejdstagerstatus

Det fremgår af notatet, at Ministeriet antager, at såfremt den studerende ophører med at være arbejdstager i EU-rettens forstand, så vil retten til SU være bortfaldet, at denne ret så at sige er et accessorium til arbejdstagerstatus. Dette kan for så vidt ikke anfægtes. Spørgsmålet bliver blot, hvornår man kan anse arbejdstagerstatus som bortfaldet.

Det synes umiddelbart indlysende, at man ikke længere er arbejdstager, når man er ophørt med at arbejde. Der er imidlertid nogle situationer, efter hvilke arbejdstagerstatus ikke udelukkende følger af økonomisk aktivitet, som det synes forudsat i Ministeriets notat s. 2-3: ”Hvis vedkommende ikke er arbejdstager på udbetalingstidspunktet, bortfalder retten til SU. Der vil i den forbindelse være behov for at styrke kontrollen af, om de pågældende fortsat er økonomisk aktive”.

Efter OHD artikel 7, stk. 3 kan arbejdstagerstatus bevares, selvom unionsborgeren ikke længere konkret er i arbejde. SU-bekendtgørelsen § 67, stk. 1 anfører to sådanne situationer, dvs. dels hvis en unionsborger er tidligere arbejdstager og nu påbegynder uddannelse – forudsat at der er tidsmæssig og indholdsmæssig sammenhæng mellem det tidligere erhverv og uddannelsen, og dels en ufrivilligt arbejdsløs, der som følge af helbredsmæssige eller strukturelle forhold på arbejdsmarkedet, har behov for omskoling. OHD, artikel 7, stk. 3, litra d omfatter disse to situationer.

De øvrige tre situationer i OHD, artikel 7 litra a-c er ikke nævnt. Det er dog indlysende, at også en studerende kan blive midlertidigt uarbejdsdygtig som følge af sygdom eller

¹³⁹ Jf. Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (2013), s. 2.

¹⁴⁰ Fx L.N., præmis 41 med henvisninger.

¹⁴¹ Jf. Lawrie-Blum, præmis 11.

¹⁴² Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (2013).

en ulykke (litra a), eller blive fyret fra et job (litra b), eller miste sit tidsbegrænsede job af mindre end tolv måneders varighed (litra c). Det lægges til grund, at det også som studerende er muligt at registrere sig som arbejdssøgende hos arbejdsformidlingen.¹⁴³

Mantu (2014) anfører, at EU-Domstolen har forklaret arbejdstageres privilegerede situation sammenlignet med jobsøgende uden tilknytning til medlemsstaten¹⁴⁴ eller ikke-økonomisk aktive borgere med, at arbejdstagere principielt har etableret en tilstrækkelig forbindelse til denne stat til, at de har ret til ligebehandling.¹⁴⁵ Dette skyldes særligt, at de gennem deres ansættelse har bidraget økonomisk via skattebetaling. Det har studerende arbejdstagere også. At deres økonomiske bidrag til statskassen er begrænset af den reducerede arbejdstid, er ikke et validt argument henset til EU-Domstolens fastlæggelse af arbejdstagerbegrebet. Det må fastholdes, at der i forhold til skattebidrag ikke er forskel på en arbejdstager, der arbejder fuld tid og en studerende arbejdstager, hvis man ser bort fra bidragets størrelse. Således burde en studerende arbejdstager have samme krav på bevarelse af arbejdstagerstatus som enhver anden arbejdstager.

Et andet spørgsmål er imidlertid i hvor lang tid den studerende kan være ufrivilligt arbejdsløs og bevare arbejdstagerstatus. Dette spørgsmål er ifølge Mantu (2014) uklart efter EU-Domstolens praksis.¹⁴⁶ Opretholdelse af arbejdstagerstatus er ifølge Mantu (2014) forbundet med arbejdstagerens villighed til og engagement i at prøve at finde et job og som følge deraf ønsket om at have en reel forbindelse til landets arbejdsmarked.

Ifølge ovenstående er der således ikke noget til hinder for, at den studerende EU-borger fortsat har ret til SU på trods af mistet arbejde, så længe den studerende reelt prøver at finde et nyt arbejde.

Om OHD artikel 7, stk. 3 også kan omfatte arbejdssøgende studerende, er naturligvis i sidste ende op til EU-Domstolen. Noget kunne imidlertid tyde på det ud fra domstolens udtalelse i L.N., hvor EU-Domstolen understreger, at en arbejdstager er en arbejdstager og skal vurderes som sådan, uanset om personen også er studerende.¹⁴⁷

6.e.ii.2. Kontrol af SU berettigelse

Ministeriets omtalte notat konstaterer også, at retten til SU bortfalder, hvis den uddannelsessøgende ikke er SU-berettiget på udbetalingstidspunktet.¹⁴⁸ Det fremgår ligeledes, at man ønsker at styrke kontrollen hermed. Ifølge notatet skal den EU-studerende hver fjerde måned dokumentere, at vedkommende fortsat er arbejdstager efter EU-retten regler. Sandsynliggørelse eller underskrivning af tro og love erklæring er tilsyneladende ikke tilstrækkeligt.

I denne forbindelse er det især forholdet vedrørende den systematiske kontrol, der kan være problematisk i forhold til EU-retten.

Det ses mange steder i EU-retten generelt, at man ønsker unionsborgernes forhold vurderet konkret herunder i lyset af proportionalitetsprincippet, i stedet for at unionsborgerne mødes med en automatisk reaktion.

¹⁴³ På baggrund af telefonsamtale af 17. marts 2014 med Jobcenter Aarhus.

¹⁴⁴ Der står ”førstegangsjobsøgende” i artiklen. Se afsnit 5.d. for forklaring.

¹⁴⁵ Mantu (2014), s. 19.

¹⁴⁶ Ibid.

¹⁴⁷ Jf. præmis 29.

¹⁴⁸ Afsnit 3, s. 2.

Denne indstilling ses fx i OHD, artikel 14 ang. bevarelse af retten til ophold på medlemsstatens område. Af stk. 2 fremgår det, at medlemsstaten kan undersøge, om betingelserne for ophold er opfyldt. Men det må kun ske ”i særlige tilfælde”, og hvis der er ”rimelig tvivl”. Det vil sige, at en sådan undersøgelse kun må ske undtagelsesvist og ikke systematisk. Dette sidste fremgår tillige direkte af stk. 2 in fine.

Det følger af OHD, artikel 5, stk. 4, at EU-borgere, som ikke er i besiddelse af de krævede indrejsedokumenter, skal have enhver rimelig mulighed for at fremskaffe dem eller mulighed for på anden måde at godtgøre, at de er omfattet af retten til fri bevægelighed og ophold, inden der træffes afgørelse om tilbagesendelse. Der anlægges altså også her en meget borgervenlig tilgang, hvor EU-borgeren skal have alle rimelige muligheder (ud over sit pas) for at dokumentere sin identitet/sit unionsborgerskab.

Hertil kommer OHD, artikel 14, stk. 3, der fastslår, at udsendelse ikke må følge automatisk, såfremt en EU-borger benytter sig af statens sociale system. Udsendelse kræver henset hertil en konkret vurdering, og der forudsættes såvel økonomisk som menneskelig solidaritet med unionsborgeren. Borgeren kan udsendes, når vedkommende bliver en urimelig byrde for medlemsstaten,¹⁴⁹ men der skal være ”en vis økonomisk solidaritet fra denne stats statsborgeres side med statsborgere fra andre medlemsstater, navnlig såfremt de vanskeligheder, som opholdsrettens indehaver har, er af midlertidig karakter”.¹⁵⁰ Således vil en EU-borger ikke kunne udsendes, hvis denne kun udgør en midlertidig byrde for det sociale system. Heri ses således den økonomiske solidaritet. Den menneskelige solidaritet ses deri, at det som oftest vil være menneskeligt byrdefuldt at blive udsendt af en medlemsstat, idet udsendelse vil medføre oprud og behov for at tage ophold i en anden medlemsstat. Der forudsættes altså den sociale samhørighed, som i anden sammenhæng er nævnt i OHD, betragtning 17, og som er et af unionens grundlæggende mål.

På baggrund af ovenstående kan det diskuteres, om Ministeriets praktiske kontrol af EU-studerendes arbejdstagerstatus er helt i overensstemmelse med den borgervenlighed og solidaritet, som EU forudsætter. Ud fra beskrivelsen synes der at være tale om en meget håndfast og ikke mindst systematisk praksis med en på forhånd fastlagt, automatisk reaktion (afbrydelse af SU og evt. tilbagebetaling), såfremt kravene ikke er opfyldt. Der synes på ingen måde at være lagt op til hverken dialog eller konkret vurdering - endsige at finde ud af om problemerne kun er af midlertidig karakter.

6.e.ii.3. Diskrimination; TEUF artikel 18

I nærværende sammenhæng skal der også knyttes nogle bemærkninger til TEUF artikel 18, der forbyder både direkte og indirekte diskrimination.

Danske studerende skal kun leve op til et studieaktivitetskrav, hvorimod EU-studerende skal være såvel studieaktive som arbejdstagere. Dette forhold er som udgangspunkt diskriminerende efter TEUF artikel 18, idet EU-retten ikke tillader medlemsstaterne at stille andre eller flere krav til unionsborgere end til landets egne borgere. Imidlertid er der ikke en umiddelbar ret til SU for EU-studerende, idet OHD, artikel 24, stk. 2 indskrænker retten til studiestøtte i de første fem års ophold i Danmark. I de første fem år er studiestøtte således undtaget hovedreglen om ligebehandling. Det er netop i kraft af den

¹⁴⁹ Jf. OHD, artikel 14, stk. 1, der således indskrænker opholdsretten i OHD artikel 6.

¹⁵⁰ Citat fra Grzelczyk, præmis 44.

studerendes parallelle arbejdstagerstatus, at denne gruppe EU-studerende kan opnå adgang til dansk SU inden udløbet af de fem år.

Spørgsmålet vedr. forholdet mellem retskilderne står dog tilbage. OHD er et direktiv og dermed omfattet af sekundær EU-ret, mens traktaterne udgør primære retskilder. Henset til at al sekundær ret skal være overensstemmende med den primære ret, kan der være et problem i nærværende tilfælde. TEUF artikel 18 angiver et forbud mod nationalitetsdiskrimination, mens OHD, artikel 24, stk. 2 legaliserer nationalitetsdiskrimination i de første fem års ophold i medlemsstaten. EU-Domstolen accepterer dog, at der kan forekomme forskelsbehandling pga. nationalitet i forhold til tildeling af sociale ydelser, jf. Dano, præmis 64 og 77. Det ligger dog uden for dette speciales rammer at gå dybere ind i denne diskussion.

6.e.ii.4. Misbrug af rettigheder

Efter tidligere dansk praksis og således også i den danske stats argumentation i L.N. lægges der vægt på hovedformålet med at komme til Danmark, dvs. motiverne. For en umiddelbar betragtning synes dette oplagt, idet misbrug i al almindelighed opstår som følge af lidt for kreativ udnyttelse af en situation, lovgivning etc. Misbrug afsløres typisk først, hvis man graver lidt dybere ned i forholdet, da hele grundideen med misbrug generelt er, at den opståede situation umiddelbart virker helt lovlig.

OHD artikel 35 omhandler misbrug af rettigheder. I denne bestemmelse fastslås det, at det er muligt at nægte, ophæve og tilbagekalde rettigheder efter direktivet i tilfælde af misbrug. Et meget centralt spørgsmål i denne sammenhæng bliver således, hvornår der er tale om misbrug efter direktivet.

I bestemmelsen gives der et enkelt eksempel, proformaægteskab, men da der i bestemmelsen står ”f.eks.”, er listen ikke udtømmende.

EU-Domstolen har ved flere lejligheder fastslået, at motiverne for en handling er irrelevante, uanset om det drejer sig om at flytte til en anden medlemsstat, blive arbejdstager eller andet. Forholdet skal vurderes på baggrund af objektive kriterier.¹⁵¹ Således også i L.N.¹⁵²

I L.N. er der objektive forhold, der kan indikere misbrug, som fx oplysningen om at L.N. søger ind på en uddannelse i Danmark før indrejse,¹⁵³ men EU-Domstolen vurderer ikke dette forhold overhovedet, idet retten til ligebehandling (og dermed retten til SU) følger af arbejdstagerstatus. Efter konstatering af arbejdstagerstatus er al yderligere diskussion unødig. ”Definitionen [på arbejdstagerstatus] indebærer imidlertid ikke, at retten til denne frihed kan underlægges de formål, som en statsborger i et medlemsland måtte have for at søge om indrejse eller ophold på værtsmedlemsstatens område...”¹⁵⁴ Det må på denne baggrund konstateres, at EU-Domstolen synes at mene, at når der er konkret faktisk realitet bag en given situation (her at L.N. rent faktisk har et arbejde), så er årsagerne/motiverne til at have fundet arbejde ikke relevante.

I forhold til L.N. forekommer EU-Domstolens holdning bekymrende. Arbejdstagerstatus efter EU-retten giver væsentligt forbedrede rettigheder i værtsmedlemsstaten og

¹⁵¹ Se fx Ninni-Orasche, præmis 27.

¹⁵² Præmis 46.

¹⁵³ Jf. L.N., præmis 14.

¹⁵⁴ Citat fra L.N., præmis 47.

konkret en ret, som L.N. ellers ikke havde været berettiget til, og som tilmed er omkostningstung for Danmark (studiestøtte i potentielt op til fem år indtil kandidatgrad).

Forklaringen på EU-Domstolens holdning kan dog findes i Kommissionens definition af misbrug.¹⁵⁵ Her fremgår det, at misbrug **alene** er adfærd, der har til formål at opnå ret til fri bevægelighed efter EU-retten. Opnåelse af arbejdstagerstatus giver ikke ret til fri bevægelighed, og derfor bliver det klart, at arbejdstagerstatus slet ikke kan misbruges efter OHD, og som følge heraf falder L.N.'s situation overhovedet ikke inden for anvendelsesområdet for OHD, artikel 35.

Ved på denne måde at have udelukket muligheden for at inddrage hensyn til en persons adfærd i enhver sammenhæng uanset hvad personen ønsker at opnå, har OHD artikel 35 et meget begrænset anvendelsesområde. Dette er ikke hensigtsmæssigt, da misbrug findes at kunne opstå i alle situationer.

Kommissionens definition af misbrug lyder: "for the purposes of the Directive, abuse may be defined as an artificial conduct entered into solely with the purpose of obtaining the right of free movement and residence under Community law which, albeit formally observing the conditions laid down by Community rules, does not comply with the purpose of those rules".¹⁵⁶

Ses der bort fra ordene "with the purpose of obtaining the right of free movement", lægger definitionen faktisk netop op til vurdering af personens adfærd (artificial conduct) og bekræfter også ovenstående påstand vedrørende misbrugets natur, dvs. at formalia er opfyldt (albeit formally observing the conditions laid down by community rules). Desuden involverer Kommissionens definition også inddragelse af formålet med de involverede lovbestemmelser (does not comply with the purpose of those rules). Det må anses for tvivlsomt, at det har været medlemsstaternes intention med undtagelsen i OHD, artikel 24, stk. 2, at en unionsborger som L.N. blot skal finde et fritidsarbejde og dermed være omfattet af retten til SU.

Sådanne vurderinger kan ikke lægges til grund af EU-Domstolen, når arbejdstagerstatus ikke kan misbruges, selvom man kan hævde, at L.N.s opførsel er kunstig (artificial conduct), hvis det lægges til grund, at han finder arbejde kun for at kunne få SU. Opmærksomheden henledes her på, at der som nævnt er objektive momenter i L.N., der støtter mistanken om misbrug.

Barnard (2013) anfører, at EU-Domstolen for længe siden har gjort klart, at motiver for at flytte er irrelevante, og at EU-Domstolen tilsyneladende har indsnævret misbrug til kun at omfatte proformaægteskaber.¹⁵⁷ Det synes imidlertid som udgangspunkt at være Kommissionen og ikke EU-Domstolen, der har indsnævret begrebet misbrug. Hvis misbrug efter OHD kun kan have fri bevægelighed som formål, så er det de facto næsten udelukkende ægteskab med en tredje verdensborger, der opfylder definitionen, idet alle unionsborgere har en egen ret til fri bevægelighed og dermed ikke opfylder betingelsen. Dette synes endnu mere klart, henset til at det er muligt analogt at udvide definitionen på et proformaægteskab til andre forhold som fx proforma registrerede parforhold og falsk adoption.¹⁵⁸ Fælles for situationerne er dog, at de har opnåelse af fri bevægelighed

¹⁵⁵ Jf. Kommissionen (2009), s. 15.

¹⁵⁶ Jf. The Commission (2009), s. 15.

¹⁵⁷ S. 236.

¹⁵⁸ Jf. Kommissionen (2009), s. 15.

og opholdsret som formål, hvilket også inkluderer proformaægteskaber, jf. definitionen heraf.¹⁵⁹

På trods af ovenstående forklaring må det fastholdes, at begrænsningen af begrebet misbrug forekommer højst mærkværdig. Det savner fortsat logisk sammenhæng, hvorfor EU-retten finder, at kun handlinger rettet mod uretmæssig udnyttelse af retten til fri bevægelighed kan anerkendes som misbrug, mens alle andre former for misbrug ikke kan.

6.e.iii. Opsamlende kommentarer

Hvis man samlet betragter EU-rettens syn på misbrug, den lette adgang til at få status som arbejdstager og de deraf følgende forbedrede rettigheder efter EU-retten til at få SU, er der grund til bekymret eftertanke. På denne baggrund er der i realiteten ikke mulighed for effektivt at styre antallet af EU-borgere, der ønsker at virkeliggøre deres drømme om at tage en uddannelse i Danmark, der på enhver måde er finansieret af den danske stat (gratis uddannelse og stipendier til at dække leveomkostningerne), hvis blot de finder sig et fritidsjob, der opfylder EU's arbejdstagerbegreb, hvilket som tidligere nævnt tidsmæssigt kun kræver ca. 10 timers ugentligt arbejde.

Samtlige potentielle EU-studerende vil derfor meget let kunne få SU til studier her i landet. Der er selvsagt ikke studiepladser i Danmark til samtlige EU-studerende, ligesom antallet af arbejdspladser til denne målgruppe vil sætte sin egen begrænsning for, hvor mange unge EU-studerende, der kan få et fritidsarbejde og opnå arbejdstagerstatus derigennem.

Såfremt ovenstående konstruktion tager om sig, kan man alligevel forestille sig en afsmittende effekt for danske studerende, idet der naturligt vil være færre studiepladser til rådighed til danske studerende jo flere EU-studerende, der optager studiepladserne i Danmark. I første omgang vil kvotienterne til de højere læreanstalter stige, og mængden af uddannede danske unge vil falde. Dette behøver ikke have store samfundsøkonomiske konsekvenser, såfremt de danske uddannede EU-borgere vælger at blive i Danmark for at arbejde efter endte studier, men hvis de EU-studerende forlader Danmark umiddelbart efter endt uddannelse og henlægger deres aktive arbejdsliv til udlandet, kan mængden af uddannet arbejdskraft til det danske arbejdsmarked blive for lav, hvilket vil påvirke samfundsøkonomien i negativ retning.

Alt dette er naturligvis kun spekulationer, men det synes nødvendigt at tage situationen meget alvorligt, idet den danske stat efter L.N. i praksis har mistet en væsentlig del af den kontrol, der er så væsentlig en forudsætning for den universelle velfærdsmodel, jf. afsnit 2.c. Det forekommer ikke at være tilstrækkeligt at konkludere, at situationen ikke pt. er ude af kontrol, det vil sige, at der ikke indtil videre de facto er særligt mange EU-borgere, der ønsker at studere i Danmark. Det væsentlige er muligheden for at kunne påvirke og kontrollere udviklingen, og muligheden herfor er stærkt svækket efter L.N.

Retsreglerne er som beskrevet. Spørgsmålet bliver blot, om det er sådan, at Danmark ønsker, at situationen skal være. Der er ikke udelt begejstring blandt danske politikere. De konservative opfordrer regeringen til at udfordre EU-retten til det yderste for at bevare det danske SU-system og til at tage en generel drøftelse i EU vedr. fastholdelse af vores velfærdssamfund, som vi kender det.¹⁶⁰

¹⁵⁹ OHD, betragtning 28.

¹⁶⁰ Jf. Uddannelses- og Forskningsudvalget (2014) - om retten til udlands-SU.

Som anført i kapitel 3.d. stiller EU-retten ikke krav om, hvilke sociale ydelser og fordele de enkelte medlemsstater skal have, men blot at dem, der er, tildeles alle EU-borgere på lige fod og uden diskrimination. Danmark har således mulighed for at omlægge eller afskaffe SU, men dette vil i sagens natur også påvirke danske studerende. Det er et politisk spørgsmål, hvordan man stiller sig til det. Danmark har erkendt, at optjeningsprincipper kun for EU-borgere udgør indirekte diskrimination, og derfor ikke er vejen frem.¹⁶¹ Det er selvfølgelig også mere drastiske muligheder som fx at arbejde for at ændre EU-retten, at melde os ud af EU eller at arbejde for et femte forbehold – et velfærdsforbehold – som foreslået for nylig af Dansk Folkeparti.

Debatten raser i Danmark. Kun fremtiden kan vise, hvordan det hele ender.

7. KAPITEL 7- STUDIESTØTTE TIL STUDIER I UDLANDET

7.a. Indledning

Dette kapitel er en tematisk fortsættelse af foregående kapitel, men retten til studiestøtte til hele studier i udlandet behandles separat, fordi der stilles et ekstra og i forhold til EU-retten særligt omdiskuteret krav for tildeling af denne studiestøtte sammenlignet med tildeling af SU til studier i Danmark.

EU-Domstolen har desuden behandlet flere sager om retten til studiestøtte til studier i udlandet, og der har været intens debat i Danmark. Afgørelserne fra EU-Domstolen har medført en ændring af SU-loven, der blev endeligt vedtaget d. 20. maj 2014. Bemærk dog, at nærværende kapitel er skrevet, mens lovforslaget endnu var under behandling i Folketinget.

Lige som i forrige kapitel indledes nærværende kapitel med en beskrivelse af de danske retsregler.

7.b. Den danske SU-lovgivning

Kravene for at få ret til studiestøtte til hele studier i udlandet (herefter udlands-SU) er som udgangspunkt de samme, som når den studerende søger støtte til indenlandske studier. Således skal den studerende opfylde de personelle krav i SU-lovens §§ 2 og 2a. Der henvises i det hele til kapitel 6 om SU til studier i Danmark.

For at opnå ret til udlands-SU skal den studerende dog yderligere opfylde et bopælskrav, som fremgår af SU-loven, § 2, stk. 4, 1. pkt. Ret til udlands-SU er betinget af, at den uddannelsessøgende har haft sammenhængende ophold i Danmark i mindst to år inden for de sidste ti år forud for ansøgningstidspunktet.

I det omfang, der er adgang til udlands-SU, synes det rimeligt, at den danske stat stiller ekstra tilknytningskrav til den studerende, således at ikke alle unionsborgere kan uddanne sig i fx Frankrig eller England på den danske stats regning, uanset at de ikke har den mindste smule tilknytning til Danmark, jf. også Skovgaard-Petersen (2013): "... Lov nr. 416 [...] der ifølge de almindelige betingelser havde til formål at sikre, at kun studerende med tilknytning til Danmark kunne opnå SU til studier i udlandet".¹⁶²

¹⁶¹ Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (2013), side 3.

¹⁶² Citat fra s. 82.

7.c. EU-lovgivning

Der er ikke specifik EU-lovgivning, der tager stilling til spørgsmålet om uddannelsesstøtte til studier i udlandet. Dog er der de generelle EU-retlige bestemmelser – her især forbud mod nationalitetsdiskrimination i TEUF artikel 18, og pligten til at anvende og administrere national lovgivning på en sådan måde, at EU-lovgivning sikres fuld gennemslagskraft.

Hertil kommer, at EU støtter og opfordrer til, at studerende uddanner sig i andre medlemsstater.¹⁶³ Hvis studiestøtte til studier i udlandet slet ikke er en mulighed i den konkrete medlemsstat, kan det let resultere i, at den studerende fravælger udlandsopholdet og i stedet uddanner sig i hjemstaten, hvilket således påvirker studentermobiliteten negativt.

Tilknytningskrav hæmmer EU-studerendes mobilitet, idet tilknytningskrav resulterer i, at færre studerende vil opnå ret til støtte til studier i udlandet. Mange medlemsstaters lovgivninger indeholder imidlertid udvidede tilknytningskrav (fx bopælskrav) som betingelse for tildeling af studiestøtte til studier i udlandet.

Tilknytningskrav har uden tvivl indirekte diskriminerende effekt og er dermed som udgangspunkt i strid med TEUF artikel 18, idet tilknytningskrav helt naturligt langt lettere opfyldes af medlemsstatens egne statsborgere end øvrige unionsborgere.¹⁶⁴ Indirekte diskrimination er imidlertid tilladt efter EU-retten, såfremt den kan retfærdiggøres under henvisning til objektive hensyn, der er egnet til at fremme formålet med den diskriminerende bestemmelse/tilknytningskravene. Desuden må den diskriminerende bestemmelse ikke gå videre end, hvad der er nødvendigt, dvs. en proportionalitetsvurdering.¹⁶⁵

Mange af disse vurderinger vil naturligt bero på et skøn. Som følge heraf er der basis for stor uenighed, og EU-Domstolen har således også inden for de senere år afsagt en række domme desangående, som gennemgås nærmere i det følgende.

7.d. EU-retspraksis

Indledningsvist bemærkes det, at EU-Domstolen ikke har behandlet en dansk sag om retten til udlands-SU.

Der er dog flere andre medlemsstater, som i nyere tid har tabt sager ved EU-Domstolen angående støtte til studier i udlandet, og som har regler, der er meget lig de danske. Det drejer sig om Nederlandene (krav om tre års ophold i Nederlandene inden for de seneste seks år), Luxembourg (krav om bopæl i landet) og Tyskland (krav om tre års sammenhængende ophold i Tyskland umiddelbart før påbegyndelse af uddannelse i udlandet). Det danske bopælskrav er som nævnt, at ansøger har haft bopæl i Danmark i mindst to sammenhængende år inden for de seneste ti år.

Man kan anføre, at det danske bopælskrav er mindre intensivt end de anførte landes bopælskrav, idet det angår færre år fordelt over en længere periode, og at det danske bopælskrav derfor ikke er sammenligneligt. Analysen af retspraksis i afsnit 7.d.i. vil imidlertid vise, at det ikke er dette aspekt, der er afgørende, og at der derfor ikke på

¹⁶³ Jf. fx TEUF artikel 165, stk. 2 om at begunstige studerendes og læreres mobilitet.

¹⁶⁴ Se fx Giersch, præmis 44.

¹⁶⁵ Se fx Giersch, præmis 46.

denne baggrund er anledning til at mene, at den danske SU-lov er i overensstemmelse med EU-retten.

7.d.i. Sagerne mod Nederlandene, Luxembourg og Tyskland

Det drejer sig konkret om sagerne Kommissionen mod Nederlandene, Giersch (Luxembourg) og Prinz og Seeberger (Tyskland).

I alle de tre nævnte sager bliver det fastslået, at de respektive bopælskrav udgør indirekte diskrimination. Medlemsstaternes argumentation for at retfærdiggøre diskriminationen omfatter i alle tre sager bl.a. økonomiske forhold herunder risikoen for udnyttelse/støtteturisme.¹⁶⁶ EU-Domstolens har en meget fast holdning til økonomisk funderede begrundelser. Økonomi er ikke et validt argument, idet accept af sådanne forhold ville resultere i, at anvendelsen af EU-retten ville variere alt efter medlemsstaternes finansielle situation.¹⁶⁷ Anerkendelse af økonomiske argumenter ville medføre forskelsbehandling, således forstået at en unionsborgers ret til studiestøtte ville være helt tilfældig og uforudsigelig. Det ville være diskriminerende, hvis nationale statsborgere i en given situation kunne få studiestøtte, mens unionsborgere i samme situation ville få afslag begrundet i økonomi.

EU-Domstolen imødekommer dog medlemsstaternes bekymring for støtteturisme så vidt som, at den anerkender, at det er legitimt at stille tilknytningskrav forud for tildelelse af studiestøtte til hele studier i udlandet. Dette er det egentlige omdrejningspunkt i samtlige sager. Alle tre domme viser, at tilknytningskrav er acceptable, såfremt tilknytningskravene ikke er for ensidige. Der skal være flere forskellige muligheder for at bevise tilknytning. Det er klart EU-Domstolens holdning, at den tilstrækkelige tilknytning for at opnå ret til studiestøtte til studier i udlandet kan opstå på mange andre måder end via bopæl.¹⁶⁸ Et ensidigt bopælskrav kunne få den uheldige effekt, at unionsborgere ikke ville kunne komme i betragtning til studiestøtte, selvom de ud fra en ligebehandlingstankegang burde have været berettiget til studiestøtte til studier i udlandet. I forhold til nationale statsborgere kan effekten af et bopælskrav vise sig ved, at den nationale statsborger stilles ringere efter national lovgivning, alene fordi vedkommende har udnyttet retten til fri bevægelighed. En ringere retsstilling i den omtalte situation ville kunne afholde nationale statsborgere fra at udøve deres ret til at færdes og opholde sig i en anden medlemsstat, hvilket EU-Domstolen anser som en hindring for den frie bevægelighed.¹⁶⁹

Grænsearbejdere er en særligt udsat gruppe i forhold til at blive berørt af et bopælskrav, fordi det netop ligger i definitionen, at de ikke bor i medlemsstaten. Grænsearbejderen har krav på samme sociale fordele som bosiddende arbejdstagere, og studiestøtte er en social fordel. Hertil bemærkes, at studiestøtte til grænsearbejderens børn anses for en social fordel for grænsearbejderen, såfremt barnet fortsat forsøges af grænsearbejderen.¹⁷⁰

Det er således bopælskravets ensidighed og ikke bopælskravet i sig selv, som EU-Domstolen anfægter, hvorfor det ikke er nødvendigt at afskaffe bopælskravet. Det vil

¹⁶⁶ Jf. Kommissionen mod Nederlandene, præmis 26; Giersch, præmis 21 og Prinz og Seeberger, præmis 34.

¹⁶⁷ Jf. Kommissionen mod Nederlandene, præmis 58 og Giersch, præmis 52.

¹⁶⁸ Jf. fx Prinz og Seeberger, præmis 38.

¹⁶⁹ Jf. Prinz og Seeberger, præmis 32.

¹⁷⁰ Jf. fx Giersch, præmis 38-39 og Kommissionen mod Nederlandene, præmis 35.

være tilstrækkeligt at udvide bopælskravet med andre mulige tilknytningsmomenter. EU-Domstolen angiver i diverse domme forskellige forslag hertil:

Tilknytning kan opstå, hvis den studerende bor alene eller sammen med forældrene i en stat, der grænser op til medlemsstaten, hvis forældrene i en betydelig periode har arbejdet i landet og boet i nærheden af medlemsstaten.¹⁷¹

Det kan også være en mulighed at ændre støttelovgivningen til lån, hvor medlemsstaten kan opsætte betingelser for lånets størrelse eller tilbagebetaling, fx at lånet ikke skal tilbagebetales, såfremt den studerende efter endte studier vender tilbage til medlemsstaten for at arbejde og bo i staten.¹⁷²

Studiestøtten til ikke-bosiddende studerende børn af grænsearbejdere kan gøres betinget af, at forældrene har arbejdet i staten i en bestemt minimumsperiode.¹⁷³

Ovenstående forslag til alternative tilknytningsmomenter står i Giersch-dommen. EU-Domstolen anfører følgende forslag i Prinz og Seeberger:¹⁷⁴

- Skolegang i hjemstaten i en betydelig periode
- Familie med bopæl i hjemstaten
- Beskæftigelse i hjemstaten
- Den studerendes sprogkundskaber
- Andre sociale eller økonomiske bånd

Lige så klart det er, at bopæl sikrer tilknytning, lige så klart er det, at tilknytning kan opstå på anden vis. En landegrænse er en kunstigt skabt barriere, og hvis man fx bor meget tæt på en grænse, vil denne grænse ofte være uden betydning for tilknytningen.¹⁷⁵ Sociale relationer og tilknytning påvirkes af mange faktorer som fx geografiske afstande, arbejdsforhold, hvor familien bor etc. og ikke definerede afgrænsninger på et landkort.

I forlængelse af ovenstående må det derfor konstateres, at EU-Domstolens holdning til tilknytningskrav forekommer at være ganske velbegrundet, idet det umiddelbart synes korrekt at antage, at et flerstrengt system til vurdering af tilknytning vil resultere i konkrete vurderinger og deraf følgende materielt mere rimelige afgørelser.

Nedenstående to afsnit behandler EU-Domstolens forslag til muligt tilknytningskrav, som det fremgår af Giersch, præmis 80, idet forslaget synes problematisk, som nedenstående analyse viser. Første afsnit angår forståelsen af selve forslaget, som det fremstår i præmis 80, mens det efterfølgende afsnit angår den måde, hvorpå Danmark har planer om at anvende forslaget.

7.d.ii. Giersch, præmis 80

EU-Domstolens kommentar i præmis 80 er ikke entydig. Umiddelbart ville det være diskriminerende at lade støtten til ikke-bosiddende børn af grænsearbejdere være afhængig af forældrenes arbejdsperiode i staten. Studiestøtte er som nævnt en social for-

¹⁷¹ Jf. Giersch, præmis 78.

¹⁷² Jf. Giersch, præmis 79.

¹⁷³ Jf. Giersch, præmis 80.

¹⁷⁴ Jf. præmis 38.

¹⁷⁵ Som anført i Giersch, præmis 78

del omfattet af forordning 492/2011, og grænsearbejdere er også arbejdstagere i forordningens forstand, og heraf følger retten til ligebehandling umiddelbart.

EU-Domstolens forslag kan eventuelt ses i forhold til mulige forskelle i integrationsniveau mellem bosiddende og ikke-bosiddende arbejdstagere.¹⁷⁶ Da der dog står ”ikke altid” i præmis 65, må det ud fra ordlyden formodes, at grænsearbejdere godt kan have den krævede tilknytning, og at fravigelse derfor skal have undtagelsens karakter. I så fald giver det ikke give mening, at det skulle være foreneligt med EU-retten at opstille et *fast* minimumskrav til ansættelsesforholdets længde, for at gæstearbejderens ikke-bosiddende børn kan opnå ret til studiestøtte. Integrationsniveau og tilknytning underlægges normalt en konkret vurdering efter EU-retten.

En anden mulig forståelse relaterer sig til henvisningen i præmis 80 til OHD, artikel 24, stk. 2, som tillader nationale krav om op til fem års ophold i landet, før der opnås ret til studiestøtte for ikke-økonomisk aktive. Imidlertid har økonomisk aktive (og dermed grænsearbejdere) ret til ligebehandling efter OHD artikel 24, stk. 1, hvilket også inkluderer studiestøtte. Henvisningen til OHD i præmis 80 betyder muligvis, at det vil være overensstemmende med EU-retten at vedtage en fast grænse og kræve, at grænsearbejdere har arbejdet op til fem år i landet, før grænsearbejderens ikke-bosiddende børn har ret til studiestøtte til studier i udlandet. Dog anvendes udtrykket ”i en anden sammenhæng”, hvorved EU-Domstolen tydeligt præciserer, at der er tale om to forskellige situationer. Der må dog antages at være en mening med henvisningen til OHD artikel 24, stk. 2, som må skulle findes i, at EU-Domstolen trods ordlyden ser en vis relation mellem de to situationer.

Begge de anførte fortolkninger er mulige, men de udgør begge fravigelser fra princippet om arbejdstagerens lige ret til sociale fordele efter forordning 492/2011. Følgelig er indholdet af Giersch, præmis 80 ikke utvivlsomt.

7.d.iii. Danmark og Giersch, præmis 80

Danmark har tilsyneladende intentioner om at anvende EU-Domstolens forslag i Giersch præmis 80 i forhold til grænsearbejderes børn: ”For familiemedlemmer, der forsørges af grænsegængere, og ønsker at tage en uddannelse inden for EU, foreslås det, at 2-årsreglen erstattes af et krav om, at ansøgerens forælder har arbejdet i Danmark i mindst 5 år”.¹⁷⁷

Under henvisning til forrige afsnit bemærkes det, at den danske løsning er tvivlsom, idet det ikke står klart, med hvilken begrundelse EU-Domstolens forslag i Giersch, præmis 80 er i overensstemmelse med EU-retten. Desuden er det ikke klart, om der kan fastlægges en fast periode, og i givet fald hvor lang denne periode må være.

Det må desuden konstateres, at der efter ordlyden i det danske forslag ikke sondres mellem bosiddende og ikke-bosiddende børn af grænsearbejdere. Det fremgår tydeligt, at EU-Domstolens forslag i præmis 80 kun angår ikke-bosiddende børn. Uanset usikkerheden vedrørende indholdet af EU-Domstolens udtalelse i Giersch præmis 80 kan det med sikkerhed fastslås, at præmis 80 ikke angår bosiddende børn af grænsearbejdere.

Distinktionen mellem de bosiddende og de ikke-bosiddende børn er selvsagt relevant, fordi tilknytningen til medlemsstaten er mest tvivlsom for de ikke-bosiddende børn.

¹⁷⁶ Jf. Giersch, præmis 65.

¹⁷⁷ Citat fra Uddannelses- og Forskningsministeriet (2013), s. 9.

Såfremt ovenstående forslag bliver lov i Danmark, må det forventes, at der kan opstå problemer med EU-retten, hvis en sådan sag engang i fremtiden skulle komme for EU-Domstolen.

7.e. Den aktuelle situation i Danmark

Selvom EU-Domstolen ikke har behandlet en dansk sag om udlands-SU, tegner EU-Domstolens linje i de gennemgåede domme et så klart billede, at det må anses for fuldt berettiget at revurdere SU-lovens § 2, stk. 4, der omhandler de særlige krav for at få udlands-SU.

I Danmark har vi et ønske om kun at udbetale udlands-SU til unge mennesker med tilknytning til Danmark.¹⁷⁸ Dette har i SU-lovens nuværende udformning udmøntet sig i et ufravigeligt bopælskrav.¹⁷⁹ Tilknytningen til Danmark kan derfor kun være tilstrækkelig, såfremt den studerende har haft bopæl i Danmark i tidligere anførte omfang. Som følge heraf findes det at være meget nærliggende, grænsende til det helt sikre, at SU-loven på dette punkt ikke er i overensstemmelse med EU-retten, idet de gennemgåede domme netop konkluderer, at et enstrengt bopælskrav er for ensidigt, og at der skal være flere momenter at bedømme tilknytning ud fra. Det afgørende er bopælskravets ensidighed og ikke dets intensitet, jf. afsnit 7.d.

Denne konklusion synes den danske regering også at være kommet frem til, og derfor har regeringen fremsat et lovforslag til revision af SU-loven.¹⁸⁰ Forslagets § 2c lyder:

”Uddannelsesstøtte til uddannelse i udlandet gives til uddannelsessøgende, der er omfattet af § 2b, stk. 1, nr. 1-4, og som har særlig tilknytning til Danmark.

Stk. 2. Ministeren for forskning, innovation og videregående uddannelser kan fastsætte regler om betingelserne i stk. 1.”

Som lovforslaget fremstår, synes det det at være i fuld overensstemmelse med de ovenfor behandlede domme og EU-Domstolens krav til et system med flere mulige tilknytningskrav. Det står dog ikke klart ud fra lovteksten, hvordan tilknytningen efter stk. 1 nærmere administreres, og ud fra hvilke momenter tilknytningen skal vurderes. Dog delegeres kompetence til fastsættelse af disse betingelser i stk. 2. til ministeren for forskning, innovation og videregående uddannelse.

De nærmere betingelser kommer til at fremgå af SU-bekendtgørelsen, der derfor skal revideres, men den proces er tilsyneladende ikke tilendebragt endnu. Det har ikke været muligt at fremskaffe hverken den ændrede bekendtgørelse eller udkast hertil. Forslag til nye tilknytningskriterier fremgår dog af Uddannelses- og Forskningsministeriet (2013), og de læner sig alle tæt op ad EU-Domstolens forslag i Prinz og Seeberger.¹⁸¹ Selvom der her er nogen indikation af tilknytningskravenes karakter, er der stadig en høj grad af usikkerhed, idet der i de enkelte forslag anvendes adjektiver som ”nær” og ”betydelig”. Det er uvist, hvordan dette nærmere fyldes ud. I forhold til fx ”betydelige danskkundskaber” fremgår det ikke, om der kræves beviser i form af en decideret eksamen i dansk på enten folkeskole- eller studentereksamensniveau, eller om danskkundskaberne skal

¹⁷⁸ Jf. Uddannelses- og Forskningsministeriet (2013), s. 5.

¹⁷⁹ Jf. SU-loven § 2, stk. 4, 1. pkt.

¹⁸⁰ Jf. LF 139: Lov om ændring af SU-loven.

¹⁸¹ S. 9.

omfatte såvel skriftlige som mundtlige kompetencer, eller om en af delene er tilstrækkeligt.

EU-Domstolens grunde til at kræve flere muligheder for at bevise tilknytning til en medlemsstat end blot bopæl må antages at være, at flere studerende skal kunne opnå ret til støtte til studier i udlandet ud fra en konkret vurdering, hvilket vil støtte EU's målsætning om øget studentermobilitet. Konkrete vurderinger ses desuden traditionelt at resultere i konkret mere rimelige afgørelser (ofte dog på bekostning af borgernes mulighed for på forhånd at kunne udlede deres endelige retsstilling af loven).

Om den nye danske SU-lov reelt kommer til at resultere i, at flere mennesker får ret til udlands-SU, kommer an på hvor strengt dokumentationen for tilknytning administreres, og ikke mindst hvordan uddannelses- og forskningsministeren fastsætter de nærmere betingelser.¹⁸² Noget kunne imidlertid tyde på, at området bringes helt i overensstemmelse med både EU-retten og EU-rettens intention, idet følgende fremgår af Uddannelses- og Forskningsministeriet (2013), s. 10: "Børn af udvandrede danske statsborgere, der ikke opfylder 2-årsreglen, må som udgangspunkt forventes at kunne opfylde ét eller flere af de nye tilknytningskriterier".

8. KAPITEL 8 - KONKLUSION/PERSPEKTIVERING

Dette speciale handler om unionsborgeres ret til sociale ydelser efter EU-retten, hvilket er nært forbundet med den stigende bekymring for EU's fremtid og den tiltagende EU-kritiske holdning i EU's mere velstående medlemslande. Bekymringen er økonomisk funderet og udspringer af angst for velfærdsturisme og modstand mod at udbetale sociale ydelser til unionsborgere, mens kritikken hovedsageligt drejer sig om medlemsstaternes de facto manglende suverænitet på velfærdsområdet. Nærværende speciale kortlægger omfanget af medlemsstaternes forpligtelse til at tildele sociale ydelser til unionsborgerne via analyse af gældende ret for derigennem at fastslå, om der er noget at være bekymret over.

Analysen tager dog sin begyndelse i den danske velfærdsstatsmodel. Kapitel 2 viser, at der er væsentlige strukturelle udfordringer især i forhold til den frie bevægelighed. EU's grundidé om at bo, arbejde og forbruge, hvor det bedst kan betale sig, harmonerer dårligt med den danske velfærdsstatsmodel, der fungerer bedst, såfremt befolkningen er væsentlig mere stationær.

Kapitel 3-7 kortlægger dernæst EU-rettens indflydelse på unionsborgeres ret til sociale ydelser og SU i Danmark. Der tegner sig her et meget entydigt billede af, at unionsborgerne har vide rettigheder til danske sociale ydelser pga. retten til ligebehandling. Alle sager skal dog vurderes konkret med udgangspunkt i unionsborgerens tilknytning til Danmark. Kategoriseringen af de forskellige sociale ydelser i kapitel 3 viser, at opdelingen hviler på nogle kriterier, der kan resultere i forskelligt udfald, alt efter hvilke kriterier der lægges til grund. Alt i alt lægger EU dog en fast kurs baseret på ligebehandling, hvor alle undtagelser skal fortolkes snævert.

De to kapitler om studiestøtte går i samme retning, idet de viser, at unionsborgere kan få dansk SU til studier i Danmark også under deres første fem års ophold i Danmark, selvom studiestøtte i denne periode specifikt er undtaget ligebehandlingskravet, jf. OHD, artikel 24, stk. 2. L.N.-dommen medfører, at ved opnåelse af arbejdstagerstatus bliver

¹⁸² Jf. LF 139, § 2c, stk 2.

unionsborgerens ret til SU udelukkende vurderet på baggrund af den økonomiske aktivitet, der følger af arbejdsforholdet, og ikke på baggrund af længden af den studerendes ophold i Danmark. Idet EU-retten antager, at ca. 10 timers ugentligt arbejde er tilstrækkeligt til at opnå arbejdstagerstatus, er det relativt let for studerende unionsborgere at uddanne sig i Danmark med dansk SU. Mulighederne for udlands-SU er ligeledes forbedret, idet der med den nye SU-lov er indført en flerstrengt tilknytningsvurdering.

Specialet viser på den ene side, at EU sikrer unionsborgere vid ret til ligebehandling, og at Danmark ikke har store muligheder for at påvirke situationen uden også at forringe forholdene for danskere. Mange tiltag ville udgøre traktatstridig diskrimination; som fx optjeningsprincipper der kun gælder for unionsborgere og ikke også for medlemsstatens nationale borgere. Der er således noget at bekymre sig over, idet medlemsstaterne har mistet en del kontrol. Medlemsstaternes suverænitet vedr. den materielle sociallovgivning nærmer sig pseudo-suverænitet i lyset af EU-rettens indflydelse. Forbuddet mod nationalitetsdiskrimination i TEUF artikel 18 udelukker mulighed for en generel sondring mellem nationale statsborgere og unionsborgere. På den anden side viser specialet, at frykten for velfærdsturisme *burde* være ubegrundet, idet velfærdsturisten er kendetegnet ved en borger, der bosætter sig i et land og opretholder livet ved udnyttelse af det sociale system uden at ville yde noget til gengæld. Velfærdsturisme burde således ikke være mulig, henset til at EU-retten giver ret til sociale ydelser ud fra et tilknytningsprincip. Virkeligheden er dog lidt mere kompleks.

Efter indførelsen af unionsborgerskabet, som er behandlet i kapitel 5, får også de ikke-økonomisk aktive unionsborgere i princippet krav på ligebehandling – dog stadig ud fra en slags tilknytningsvurdering. Kapitlet omhandler særligt arbejdssøgendes forbedrede retsstilling, efter at EU-Domstolen i Collins bestemte, at arbejdssøgende er omfattet af TEUF, artikel 45 og derfor har ret til ”økonomiske ydelser, som har til formål at lette adgangen til beskæftigelse” uanset deres manglende økonomiske aktivitet.

Ud fra et argument om tilknytning via arbejdsindsats og skattebetaling i Danmark kan det forsvares, at økonomisk aktive unionsborgere er berettiget til ligebehandling og dermed har ret til sociale ydelser på lige vilkår med danske statsborgere, der tilmed oftest har ret til sociale ydelser uden hensyntagen til skattebetaling. EU-Domstolens udvidende fortolkning af TEUF, artikel 45 til også at omfatte arbejdssøgende er derimod en større udfordring. Arbejdssøgende er og bliver ikke-økonomisk aktive unionsborgere, og der er ingen garanti for fremtidig økonomisk aktivitet i medlemsstaten og deraf højere skattebidrag (i forhold til overførselsindkomster).

EU's store udfordring i forhold til fremtiden ligger i at tage den skepsis alvorligt, som ses for tiden i de flere af de mere velstående medlemsstater, da det ikke lader til, at disse lande endnu er modne til yderligere udvikling mod at indrømme forbedrede rettigheder til især ikke-økonomisk aktive unionsborgere. EU hviler trods alt på et folkeretligt mandat og er således ”medlemsstaternes fælles forening”. På trods af det supranationale samarbejde kan medlemsstaterne stadig frit beslutte at melde sig ud af EU, jf. Traktat om den Europæiske Union, (herefter TEU), artikel 50. Staters udmeldelse af EU er dog ingenlunde ønskelig, idet en sådan udvikling ville modarbejde målet om et forenet og fredeligt Europa, jf. TEU artikel 3.

Et andet bud på fremtidens EU kunne være at fastholde EU-samarbejdet mellem de 28 medlemsstater på et niveau, hvor kun økonomisk aktive har rettigheder efter EU-retten. Her ville der således være tale om et scenarie, hvor de ikke-økonomisk aktive som fx

studerende, pensionister og arbejdsløse ikke ville kunne påberåbe sig/ikke ville have nogen have nogen rettigheder efter EU-retten.

Det første synlige resultat af kritikken har allerede indfundet sig i EU i form af den markante højredrejning i Europa til fordel for mere EU-skeptiske partier ved det netop overståede valg til Europa-Parlamentet. Hvis de EU-skeptiske medlemmer af Parlamentet ender med at få magt som de har agt, kan de således på sigt nedbryde (dele af) det, som EU allerede har opnået. Et kernepunkt for dem synes at være at give mere magt tilbage til medlemsstaterne på velfærdsområdet. Reel ligestilling for de økonomisk aktive er meget nært forbundet med velfærdsrelaterede rettigheder, og derfor ville større national selvbestemmelse på velfærdsområdet i realiteten bryde med ligebehandlingen og bringe den frie bevægelighed i fare.

Idet medlemsstaterne har suveræniteten, hvad angår det materielle indhold af den nationale sociallovgivning, er der også mulighed for udligning af ydelsesniveauerne ud fra en devise om, at medlemsstaterne ikke ønsker at yde flere eller højere sociale ydelser end de øvrige medlemsstater, dvs. at laveste fællesnævner bliver bestemmende for niveauet som anført i specialets hovedspørgsmål. Dette scenarie er bestemt en mulighed. I givet fald ville der dog nok for Danmarks vedkommende blive tale om en gradvis tilnærmelse sideløbende med omlægning af visse danske sociale ydelser til fx skattefradrag. For at opnå målet om udligning ville Danmark nemlig blive nødt til at sænke ydelsesniveauet markant, da der især efter udvidelsen mod øst er kommet en del økonomisk svagere EU-lande med i unionen, som uanset eventuelt ønske herom sandsynligvis ikke har tilstrækkelige økonomiske ressourcer til at hæve deres sociale ydelsesniveau til at matche det danske. Henset hertil er det ikke realistisk, at en dansk regering vil tage ansvar for så drastiske omlægnings- og reduceringer, som en udligning ville kræve. Hvis Danmark ikke bare vil betale til alle unionsborgere uden at skele til, hvad danskere i andre medlemslande modtager, forekommer det mere realistisk, at niveauet for sociale ydelser i de øvrige medlemslande vil påvirke dansk socialpolitik fremadrettet. I det omfang de øvrige medlemsstater tilbyder deres borgere sociale ydelser svarende til de danske sociale ydelser, ville eksisterende danske sociale ydelser kunne blive gradvist tilpasset niveauet for de tilsvarende ydelser i de øvrige medlemsstater. Alternativt kunne danske sociale ydelser blive udfaset over en årrække, mens nye danske sociale ydelser kunne tilbydes på et niveau, der modsvarer det niveau, som man ser i de øvrige medlemsstater.

Der er som beskrevet flere mulige scenarier for fremtidens EU, hvoraf nogle er mere dystre end andre. Dog skal der afslutningsvist lyde en opfordring til EU om at lytte til den fremkomne kritik, der synes at have bidt sig fast. Alvoren heri sættes yderligere i perspektiv, når selv formanden for Europa-Parlamentet ifølge Hagedom Hansen (2014) udtaler, at unionens medlemslande ikke automatisk behøver at omsætte EU-Domstolens kendelser til lov. Kun hvis EU lytter og til en vis grad handler derefter, kan EU bevare initiativet og selv sætte dagsordenen for fremtidens EU.

Litteraturliste

Bøger

1. Barnard, Catherine (2013): "The substantive law of the EU - The four freedoms", Oxford University Press
2. Collins Cobuild Advanced Dictionary of English (2009)

3. Dougan, Michael & Eleanor Spaventa (2005): "Wish you weren't here... New models of social solidarity", kapitel 9 i Dougan & Spaventa "Social Welfare & EU Law", Oxford & Portland, Oregon
4. Esping-Andersen, Gøsta (1990): "The Three Worlds of Welfare Capitalism", Princeton University Press, Princeton, New Jersey
5. Greve, Bent (2012): "Velfærdssamfundet – en grundbog", 2. udgave, Hans Reitzels Forlag
6. Guild, Elspeth, Steve Peers & Jonathan Tomkin (2014): "The EU citizenship directive – a commentary", Oxford University Press, Oxford
7. Ketscher, Kirsten (2008): "Socialret", 3. omarbejdede udgave, Karnov Group

Artikler

8. Folketingets EU-oplysning (2002): *EU-baggrund*, nr. 3, april 2002
9. Jacqueson, Catherine (2010): "Unionsborgerens ret til sociale ydelser efter EU-retten – Hvilken vej blæser vinden?", *EU-ret & Menneskeret online*, 3.2010, s. 152
10. Ketscher, Kirsten (2004): "Fri bevægelighed – også for sociale rettigheder", *Socialrådgiveren*, nr. 6, s. 10-11
11. Mantu, Sandra (2014): "Protecting EU workers in case of involuntary unemployment: retention of worker status", *Online Journal of Free Movement of Workers within the European Union*; nr. 7; s. 15-24
12. Shuibhne, Niamh Nic (2005-2006): "Derogating from the Free Movement of Persons: When can EU Citizens be Deported?", kapitel 9 i *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 8, s. 187-277
13. Skovgaard-Petersen, Henrik (2013): "Uddannelsesstøtten i EU-retligt perspektiv, - Studiejob eller statsborgerskab?", *Juristen*, nr. 2, s. 81-91

Notater, rapporter m.v. fra Folketinget

14. Udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser (2011): "Rapport om optjeningsprincipper i forhold til danske velfærdsydelser". Udvalg bestående af repræsentanter fra Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet, Justitsministeriet, Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration, Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Socialministeriet samt Undervisningsministeriet, marts 2011
15. Beskæftigelsesministeriet (2014): "Notat til Folketingets Europaudvalg og Beskæftigelsesudvalg om afgivelse af indlæg i EU-Domstolens præjudicielle sag C-333/13, Dano", sagsnr. 013-5971, 11. marts 2014
16. Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (2013), notat om "EU-Domstolens dom i sag C-46/12, L.N.", ref.-nr. 13/004181-29, 2. april 2013
17. Uddannelses- og Forskningsministeriet (2013): "Redegørelse om konsekvenserne af EU domme om ret til SU i udlandet" af 12. september 2013
18. Udenrigsministeriet (2014): "Eksportabilitetsprincippet i forordning 883/2004", journalnummer 400.C.2-0, 12. marts 2014
19. Social og Integrationsministeriet & Skatteministeriet (2013): "Notat til Folketingets Europaudvalg, Folketingets Socialudvalg om besvarelse af Kommissionens henvendelse i pilotprojektsag nr. 4873/13/EMPL vedr. anvendelsen af optjeningsprincippet for børne- og ungeydelse og børnetilskud", j.nr. 13-0133677, 18. juni 2013

20. Uddannelses- og Forskningsudvalget (2014): "Betænkning over forslag til lov om ændring af SU-loven og lov om socialpædagogisk støtte ved videregående uddannelser", Folketingstidende B, til lovforslag nr. L 139, Folketinget 2013-2014, s. 1-4
21. "Kommissorium (2010) for tværministerielt udvalg om udlændinges ret til velfærdsydelser" nedsat af Regeringen, Dansk Folkeparti og Kristendemokraterne, 9. december 2010

EU-materiale

22. Federal Minister of the Interior, Austria, Federal Minister of the Interior, Germany, Minister for Immigration, The Netherlands og Secretary of State for the Home Department, United Kingdom (udateret), brev til his excellency Mr Alan Shatter, Republic of Ireland
23. Kommissionen (2009): "Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område", Kom (2009) 313, 2. juli 2009
24. Rickers Olesen, Lotte og Thomas Fich (2013): "EU borgernes ret til sociale ydelser", EU-konsulenten, EU Note 47 til Europaudvalget, Beskæftigelsesudvalget, Socialudvalget, Skatteudvalget, Udvalget for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelse, Erhvervsudvalget og Udvalget for Udlændinge og Integration, Folketinget, 26. september 2013
25. The Commission (2009): "Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on guidance for better transposition and application of Directive 2004/38/EC on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States, Com (2009) 313 final, 2. juli 2009

Avisartikler; hjemmesider m.v.

26. Czekaj-Dancewicz, Aleksandra (2013): "Presentation of the report on social and tax advantages", Annual Conference on Free Movement of Workers, Radboud University Nijmegen, Holland, Faculty of Law, Centre for Migration Law, power point presentation, 17.-18. oktober 2013
27. EU-oplysningen, www.eu-oplysningen.dk
28. Europa – EU's officielle hjemmeside, www.europa.eu
29. Hagedom Hansen, Maja (2014): "Parlamentsformand: EU-domstolens ord er ikke lov", Berlingske Nyhedsbureau, 26. marts 2014
30. Lauritzen, Thomas (2014): "Danmark går ind i tysk EU-sag om kontanthjælp", Politiken, 13. marts 2014
31. Quist, Sverre (2014): "Aktuel sag kan gøre børnechecksagen endnu værre", Ekstra Bladet, 14. marts 2014
32. Sand, Thomas (2014): "Bombe under det danske system: Her er rumæner-sagen der bekymrer regeringen", BT, 14. marts 2014

Domme fra EU-Domstolen

33. **Antonissen**; 26. februar 1991; The Queen mod Immigration Appeal Tribunal, ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen; C-292/89
34. **Baumbast**; 17. februar 2002; Baumbst og R mod Secretary of State for the Home Department; C-413/99

35. **Bergström**; 15. december 2011; Försäkringskassan mod Elisabeth Bergström; C-257/10
36. **Bidar**; 15. marts 2005; The Queen, på vegne af Dany Bidar mod London Borough of Ealing, Secretary of State for Education and Skills; C-209/03
37. **Brey**; 19. september 2013; Pensionsversicherungsanstalt mod Peter Brey; C-140/12
38. **Chackroun**; 4. marts 2010; Rhimou Chakroun mod Minister van Buitenlandse Zaken; C-578/08
39. **Chassart**; 21. februar 2013; Patricia Dumont de Chassart mod Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés (ONAFTS); C-619/11
40. **Collins**; 23. marts 2004; Brian Francis Collins mod Secretary of State for Work and Pensions; C-138/02
41. **Dano**; 11. november 2014; Elisabeta Dano, Florin Dano mod Jobcenter Leipzig; C-333/13
42. **Geven**; 18. juli 2007; Wendy Geven mod Land Nordrhein-Westfalen, C-213/05
43. **Giersch**; 20. juni 2013; Elodie Giersch, Benjamin Marco Stemper, Julien Taminiaux, Xavier Renaud Hodin, Joëlle Hodin mod État du Grand-Duché de Luxembourg; C-20/12
44. **Gottwald**; 1. oktober 2009; Arthur Gottwald mod Bezirkshauptmannschaft Bregenz; C-103/08
45. **Grzelczyk**; 20. september 2001; Rudy Grzelczyk mod Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve; C-184/99
46. **Hoeckx**; 27. marts 1985; Vera Hoeckx, Kalmthout (Belgien) mod Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn, Kalmthout; C-249/83
47. **Ioannidis**; 15. september 2005; Office national de l'emploi mod Ioannis Ioannidis; C-258/04
48. **Jauch**; 8. marts 2001; Friedrich Jauch mod Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter; C-215/99
49. **Kommissionen mod Europa-Parlamentet og Rådet**; 18. oktober 2007; Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Europa-Parlamentet og Rådet for Den Europæiske Union; C-299/05
50. **Kommissionen mod Grækenland**; 29. oktober 1998; Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Helleniske Republik; C-185/96
51. **Kommissionen mod Nederlandene**; 14. juni 2012; Europa-Kommissionen mod Kongeriget Nederlandene; C-542/09
52. **Kommissionen mod Østrig**; 4. oktober 2012; Europa-Kommissionen mod Republikken Østrig; C-75/11
53. **Lawrie-Blum**; 3. juli 1986; Deborah Lawrie-Blum mod Land Baden-Württemberg; C-66/85
54. **Levin**; 23. marts 1982; D.M. Levin, Amsterdam mod Statssekretæren, Justitsministeriet; C-53/81
55. **L.N.**; 21. februar 2013; L.N. mod Styrelsen for Videregående Uddannelser og Uddannelsesstøtte; C-46/12
56. **Martinez Sala**; 12. maj 1998; María Martínez Sala mod Freistaat Bayern; C-85/96
57. **Ninni-Orasche**; 6. november 2003; Franca Ninni-Orasche mod Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst; C-413/01
58. **Prinz og Seeberger**; 18. juli 2013; Laurence Prinz mod Region Hannover og Philipp Seeberger mod Studentenwerk Heidelberg; C-523/11 og C-585/11

59. **Trojani**; 7. september 2004; Michel Trojani mod Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS); C-456/02
60. **Vatsouras og Koupatantze**; 4. juni 2009; Athanasios Vatsouras og Josif Koupatantze mod Arbeitsgemeinschaft (ARGE) Nürnberg 900; C-22/08 og C-23/08

Lovgivning

Dansk ret

61. **Børne- og ungegyldelsesbekendtgørelsen**; bekendtgørelse 2012-12-23 nr. 1431 om børne- og ungegyldelsen
62. **Børne- og ungegyldelsesloven**; lovbekendtgørelse 2011-09-19 nr. 964 om en børne- og ungegyldelse
63. **Grundloven**; lov nr. 169 af 05-06-1953 Danmarks Riges Grundlov
64. **Kildeskatteloven**; lovbekendtgørelse nr. 1403 af 07-12-2010 om opkrævning af indkomstskat samt kommunal og amtskommunal ejendomsværdiskat for personer m.v. med senere ændringer
65. **Lovforslag nr. L 139**: Forslag til Lov om ændring af SU-loven og lov om specialpædagogisk støtte ved videregående uddannelser. Vedtaget af Folketinget ved 3. behandling den 20. maj 2014
66. **Pensionsloven**; lovbekendtgørelse 2013-09-23 nr. 1116 om social pension
67. **Service-loven**; lovbekendtgørelse 2014-03-20 nr. 254 om social service
68. **SU-bekendtgørelsen**; bekendtgørelse 2012-12-17 nr. 1269 om statens uddannelsesstøtte
69. **SU-loven**; lovbekendtgørelse 2014-01-15 nr. 30 om statens uddannelsesstøtte

EU-ret

70. **Citizens Rights Directive** – opholdsdirektivet i engelsk version.
71. **Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder**; (2000/C 364/01)
72. **Det europæiske kvalitetscharter for mobilitet**; Europa-Parlamentets og Rådets henstilling (2006/961/EF) af 18. december 2006 om tværnational mobilitet i Det Europæiske Fællesskab i uddannelsesøjemed
73. **Forordning 492-2011**; Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) Nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen (tidligere **forordning 1612/68**)
74. **Forordning 883/2004**; Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) Nr. 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger (tidligere **forordning 1408/71**)
75. **Opholdsdirektivet**; Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område
76. **TEU**; Traktat om den Europæiske Union
77. **TEUF**; Traktat om den Europæiske Unions Funktionsmåde

BILAG 1

| År (ref.) | År (dom) | Dom/direktiv/forordning | Præmis/artikel | Dansk term | Engelsk term |
|-----------|----------|-----------------------------------|--------------------------------|-----------------------------|------------------------------|
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 13, 19, 29 | bistandshjælp | social assistance |
| 2003 | 2005 | Bidar | 20 | bistandsydelse | social assistance |
| 2003 | 2005 | Bidar | 20, 47 | bistandsydelse | social assistance |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 42 | bistandsydelse | social assistance |
| 2012 | 2013 | Giersch | 80 | skattepligtig og -betalende | social security contribution |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 45 | social begunstivelse | social benefit |
| 2003 | 2003 | Long term citizens directive | 11 | social beskyttelse | social protection |
| 1999 | 2001 | Jauch | 32 | social beskyttelsesordning | social protection scheme |
| 1999 | 2002 | Baumbast | 7 | social bistand | social assistance |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 36, 40, 45, 49 | social bistand | social assistance |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 39 | social bistand | social assistance |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 46 | social bistand | social assistance |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 7 (C), 31 (1), 32, 42, 45, 52 | social bistand | social assistance system |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 36 | social bistand | social benefit |
| 2002 | 2004 | Chen | 5 | social bistand | social assistance |
| 2003 | 2003 | Family reunification directive | 7 (1) c | social bistand | social assistance system |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 43 | social bistand | social assistance |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlament | 44 | social bistand | social assistance |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlament | 67 | social bistand | social assistance |
| 2003 | 2003 | Long term citizens directive | 11 | social bistand | social assistance |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlament | 44 | social bistandsydelse | social assistance benefit |
| 2008 | 2009 | Vatsouras | 21 (3), 48, 50, 53 | social bistandsydelse | social assistance benefit |
| 1996 | 1998 | Kommissionen mod Grækenland | 34 | social foranstaltning | social measure |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 36 | social fordel | social benefit |
| 2002 | 2004 | Collins | 24, 31, 48, 58, 67 | social fordel | social advantage |
| 2011 | 2011 | forordning 492/2011 | 7 | social fordel | social advantage |
| 2005 | 2007 | Geven | 11 | social fordel | social advantage |

| År (ref.) | År (dom) | Dom/direktiv/forordning | Præmis/artikel | Dansk term | Engelsk term |
|-----------|----------|-------------------------------------|---------------------------------|-----------------------|---------------------------|
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 13, 22, 27 | social fordel | social advantage |
| 2004 | 2005 | Ioannidis | 8 | social fordel | social advantage |
| 1999 | 2001 | Jauch | 20 | social fordel | social security advantage |
| 1996 | 1998 | Kommissionen mod Grækenland | 2, 15, 19 | social fordel | social advantage |
| 2009 | 2012 | Kommissionen mod Nederlandene | 15, 20 | social fordel | social advantage |
| 2012 | 2013 | LN | 49 | social fordel | social benefit |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 3 | social fordel | social advantage |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 19 (3), 21, 25, 26, 27, 28 | social fordel | social advantage |
| 2001 | 2003 | Ninni-Orasche | 4 | social fordel | social advantage |
| 1968 | 1868 | forordning 1612/68 | 7 (2) | social fordel | social advantage |
| 2012 | 2013 | Giersch | 19, 23, 26, 27, 35, 36, 38, 39, | social fordel | social advantage |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 45 | social fordel | social advantage |
| 2012 | 2013 | LN | 50 | social fordel | social advantage |
| 2004 | 2004 | forordning 883-2004 | 3, stk. 5 | social forsorg | social assistance |
| 1999 | 2001 | Jauch | 18 | social forsorg | social assistance |
| 1983 | 1985 | Hoeckx | 5 | social forsorg | social assistance |
| 2003 | 2005 | Bidar | 37 | social forsorgsydelse | social assistance benefit |
| 2002 | 2004 | Trojani | 42 | social forsorgsydelse | social assistance |
| 2002 | 2004 | Trojani | 44 | social forsorgsydelse | social assistance benefit |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 11 | social hjælp | social assistance |
| 2002 | 2004 | Chen | | social pension | social security pension |
| 2010 | 2011 | Bergström | 42 | social sikring | social security |
| 2012 | 2013 | Brey | 22 | social sikring | social security |
| 2011 | 2013 | Chassart | 38 | social sikring | social security |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 14 (2) | social sikring | social benefit |
| 1999 | 2001 | Jauch | 18 | social sikring | social security |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlamentet | 44 | social sikring | social security |
| 1996 | 1998 | Kommissionen mod Grækenland | 15 | social sikring | social security benefit |
| 2003 | 2003 | Long term citizens directive | 11 | social sikring | social security |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 38 | social sikring | social security |

| År (ref.) | År (dom) | Dom/direktiv/forordning | Præmis/artikel | Dansk term | Engelsk term |
|-----------|----------|-------------------------------------|--------------------------------|-------------------------------|---------------------------|
| 2009 | 2012 | Kommissionen mod Nederlandene | 57 | social sikringsforanstaltning | social protection |
| 1999 | 2001 | Jauch | 18 | social sikringsgren | branch of social security |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 3 | social sikringsgren | branch of social security |
| 1999 | 2002 | Baumbast | 89 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2010 | 2011 | Bergström | 54 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2003 | 2005 | Bidar | 56 | social sikringsordning | social assistance system |
| 2002 | 2004 | Collins | 52 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2010 | 2012 | Doris Reichel-Albert | 1, 6 | social sikringsordning | social security system |
| 2010 | 2012 | Doris Reichel-Albert | 29, 38 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2005 | 2007 | Geven | 8 | social sikringsordning | social security scheme |
| 1983 | 1985 | Hoeckx | 1 | social sikringsordning | social security scheme |
| 1999 | 2001 | Jauch | 15 | social sikringsordning | social security scheme |
| 1996 | 1998 | Kommissionen mod Grækenland | 1 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 2 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 47 | social sikringsordning | social security scheme |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 1, 4 | social sikringsordning | social security scheme |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 36, 44 | social sikringsordning | social security scheme |
| 2010 | 2011 | Bergström | 39 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2002 | 2004 | Collins | 15 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2002 | 2004 | Collins | 68 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2004 | 2005 | Ioannidis | 23 | social sikringsydelse | social benefit |
| 1999 | 2001 | Jauch | 21, 25 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlamentet | 44 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 1996 | 1998 | Kommissionen mod Grækenland | 19, 25 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 20, 33 | social sikringsydelse | social security benefit |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 60 | social system | social assistance system |
| 1999 | 2002 | Baumbast | 19 | social ydelse | social benefit |
| 2012 | 2013 | Brey | 22, 23, 24, 25, 48, 51, 66, 75 | social ydelse | social assistance |
| 2012 | 2013 | Brey | 27, 58 | social ydelse | social assistance benefit |
| 2008 | 2010 | Chackroun | 28 | social ydelse | social benefit |

| År (ref.) | År (dom) | Dom/direktiv/forordning | Præmis/artikel | Dansk term | Engelsk term |
|-----------|----------|-------------------------------------|--------------------|----------------------------|---------------------------|
| 2002 | 2004 | Collins | 62 | social ydelse | social benefit |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 46 | social ydelse | social benefit |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 14 (1), 27 | social ydelse | social benefit |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 19, 20, 46 | social ydelse | social benefit |
| 1999 | 2001 | Grzelczyk | 39 | social ydelse | social security benefit |
| 2009 | 2012 | Kommissionen mod Nederlandene | 62 | social ydelse | social assistance benefit |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 42 | social ydelse | social benefit |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 33 | social ydelse | social benefit |
| 2004 | 2004 | opholdsdirektivet | 24 | social ydelse | social assistance |
| 2004 | 2004 | opholdsdirektivet | betragtning 21 | social ydelse | social assistance |
| 2011 | 2013 | Prinz og Seeberger | 19 | social ydelse | social benefit |
| 2008 | 2009 | Vatsouras | 15, 21 (2), 35 | social ydelse | social assistance |
| 2008 | 2009 | Vatsouras | 45 | social ydelse | social assistance |
| 2012 | 2013 | Brey | 24 | sociale beskyttelsessystem | social security scheme |
| 2009 | 2011 | Zambrano | 20 | sociale bidrag | social security |
| 2003 | 2005 | Bidar | 56 | sociale sikringsordning | social assistance system |
| 2009 | 2011 | Zambrano | 35 | sociale sikringsordning | social security system |
| 2012 | 2013 | Brey | 51 | sociale sikringsydelse | social security benefit |
| 1999 | 2002 | Baumbast | 6 | sociale system | social assistance system |
| 2003 | 2005 | Bidar | 6 | sociale system | social assistance system |
| 2002 | 2004 | Chen | 5 | sociale system | social assistance system |
| 2002 | 2004 | Chen | 27, 28 | sociale system | social assistance system |
| 2012 | 2013 | Giersch | 10 | sociale system | system of social security |
| 2004 | 2004 | opholdsdirektivet | 14 (3) | sociale system | social assistance system |
| 2012 | 2013 | Brey | 44, 57, 65, 72, 75 | sociale ydelser | social security benefit |
| 2005 | 2007 | Kommissionen mod Europa-Parlamentet | 48 | socialhjælp | social assistance |
| 2002 | 2004 | Trojani | 12 | socialhjælp | social assistance |
| 2011 | 2013 | Chassart | 30 | socialsikringsordning | social security scheme |
| 2011 | 2012 | Kommissionen mod Østrig | 46 | socialsikringsordning | social security scheme |
| 1996 | 1998 | Martinez Sala | 37 | sygeforsikringsordning | social welfare body |

| År (ref.) | År (dom) | Dom/direktiv/forordning | Præmis/artikel | Dansk term | Engelsk term |
|-----------|----------|-------------------------|----------------|--------------------------------|-------------------|
| 1981 | 1982 | Levin | s. 1043 | understøttes af det offentlige | social assistance |

EU-lovgivning er anført med rød skrift

Domme fra EU-Domstolen er anført med sort skrift