

Mål C-116/23

Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler

Datum för ingivande:

27 februari 2023

Domstol som begär förhandsavgörande:

Bundesverwaltungsgericht (Österrike)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

23 februari 2023

Klagande:

XXXX

Motpart:

Sozialministeriumservice (SMS), Landesstelle Steiermark

Saken i det nationella målet

Ledighet för närståendevård – Närståendepenning – Ledighet för vård i livets slutskede – Förmån vid sjukdom – Förmån vid periodvis arbetslöshet – Villkor för uppbärande av förmåner – Biståndsförmån – Migrerande arbetstagare – Diskriminering

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning av unionsrätten, artikel 267 FEUF

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Är närståendepenning en förmån vid sjukdom i den mening som avses i artikel 3 i förordning (EG) nr 883/2004, eller möjligen en annan förmån enligt artikel 3 i förordning (EG) nr 883/2004?

2. För den händelse att närståendepenning är en förmån vid sjukdom, är den då en kontantförmån i den mening som avses i artikel 21 i förordning (EG) nr 883/2004?
3. Är en närståendepenning en förmån för den vårdande personen eller för den långvarigt vårdbehövande personen?
4. Omfattas därmed en situation av förordning (EG) nr 883/2004 när en person som är italiensk medborgare och ansöker om närståendepenning sedan den 28 juni 2013 är stadigvarande bosatt i Österrike, i delstaten Oberösterreich, och sedan den 1 juli 2013 sammanhängande har arbetat i Österrike i samma delstat och hos samma arbetsgivare – varför det inte föreligger något som tyder på att sökanden ska anses vara gränsarbetare – och där denne med arbetsgivaren har ingått ett avtal om ledighet för närståendevård för att vårda sin far, som är italiensk medborgare och varaktigt bosatt i Italien (Sassuolo) för den tid som målet gäller, nämligen den 1 maj 2022 till den 13 juni 2022, och hos motparten har ansökt om närståendepenning?
5. Utgör artikel 7 i förordning (EG) nr 883/2004 alternativt icke-diskrimineringsprincipen såsom den kommit till uttryck i olika bestämmelser i unionsrätten (till exempel artikel 18 FEUF, artikel 4 i förordning (EG) nr 883/2004 och liknande) ett hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken förmånen närståendepenning är avhängig av att den långvarigt vårdbehövande personen uppbär en österrikisk biståndsförmån enligt nivå 3 eller högre?
6. Utgör den unionsrättsliga effektivitetsprincipen eller den unionsrättsliga icke-diskrimineringsprincipen såsom den kommit till uttryck i olika bestämmelser i unionsrätten (till exempel artikel 18 FEUF, artikel 4 i förordning (EG) nr 883/2004 och liknande) när sådana faktiska omständigheter föreligger som de förevarande ett hinder för tillämpningen av en nationell bestämmelse eller nationell fast rättspraxis, i vilka det inte ges något utrymme för en omtolkning av ”ansökan om närståendepenning” till ”ansökan om ledighet för vård i livets slutskede”, eftersom det är otvetydigt att berört formulär ska användas för ”ansökan om närståendepenning” och inte för ”ansökan om ledighet för vård i livets slutskede” liksom det också är helt klart att ett avtal ingåtts med arbetsgivaren, vilket avser ”vård av nära anhörig” och inte ”vård i livets slutskede” – trots att det underliggande sakförhållandet, på grund av att klagandens långvarigt vårdbehövande far avled under den aktuella tiden, i princip också skulle uppfylla villkoren för närståendepenning grundad på ledighet för vård i livets slutskede om endast ett annat avtal hade ingåtts med arbetsgivaren och en annan ansökan hade ingetts till myndigheten?
7. Utgör artikel 4 i förordning (EG) nr 883/2004 eller någon annan bestämmelse i unionsrätten (t.ex. artikel 7 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna) hinder för en nationell bestämmelse (21c § punkt 1 Bundespflegegeldgesetz (federal lag om långtidsvårdbidrag, genom vilken en biståndsförmån inrättas, nedan kallad BPGG)) enligt vilken förmånen

närståendepenning är avhängig av att den långvarigt vårdbehövande personen uppbär en österrikisk biståndsförmån enligt nivå 3 eller högre, medan denna förmån enligt en annan nationell bestämmelse (21c § punkt 3 BPGG) under samma sakförhållande inte är avhängig av ett motsvarande villkor?

Anförda unionsbestämmelser

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

Anförda nationella bestämmelser

Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (lagen om anpassning av lagen om anställningsavtal, AVRAG), 14a och 14c §

Bundespflegegeldgesetz (federal lag om långtidsvårdbidrag, genom vilken en biståndsförmån inrättas, BPGG), 3a, 21c och 21d §

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 XXXX, som är italiensk medborgare men sedan 2013 bosatt i Österrike där han även arbetar, ingick med sin arbetsgivare ett avtal om tjänstledighet för att kunna vårda sin i Italien bosatte far. Som en följd av detta ingav han den 10 maj 2022 hos motparten (Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark, socialministeriets regionala kontor i Steiermark) en ansökan om närståendepenning.
- 2 Ansökan avslogs av motparten genom beslut av den 7 juni 2022 med motiveringen att närståendepenning grundad på ledighet för närståendevård endast kan utbetalas för vård i EES-länderna eller i Schweiz om den långvarigt vårdbehövande personen är bosatt i en av dessa stater och om biståndsförmånen uppbärs enligt den österrikiska federala lagen om långtidsvårdbidrag, eftersom Österrike i sådant fall har ansvaret för förmåner vid sjukdom i den mening som avses i förordning (EG) nr 883/2004. Eftersom sökandens far inte uppbar någon österrikisk biståndsförmån förelåg ingen rätt till närståendepenning.
- 3 Klagande överklagade den 7 juli 2022 detta beslut inom utsatt frist och yrkade att det skulle fastställas att han hade rätt till närståendepenning i lagstadgad omfattning för tiden 10 maj 2022 – 13 juni 2022. Han har anfört att hans far under denna tid, för vilken ansökan om närståendepenning hade ingetts, måste vårdas dygnet runt och i Italien uppbar en biståndsförmån som motsvarar biståndsförmån enligt nivå 3 i Österrike. Han har vidare anfört att motpartens synsätt är oförståeligt när denna ansåg att närståendepenning är en anslutande förmån till

vilken i situationer med europeisk utlandsanknytning en vårdare med arbetsplats i Österrike endast har rätt om den person som ska vårdas har rätt till österrikisk biståndsförmån. Biståndsförmånen ska nämligen begäras av den långvarigt vårdbehövande personen och utbetalas till denne medan närståendepenningen ska begäras av den vårdande personen och utbetalas till denne. Genom närståendepenningen ska den vårdande personen skyddas i arbetsrättsligt och socialt hänseende, varför det är av betydelse var orten för dennes arbetsplats är belägen.

- 4 Klaganden har vidare anfört att närståendepenningen i enlighet med unionsrätten ska anses vara en förmån vid sjukdom och att det enligt artikel 11.3 a i förordning (EG) nr 883/2004 är österrikisk lagstiftning som ska tillämpas, eftersom han arbetar i Österrike. En socialförsäkringsförmån får uppbäras i utlandet. Enligt 21c § punkt 3 BPGG krävs det inte att den långvarigt vårdbehövande personen måste vara sjukförsäkrad i Österrike. Enligt EU-domstolens praxis anses sådana förmåner som en biståndsförmån utgöra ”förmåner vid sjukdom”. Motpartens tolkning står i strid med den fria rörelsen för arbetskraft inom unionen, eftersom det nästan uteslutande är unionsmedborgare som inte är österrikiska medborgare som har långvarigt vårdbehövande föräldrarnas utanför Österrike och att det därför är endast dessa som inte får någon närståendepenning. Klaganden har i förevarande fall tagit ut en ledighet för närståendevård i enlighet med 14c § AVRAG, varför han för tiden från den 10 maj 2022 till den 13 augusti 2022 (14 dagar efter faderns frånfalle den 29 maj 2022) ska ha rätt till närståendepenning.
- 5 Den hänskjutande domstolen, Bundesverwaltungsgericht, biföll motpartens yrkande om ett hörande av parterna den 31 augusti 2022. I detta sammanhang angav denna domstol felaktigt att målet gällde ledighet för vård i livets slutskede (i stället för rätteligen ledighet för närståendevård) och att det enligt den nationella bestämmelsen om ledighet för vård i livets slutskede inte krävs att den långvarigt vårdbehövande personen är sjukförsäkrad i Österrike. Den hänskjutande domstolen delar därför inte motpartens åsikt att närståendepenning är en förmån för den person som vårdas, vilken är en anslutande förmån till en biståndsförmån.
- 6 Motparten översände till följd av detta ett yttrande av den 20 september 2022, i vilket den förtydligade att klaganden inte hade ansökt om ledighet för vård i livets slutskede och att därmed heller inte någon ansökan om närståendepenning grundad på ledighet för vård i livets slutskede hade avslagits. Motparten anförde också att anknytningen till den österrikiska biståndsförmånen enligt nivå 3 eller högre är en förutsättning för ledighet för närståendevård. Eftersom klagandens far inte uppbar någon biståndsförmån i Österrike avlogs klagandens ansökan om närståendepenning grundad på ledighet för närståendevård.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 7 Det är ostridigt mellan parterna att närståendepenning i detta fall ska anses vara en förmån vid sjukdom.

- 8 Den hänskjutande domstolen anser dock att närståendepenningen också skulle kunna vara en förmån vid periodvis arbetslöshet, vilken skulle behandlas som förmån vid arbetslöshet, eftersom tjänsteförhållandet ändras eller är föremål för beviljad ledighet, och förmånen skulle då beräknas på grundval av bestämmelserna om arbetslöshetsförsäkring.
- 9 Vad gäller gränsdragningen mellan kontantförmåner och vårdförmåner har EU-domstolen redan klargjort att även förmåner som direkt erbjuds den vårdande personen (och inte den långvarigt vårdbehövande personen) ska anses vara förmåner vid sjukdom i den mening som avses i förordning (EG) nr 883/2004. Vad gäller förevarande förmån skulle man därför kunna utgå från att denna ytterst kommer den långvarigt vårdbehövande personen till godo. Eftersom det på grund av att det för att förmånen ska beviljas krävs bevis från den vårdande personen på användningen måste närståendepenningen anses vara en vårdförmån. Enligt denna åsikt föreligger en rätt till närståendepenning endast för vård av en person i Österrike (och en rätt till denna skulle därmed heller inte föreligga, om en person som uppbär en österrikisk biståndsförmån är bosatt i en annan medlemsstat). Dock måste denna förmån mot kostnadsersättning då även beviljas av behörig utländsk socialförsäkringsinstitution för vård av en person som är försäkrad i en annan medlemsstat, om denne är bosatt i Österrike.
- 10 Administrativa kommissionen för samordning av de sociala trygghetssystemen) har hittills inte delat Österrikes åsikt att närståendepenningen är en vårdförmån.
- 11 En annan möjlighet skulle kunna bestå i att berörd förmån ska anses vara en förmån som inte omfattas av förordning (EG) nr 883/2004 och att man därvid skulle utgå från den arbetsrättsliga kopplingen till den vårdande personen. Denna förmån skulle därmed alltid beviljas om den vårdande personen uppfyller villkoren i 21c § punkt 1 BPGG, och detta oberoende av den långvarigt vårdbehövande personens hemvist. Förmånen skulle emellertid i detta fall vara utesluten om den långvarigt vårdbehövande personen är bosatt i Österrike och uppbär en österrikisk biståndsförmån, medan den vårdande personen arbetar som anställd i en annan medlemsstat och där tar ut ledighet eller med sin arbetsgivare har ingått ett avtal om ett uppehåll i arbetet, vilket är jämförbart med österrikisk ledighet för närståendevård.
- 12 För att det rör sig om en vårdförmån talar eventuellt också kravet gällande bevis på användningen enligt 21d § punkt 2.4 BPGG, om man här utgår från en förmån som kommer den långvarigt vårdbehövande personen till godo.
- 13 Med den tredje tolkningsfrågan söker den hänskjutande domstolen klarhet i huruvida den berörda medlemsstaten ska ansvara för den vårdande eller för den långvarigt vårdbehövande personen. Om en medlemsstat är ansvarig i båda fallen medför detta med nödvändighet till en icke avsedd ackumulering av rättigheter, varför den hänskjutande domstolen utesluter denna variant. Ansvar för förmånen kan alltså endast rätta sig efter en person. Om det är den vårdande personen som är avgörande uppkommer åter frågan om vilket slag av förmån (den första

tolkningsfrågan) som föreligger, eftersom den vårdande personen inte uppfyller villkoren för en förmån vid sjukdom.

- 14 Med den fjärde tolkningsfrågan efterfrågas ett klarläggande av huruvida det förhållandet att klaganden för närmare tio år sedan flyttade till Österrike och därmed utövade sin rätt till fri rörlighet för personer är av betydelse för tillämpningen av förordning (EG) nr 883/2004 och att ett uteblivet beviljande av förmånen därigenom inte utgör hinder för utövandet av rätten till fri rörlighet för personer. Det måste dessutom klargöras om det är av betydelse att berörd familjemedlem är bosatt i en annan medlemsstat och aldrig har utövat sin rätt till fri rörlighet.
- 15 Den femte tolkningsfrågan är inriktad på den långvarigt vårdbehövande personens uppbärande av en österrikisk biståndsförmån enligt nivå 3 eller högre. Biståndsförmånen är i princip tillgänglig för österrikiska medborgare eller för medborgare i EES-länderna, om dessa har sin stadigvarande vistelse i Österrike. Detta kriterium uppfylls av naturliga skäl lättare av i landet bosatta än av, i detta fall, klagandens i Italien bosatte far. Migrerande arbetstagare är därmed mer berörda av om närståendepenningen ska anses vara en österrikisk biståndsförmån än vad österrikiska medborgare är, vars anhöriga normalt stadigvarande vistas i Österrike. Man kan därför rimligen tänka sig att det här föreligger en diskriminering på grund av medborgarskap.
- 16 Den hänskjutande domstolen anser att närståendepenning enligt hittillsvarande österrikisk praxis i förevarande fall skulle ha beviljats om klagandens far visserligen var bosatt i Italien men uppbar österrikisk pension och därmed var sjukförsäkrad i Österrike och erhöll en österrikisk biståndsförmån i Italien. Motparten utgår vad gäller närståendepenning från att denna ska anses vara en förmån för den långvarigt vårdbehövande personen och beviljas om det är Österrike som ska ansvara för den långvarigt vårdbehövande personen. Den hänskjutande domstolen betvivlar emellertid att detta är lagenligt. Om så dock är fallet önskar denna domstol få svar på om kopplingen till österrikisk biståndsförmån enligt nivå 3 är lagenlig. Även om det här rör sig om en förmån för den vårdande personen och denna genom den ekvivalensprincipen som kommer till uttryck i artikel 5 i förordning (EG) nr 883/2004 skulle likställas med en motsvarande utländsk förmån uppkommer emellertid frågan huruvida svårighetsgraden i den långvarigt vårdbehövande personens sjukdomsförlopp i utlandet måste vara jämförbar med vad som i Österrike krävs för uppbärandet av en biståndsförmån enligt nivå 3.
- 17 Frågorna 6 och 7: Enligt Verwaltungsgerichtshofs rättspraxis bör man med avseende på det omsorgsansvar som åligger en myndighet utgå från att socialförsäkringsinstitutionen måste eftersträva att (på ett ändamålsenligt sätt) behandla ansökningar så att sökandens rättsliga intressen beaktas. Vid bedömningen av ansökningar ska socialförsäkringsinstitutionen handla i en anda av social rättstillämpning – och därmed tolka ansökningar till den försäkrades fördel när tvivel råder. Om det råder tvivel angående sökandens avsikt ska denna

utrönas (exempelvis genom att höra sökanden). Den försäkrade får emellertid inte tillerkännas någon annan förmån än den som denne otvetydigt har ansökt om.

- 18 Motparten är emellertid ingen socialförsäkringsinstitution och måste därför inte bedöma ansökningar i en anda av social rättstillämpning. Eftersom klaganden med sin arbetsgivare har ingått avtal om ledighet för närståendevård i enlighet med 14c § AVRAG och har fyllt i ansökningsformuläret för närståendepenning i enlighet med 21c § punkt 1 BPGG, och inte formuläret för ansökan om närståendepenning grundad på ledighet för vård i livets slutskede i enlighet med 21c § punkt 3 BPGG, kan denne enligt nationell rättspraxis inte tillerkännas någon annan förmån än den som denne på otvetydigt sätt har ansökt om.
- 19 Den fråga som uppkommer är därför relevant, eftersom klaganden på grund av det sakförhållande som föreligger också skulle uppfylla kriterierna för närståendepenning grundad på ledighet för vård i livets slutskede i enlighet med 21c § punkt 3 BPGG om han hade ingett rätt ansökan. 21c § punkt 3 BPGG är emellertid som nationell bestämmelse mer förmånlig än den tillämpade nationella bestämmelsen i 21c § punkt 1 BPGG, eftersom det i 21c § punkt 3 BPGG för beviljandet av en österrikisk biståndsförmån inte förutsätts ett österrikiskt vårdnadsbidrag enligt nivå 3 eller högre för den långvarigt vårdbehövande personen.
- 20 Artikel 4 i förordning (EG) nr 883/2004 innehåller en uppmaning till likabehandling. Trots att förevarande sakförhållande ligger inom tillämpningsområdet för två nationella bestämmelser vars tillämpning beror på vilken viljeyttring klaganden gjort, vilket slag av avtal som ingåtts med arbetsgivaren och vilket ansökningsformulär som använts, skulle en diskriminering kunna föreligga.