

# Het recht op gelijke behandeling, ook voor derdelanders?

Prof. dr. mr. P.E. Minderhoud en dr. mr. H. Oosterom-Staples\*

In een periode van één jaar heeft het Hof van Justitie vijf uitspraken gedaan over het recht op gelijke behandeling dat is opgenomen in verschillende richtlijnen die het verblijf van derdelanders in een lidstaat regelen. Met deze uitspraken draagt het Hof van Justitie bij aan de versterking van de gelijke behandeling van rechtmatig in de Europese Unie verblijvende derdelanders op het terrein van de sociale zekerheid en daarmee hun integratie in de lidstaat waar zij rechtmatig verblijf genieten.

*HvJ 25 november 2020, C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957 (INPS/WS); HvJ 25 november 2020, C-303/19, ECLI:EU:C:2020:958 (INPS/VR); HvJ 10 juni 2021, C-94/20, ECLI:EU:C:2021:477 (Land Oberösterreich/KV); HvJ 2 september 2021, C-350/20, ECLI:EU:C:2021:659 (O.D. e.a./INPS); HvJ 28 oktober 2021, C-462/20, ECLI:EU:C:2021:894 (ASGI e.a./Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per le politiche della famiglia, Ministero dell'Economia e delle Finanze).*

## Inleiding

In veel, zo niet alle, wetgevingsmaatregelen waaraan derdelanders een verblijfsrecht ontlenuen, wordt in een of meer bepalingen geregeld dat rechtmatig verblijf tevens recht geeft op gelijke behandeling met de eigen onderdanen. Het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid en de toegang tot goederen en diensten, zoals dat moet worden gerealiseerd op grond van artikel 11 Langdurig ingezetenerichtlijn,<sup>1</sup> artikel 14 Hoogopgelei-

denrichtlijn,<sup>2</sup> artikel 12 Gecombineerde verblijfs- en arbeidsvergunningrichtlijn<sup>3</sup> of artikel 29 Kwalificatierichtlijn,<sup>4</sup> staan centraal in de vijf uitspraken (*VR*, *WS*, *KV*, *OD* en *ASGF*) die in dit artikel worden besproken. Kenmerkend voor de gelijkebehandelingsverplichting in de genoemde richtlijnbevestigingen is dat deze beperkt is tot de terreinen die in voornoemde bepalingen worden genoemd en dat lidstaten gelijke behandeling met de eigen onderdanen moeten realiseren. Voor sommige beleidsterreinen geldt dat lidstaten in hun nationale recht moeten voorzien in gelijke behandeling en/of dat lidstaten het recht op gelijke behandeling mogen beper-

gewijzigd door: Richtlijn 2011/51/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2011 tot wijziging van Richtlijn 2003/109/EG van de Raad teneinde haar werkingsfeer uit te breiden tot personen die internationale bescherming genieten (*PbEU* 2011, L 132/1). Zie over de langdurig ingezetenerichtlijn: H. Oosterom-Staples, 'Gelijke behandeling en derdelanders: realiteit of toekomstmuziek? De langdurig-ingezetenerichtlijn in zes arresten', *NtEr* 2015/1, p. 21-31.

- 2 Richtlijn 2009/50/EG van de Raad van 25 mei 2009 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen met het oog op een hooggekwalificeerde baan (Hoogopgeleidenrichtlijn of Richtlijn 2009/50/EG) (*PbEG* 2009, L 155/17).
- 3 Richtlijn 2011/98/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende één enkele aanvraagprocedure voor een gecombineerde vergunning voor onderdanen van derde landen om te verblijven en te werken op het grondgebied van een lidstaat, alsmede inzake een gemeenschappelijk pakket rechten voor werknemers uit derde landen die legaal in een lidstaat verblijven (GVVA-richtlijn of Richtlijn 2011/98) (*PbEU* 2011, L 343/1).
- 4 Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (herschikking) (Kwalificatierichtlijn of Richtlijn 2011/95/EU) (*PbEU* 2011, L 337/9).
- 5 *HvJ* 25 november 2020, C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957 (*INPS/WS*); *HvJ* 25 november 2020, C-303/19, ECLI:EU:C:2020:958, *JV* 2021/15, m.nt. P.E. Minderhoud (*INPS/VR*); *HvJ* 10 juni 2021, C-94/20, ECLI:EU:C:2021:477, *EHRC* 2021, nr. 18, m.n. K.M. de Vries (*Land Oberösterreich/KV*); zie over deze zaak ook S. van der Jeught, 'Taalvereiste voor toekenning sociale uitkeringen aan derdelanders vormt in het EU-recht geen indirecte discriminatie op grond van etnische afstamming', *SEW* 2022, p. 113-115; *HvJ* 2 september 2021, C-350/20, ECLI:EU:C:2021:659 (*O.D. e.a./INPS*); en *HvJ* 28 oktober 2021, C-462/20, ECLI:EU:C:2021:894, *JV* 2022/4, m.nt. P.E. Minderhoud (*ASGI e.a./Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per le politiche della famiglia, Ministero dell'Economia e delle Finanze*).

\* Prof. dr. mr. P.E. (Paul) Minderhoud is verbonden aan het Centrum voor Migratierecht, Radboud Universiteit en hoogleraar Regulier migratierecht bij het departement Rechtsgeleerdheid van de Faculteit Recht, Economie, Bestuur en Organisatie van de Universiteit Utrecht. Dr. mr. H. (Helen) Oosterom-Staples is verbonden aan Tilburg University en vaste medewerker van *NtEr*.

1 Richtlijn 2003/109/EG van de Raad van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen (Langdurig ingezetenerichtlijn of Richtlijn 2003/109/EG) (*PbEG* 2004, L 16/44),

ken binnen de in de richtlijn vastgelegde randvoorwaarden. Het resultaat is dat het verblijfsrecht bepalend is voor (de omvang van) het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid. De begunstigen van de in dit artikel te bespreken gelijkebehandelingsbepalingen zijn: derdelanders die gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar rechtmatig verblijf in een lidstaat hebben gehad (Langdurig ingezetenenrichtlijn),<sup>6</sup> vluchtelingen en derdelanders die om andere redenen bescherming nodig hebben (Kwalificatierichtlijn)<sup>7</sup> en derdelanders met hogere beroepskwalificaties die in loondienst werkzaam zijn en een gemiddeld brutojaarsalaris ontvangen dat ten minste anderhalf maal het gemiddelde brutojaarsalaris in de desbetreffende lidstaat is (Hoogopgeleidenrichtlijn).<sup>8</sup> Begunstigen van de GVVA-richtlijn zijn derdelanders met rechtmatig verblijf die arbeid in loondienst verrichten. Zij worden in deze bijdrage GVVA-houders genoemd.

Dit artikel begint met een korte bespreking van de in eerdere uitspraken geformuleerde uitgangspunten die het Hof van Justitie ook in de recente arresten gebruikt. Daarna volgt een bespreking van het wettelijk kader voor gelijke behandeling dat geldt voor langdurig ingezetenen, GVVA-houders, vluchtelingen en personen die anderszins bescherming behoeven en hoogopgeleiden. Omwille van de inzichtelijkheid vindt hierna eerst in chronologische volgorde een bespreking van de zaken *VR*, *WS*, *KV*, *OD* en *ASGI* plaats. Om de ontwikkeling in de rechtspraak in kaart te brengen wordt vervolgens stilgestaan bij de onderbouwing die het Hof van Justitie in de verschillende arresten geeft. Eerst komt aan de orde wat deze uitspraken bijdragen aan onze kennis over de invulling van het begrip socialezekerheidsuitkering. Daarna wordt stilgestaan bij de implicaties van deze uitspraken voor de bevoegdheid van lidstaten om het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid te beperken. Deze bijdrage sluit af met een aantal algemene overwegingen over de implicaties van de vijf uitspraken voor Nederland en de omvang van het recht op gelijke behandeling dat derdelanders aan hun verblijfstatus ontleen. Er zal ook worden ingegaan op de recente voorstellen tot wijziging van de Langdurig ingezetenenrichtlijn<sup>9</sup> en de GVVA-richtlijn.<sup>10</sup> Wat betekenen deze wijzigingsvoorstellen voor het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid, zoals besproken in deze bijdrage? De rode draad in dit artikel is dat de uitsluiting van derde-

landers van het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit in artikel 18 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU)<sup>11</sup> niet betekent dat zij geen bescherming tegen ongelijke behandeling aan het Unierecht ontleen als hun verblijfsrecht op het Unierecht is gebaseerd.<sup>12</sup>

## Uitgangspunten in eerdere rechtspraak

Zoals gezegd, staat de uitleg van het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid centraal in de vijf te bespreken arresten van het Hof van Justitie. De uitspraken bevestigen en bouwen voort op twee eerdere uitspraken over gelijke behandeling en sociale zekerheid in de Langdurig ingezetenerichtlijn (*Kamberaj*)<sup>13</sup> en de GVVA-richtlijn (*Martinez Silva*)<sup>14</sup>. Het uitgangspunt dat het zwaartepunt van de bevoegdheid inzake sociale zekerheid bij de lidstaten ligt, wordt in punt 20 van het *VR*-arrest herhaald waar het Hof van Justitie in herinnering brengt dat het aan de lidstaten is om binnen de grenzen van het Unierecht de voorwaarden voor toekenning, de hoogte van uitkeringen en de periode van verstrekking te bepalen. De vijf nieuwe uitspraken geven inzicht in (1) de voorwaarden waaraan een uitkering moet voldoen om als socialezekerheidsuitkering aangemerkt te worden en (2) de bevoegdheid van lidstaten om het recht op gelijke behandeling te beperken. Uit de twee eerdere uitspraken kunnen de volgende uitgangspunten worden gedestilleerd.

Het eerste is dat het Hof van Justitie onbevoegd is om een autonome en uniforme uitleg te geven als er in een richtlijnbevestiging naar het nationale recht wordt verwezen. Het Hof van Justitie erkent dat het daarom onvermijdelijk is dat er verschillen tussen de lidstaten zijn, vanwege de beoordelingsruimte die zij hierbij genieten.<sup>15</sup> Hier voegt het Hof van Justitie in punt 30-31 van het *ASGI*-arrest aan toe dat dit voor langdurig ingezetenen betekent dat lidstaten mogen vaststellen wanneer een uitkering als socialezekerheidsuitkering moet wor-

6 Art. 2 onder b en art. 4 lid 1 Richtlijn 2003/109/EG. Voor de voorwaarden, zie art. 5 en 7 Richtlijn 2003/109/EG.

7 Art. 2 onder d en f Richtlijn 2011/95/EU. Voor de voorwaarden, zie art. 5-10, 12, 15 en 17 Richtlijn 2011/95/EU.

8 Art. 2 onder b Richtlijn 2009/50/EG. Voor de voorwaarden, zie art. 5 Richtlijn 2009/50/EG.

9 Europese Commissie, Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen (herschikking), 27 april 2022, COM(2022)650 final.

10 Europese Commissie, Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende één enkele aanvraagprocedure voor een gecombineerde vergunning voor onderdanen van derde landen om te verblijven en te werken op het grondgebied van een lidstaat, alsmede inzake een gemeenschappelijk pakket rechten voor werknemers uit derde landen die legaal in een lidstaat verblijven (herschikking), 27 april 2022, COM(2022)655 final.

11 HvJ 4 juni 2009, gevoegde zaken C-22/08 en C-23/08, ECLI:EU:C:2009:344 (*Athanasios Vatsouras en Josif Koupatantze/Arbeitsgemeinschaft Nürnberg 900*), punt 52. Bevestigd in: HvJ 2 september 2021, C-930/19, ECLI:EU:C:2021:657 (*X/Belgische Staat*), punt 51.

12 Zie P. Boeles, 'Europese burgers en derdelanders: wat betekent het verbod van discriminatie naar nationaliteit sinds Amsterdam?', *SEW 2005/96*; B. Fridriksdóttir, *What Happened to Equality? The Construction of the Right to Equal Treatment of Third-Country Nationals in European Union Law on Labour Migration, Immigration and Asylum Law and Policy in Europe*, Vol. 43, Leiden: Brill/Nijhoff 2017, par. 2.3.2.3; C. Hublet, 'The Scope of Article 12 of the Treaty of European Communities vis-à-vis Third-Country Nationals: Evolution at Last?', *European Law Journal* 2009, nr. 6, p. 757-774, m.n. p. 761-770; en D. McCormack-George, 'Equal Treatment of Third-Country Nationals in the European Union: Why Not?', *European Journal of Migration and Law* 2019, nr. 1, p. 53-82.

13 HvJ 24 april 2012, C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233 (*Servet Kamberaj/IPES e.a.*).

14 HvJ 21 juni 2017, C-449/16, ECLI:EU:C:2017:485, *JV 2017/178 (Kerly Del Rosario Martinez Silva/INPS)*.

15 *Kamberaj*, punt 75.

den aangemerkt en daarmee wanneer er recht is op gelijke behandeling.

Het tweede ziet op de beoordelingsruimte die lidstaten genieten om een Unierechtelijk begrip in hun nationale recht handen en voeten te geven. Het Hof van Justitie bevestigt zijn vaste rechtspraak dat deze ruimte door het Unierecht zelf wordt begrensd, meer in het bijzonder het nuttig effect van een richtlijn en de verplichting om grondrechten te waarborgen<sup>16</sup> en dat het aan de nationale rechter is om hierop toe te zien.<sup>17</sup> In de context van socialezekerheidsaanspraken is de relevante bepaling in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (Handvest) artikel 34. Uit punt 44 van het *OD*-arrest volgt dat volgens het tweede lid van deze bepaling, rechtmatig verblijf in de Unie voldoende is om 'recht [te hebben] op socialezekerheidsvoorzieningen en sociale voordelen overeenkomstig het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken'.

Het derde is dat het recht op gelijke behandeling de algemene regel is en dat waar lidstaten van deze regel mogen afwijken, zij terughoudend moeten zijn. Om gebruik te kunnen maken van de ruimte die een richtlijn-bepaling biedt om een uitzondering te maken op het beginsel van gelijke behandeling moeten lidstaten 'duidelijk te kennen hebben gegeven dat zij zich daarop zullen beroepen'.<sup>18</sup> In punt 26 van het *VR*-arrest voegt het Hof van Justitie hieraan toe dat lidstaten die een uitzondering willen maken op het beginsel van gelijke behandeling deze uitzondering niet kunnen rechtvaardigen met een beroep op de – niet bindende – considerans of deze mogen uitleggen 'in een zin die kennelijk in strijd is met hun bewoordingen'. Het is niet duidelijk of lidstaten alleen op het moment van implementatie of ook op een later moment kunnen kiezen om gebruik te maken van een uitzonderingsmogelijkheid.

Het vierde is dat directe werking niet is uitgesloten omdat lidstaten een zekere beoordelingsvrijheid is toebedeeld als de bepaling zelf lidstaten verplicht om te voorzien in gelijke behandeling met de eigen onderdanen.<sup>19</sup> Dit uitgangspunt komt verder niet ter sprake in de vijf recente uitspraken.

Het vijfde en laatste uitgangspunt betreft het discriminatiebegrip. Onder verwijzing naar zijn vaste rechtspraak stelde het Hof van Justitie in het *P en S*-arrest vast dat 'het gelijkheidsbeginsel [vereist] dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is'.<sup>20</sup> Waar het Hof van Justitie voor de inburgeringsverplichting oordeelde

dat er geen sprake is van vergelijkbare situaties, omdat eigen onderdanen geacht mogen worden kennis te hebben van de taal en maatschappij,<sup>21</sup> oordeelde het in het *WS*-arrest dat in de context van sociale zekerheid de positie van derdelanders vergelijkbaar is met die van eigen onderdanen. Omdat de verplichting om gelijke behandeling en sociale zekerheid te realiseren uit het Unierecht zelf, in casu artikel 12 lid 1 onder e *GVVA*-richtlijn, volgt mogen *GVVA*-houders niet anders worden behandeld als hun familieleden niet in de lidstaat verblijven.<sup>22</sup> In deze context overwoog het Hof van Justitie dat volgens vaste rechtspraak eventuele problemen bij de controles op de naleving van de voorwaarden, in casu omdat familieleden niet in de lidstaat verblijven, 'een verschil in behandeling niet kunnen rechtvaardigen'.<sup>23</sup>

## Gelijke behandeling; het wettelijk kader

### Verblifsstatus bepalend voor het recht op gelijke behandeling

Met uitzondering van de Kwalificatierichtlijn<sup>24</sup> heeft de Uniewetgever ervoor gekozen om in elk van de richtlijnen in één bepaling een opsomming te geven van de beleidsterreinen waarvoor lidstaten verplicht zijn om gelijke behandeling met de eigen onderdanen te realiseren voor de begunstigden van de richtlijn.<sup>25</sup> De terreinen die in alle gelijkebehandelingsbepalingen worden genoemd, zijn:

- onderwijs en beroepsopleiding;<sup>26</sup>
- erkenning van beroepsdiploma's, beroepscertificaten en andere titels;<sup>27</sup>
- sociale zekerheid, sociale bijstand en sociale bescherming;<sup>28</sup> en
- arbeidsvoorwaarden en gezondheid en veiligheid op de werkvloer.<sup>29</sup>

wel toetst of er sprake is van vergelijkbare situaties, zonder stil te staan bij de invulling van het discriminatiebegrip.

21 *Pen S.*, punt 42.

22 *WS*, punt 42-43.

23 *WS*, punt 44.

24 Art. 24-30, 32-34 Richtlijn 2011/95/EU.

25 Art. 11 lid 1 aanhef Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 aanhef Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 aanhef Richtlijn 2011/98/EG.

26 Art. 11 lid 1 onder b Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1, onder c richtlijn 2009/50/EG; artikel 12 lid 1 onder c Richtlijn 2011/98/EU; art. 26 lid 2 en 27 Richtlijn 2011/95/EU.

27 Art. 11 lid 1 onder c Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 onder d Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 onder d Richtlijn 2011/98/EU; art. 28 Richtlijn 2011/95/EU.

28 Art. 11 lid 1 onder d Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 onder e Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 onder e Richtlijn 2011/98/EU; art. 29 Richtlijn 2011/95/EU.

29 Art. 14 lid 1 onder a Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 onder a Richtlijn 2011/98/EU; art. 26 lid 4 Richtlijn 2011/95/EU. Voor de Langdurig ingezetenerichtlijn vallen arbeidsvoorwaarden enz. onder de verplichting tot gelijke behandeling bij het verrichten van een economische activiteit als werknemer of zelfstandige, met uitzondering van functies waarbij sprake is van de uitoefening van openbaar gezag in art. 11 lid 1 onder a Richtlijn 2003/109/EG.

16 *Kamberaj*, punt 77-78. Zie *KV*, punt 39 (grondrechten) en *ASGI*, punt 31 (nuttig effect).

17 *ASGI*, punt 32.

18 *Kamberaj*, punt 86-87 en *Martinez Silva*, punt 29. Bevestigd in: *VR*, punt 23.

19 *HvJ* 21 november 2018, C-713/17, *ECLI:EU:C:2018:929*, *JV* 2019/5, m.nt. P.E. Minderhoud (*Ahmed Shah Ayubi/Bezirkshauptmannschaft Linz-Land*), punt 38.

20 *HvJ* 4 juni 2015, C-579/13, *ECLI:EU:C:2015:369*, *JV* 2015/208, m.nt. K.M. de Vries (*Pen S./Commissie Sociale Zekerheid Breda, College van BenW gemeente Amstelveen*), punt 41. Met verwijzing naar *HvJ* 7 juli 2009, C-558/07, *ECLI:EU:C:2009:430* (*S.P.C.M. e.a./State for the Environment, Food and Rural Affairs*), punt 74. Zie ook *Kamberaj*, punt 70-75, waar het Hof van Justitie

Voor de volgende beleidsterreinen geldt dat zij in ten minste één richtlijnbevestiging worden genoemd als terreinen waarvoor gelijke behandeling moet worden gerealiseerd: fiscale voordelen;<sup>30</sup> vrije toegang tot het gehele grondgebied van de gastlidstaat;<sup>31</sup> meeneembaarheid van het wettelijk ouderdomspensioen bij vertrek uit de lidstaat;<sup>32</sup> toegang tot goederen en diensten;<sup>33</sup> vrijheid van vereniging en aansluiting bij of participatie in een werkgevers- of werknemersorganisatie of een andere organisatie;<sup>34</sup> de toegang tot adviesdiensten van arbeidsbureaus;<sup>35</sup> en de toegang tot de gezondheidszorg, huisvesting en integratievoorzieningen.<sup>36</sup> In het geval van langdurig ingezetenen mogen lidstaten besluiten om op de genoemde terreinen toegang te verlenen tot ‘bijkomende voordelen’ en mogen lidstaten ook op niet genoemde terreinen besluiten tot gelijke behandeling.<sup>37</sup>

### Gelijke behandeling en sociale zekerheid

Hoewel de vier richtlijnen allemaal voorzien in een recht op gelijke behandeling met eigen onderdanen op het terrein van de sociale zekerheid verschilt de manier waarop lidstaten dit moeten realiseren. Voor langdurig ingezetenen geldt enkel de verplichting om in de nationale wetgeving te voorzien in gelijke behandeling en sociale zekerheid, zonder nadere duiding hoe er vastgesteld moet worden of er sprake is van een socialezekerheidsuitkering. Uit considerans 12 van de Langdurig ingezetenenrichtlijn volgt dat gelijke behandeling is bedoeld om de integratie van langdurig ingezetenen te waarborgen. Lidstaten mogen voor langdurig ingezetenen het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid beperken tot de belangrijkste prestaties en door in hun nationale wetgeving een verblijfplaatsvoorwaarde op te nemen.<sup>38</sup> Wanneer sprake is van een ‘belangrijkste prestatie’, wordt niet uitgewerkt. Wel volgt uit considerans 13 dat langdurig ingezetenen ten minste recht hebben op ‘inkomenssteun voor de minima en steun bij ziekte, bij zwangerschap, bij hulpverlening aan ouders en bij langdurige verzorging’.

Waar in de Langdurig ingezetenenrichtlijn iedere duiding van wat onder socialezekerheidsuitkering wordt verstaan ontbreekt, verwijst de Hoogopgeleidenrichtlijn naar Verordening (EEG) nr. 1408/71<sup>39</sup> en Verordening

(EG) nr. 883/2004<sup>40</sup> voor de takken van sociale zekerheid waarvoor lidstaten gelijke behandeling moeten realiseren. Uit considerans 18 van deze richtlijn volgt verder dat personen die rechtstreeks uit een derde land een lidstaat binnenkomen, recht hebben op gelijke behandeling en sociale zekerheid, ook gedurende een periode van tijdelijke werkloosheid, als zij aan deze richtlijn hun verblijfsrecht ontleen en aan de in het nationale recht gestelde voorwaarden voor toekenning van een uitkering voldoen. Dezelfde considerans beperkt gelijke behandeling en sociale zekerheid op twee manieren. Ten eerste mogen lidstaten hoogopgeleiden niet méér rechten toekennen dan derdelanders aan het Unierecht ontleen als zij in meer dan één lidstaat hebben verbleven. Ten tweede kunnen er geen rechten aan hoogopgeleiden worden toegekend ‘buiten de sfeer van het [Unie] recht, bijvoorbeeld in het geval van gezinsleden die in een derde land verblijven’. Deze twee beperkingen gelden ook voor begunstigen van de GVVA-richtlijn, zo blijkt uit considerans 24 van die richtlijn. Het tweede lid onder b van artikel 12 GVVA-richtlijn begint met de vaststelling dat lidstaten het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid van werknemers mogen beperken, tenzij de werknemer arbeid in loondienst verricht of na zes maanden arbeid in loondienst werkloos is geworden en als werkloos is geregistreerd. Uit de tweede alinea van dit onderdeel volgt dat lidstaten derdelanders, die zijn toegelaten om voor een periode van maximaal zes maanden arbeid te verrichten, derdelanders die in het kader van studie zijn toegelaten en naast hun studie arbeid verrichten en derdelanders die met een visum in een lidstaat verblijven en aldaar arbeid verrichten, mogen uitsluiten van het recht op gezinsbijslagen. In de GVVA-richtlijn wordt uitsluitend naar Verordening (EG) nr. 883/2004 verwezen voor de takken van sociale zekerheid waarvoor gelijke behandeling gerealiseerd moet worden.<sup>41</sup>

Voor begunstigen van de Kwalificatierichtlijn geldt, tot slot, een verplichting om ervoor te zorgen dat zij ‘de nodige bijstand in de zin van sociale bijstand ontvangen’.<sup>42</sup> Voor derdelanders die niet op grond van het VN-Vluchtelingenverdrag bescherming genieten geldt dat lidstaten dit recht mogen beperken tot ‘de meest fundamentele prestaties’. In considerans 45 worden als ‘fundamentele prestatie’ aangemerkt: ‘minimale inkomenssteun, steun bij ziekte of zwangerschap en bij hulpverlening aan ouders’. Ook voor deze beperking geldt dat lidstaten hetzelfde niveau en dezelfde voorwaarden moeten hanteren als voor de eigen onderdanen.<sup>43</sup> In het *ASGI*-arrest bevestigt het Hof van Justitie de verplichting om begunstigen van de Kwalificatierichtlijn hetzelfde niveau van bescherming te bieden als de eigen onderdanen.<sup>44</sup>

30 Art. 11 lid 1 onder e Richtlijn 2003/109/EG en art. 12 lid 1 onder f Richtlijn 2011/98/EG.

31 Art. 11 lid 1 onder h Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 onder h Richtlijn 2009/50/EG; art. 33 Richtlijn 2011/95/EU.

32 Art. 14 lid 1 onder f Richtlijn 2009/50/EG.

33 Art. 11 lid 1 onder f Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 onder g Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 onder g Richtlijn 2011/98/EG.

34 Art. 11 lid 1 onder g Richtlijn 2003/109/EG; art. 14 lid 1 onder b Richtlijn 2009/50/EG; art. 12 lid 1 onder b Richtlijn 2011/98/EG.

35 Art. 12 lid 1 onder h Richtlijn 2011/98/EU.

36 Art. 30, 32 en 34 Richtlijn 2011/95/EU.

37 Art. 11 lid 5 Richtlijn 2003/109/EG.

38 Art. 11 lid 2 en 4 Richtlijn 2003/109/EG.

39 Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkende en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (*PbEG* 1971, L 149/2) (geconsolideerde tekst: *PbEG* 1997, L 28/1).

40 Verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (*PbEG* 2004, L 166/1).

41 Art. 12 lid 1 onder e Richtlijn 2011/98/EU.

42 Art. 29 lid 1 Richtlijn 2011/95/EU.

43 Art. 29 lid 2 en considerans 45 Richtlijn 2011/95/EU.

44 *Ayubi*, punt 25 en *ASGI*, punt 33.

## De vijf uitspraken; feiten en rechtsvraag

### VR en WS

De eerste twee uitspraken, de zaken *VR* en *WS*, deed het Hof van Justitie op 25 november 2020. Deze zaken betreffen de Italiaanse regeling inzake het recht op een gezinsbijslag. Het Hof van Justitie was gevraagd of de uitsluiting in deze Italiaanse regeling van buiten de Europese Unie (EU) verblijvende gezinsleden van langdurig ingezetenen (*VR*) en *GVVA*-houders (*WS*) bij de vaststelling van het recht op gezinsbijslag, verenigbaar is met de gelijkebehandelingsbepaling in de Langdurig ingezetenenrichtlijn respectievelijk de *GVVA*-richtlijn wanneer die gezinsleden bij Italiaanse onderdanen wel meetellen bij het vaststellen van dit recht. In beide zaken betrof het een derdelander van wie de echtgenote en kinderen in hun land van herkomst verbleven (Pakistan respectievelijk Sri Lanka).<sup>45</sup> De uitkomst van beide zaken is gelijk: strijd met het gelijkheidsbeginsel. De onderbouwing van het Hof van Justitie is, zoals we hierna zullen zien, niet identiek vanwege de verschillen in de bewoordingen van de verschillende gelijkebehandelingsbepalingen.

### KV

De *KV*-zaak is de enige uitspraak waarin de prejudiciële vragen zijn gesteld door een Oostenrijkse rechter en niet door een Italiaanse. Net als in de *VR*-zaak draaide het in deze uitspraak van 10 juni 2021 om de omvang van de bevoegdheid van lidstaten in de Langdurig ingezetenenrichtlijn om het recht op gelijke behandeling te beperken. Anders dan in de *VR*-zaak, waarin was gevraagd om de uitleg van de uitzondering in artikel 11 lid 2 Langdurig ingezetenenrichtlijn (geregistreerde of gebruikelijke verblijfplaats in de lidstaat), draaide het in *KV* om de bevoegdheid in het vierde lid van die bepaling dat lidstaten gelijke behandeling mogen beperken tot 'de belangrijkste prestaties'.<sup>46</sup> In geschil was een wijziging in het Oostenrijkse recht op een woonkostentoeslag die op 1 januari 2018 inwerking was getreden. Voor derdelanders betekende deze wetswijziging dat zij alleen in aanmerking kwamen voor een woonkostentoeslag als zij op de in de wet voorgeschreven manier konden aantonen dat zij over een basiskennis Duits beschikken. Omdat de Turkse *KV*, die sinds 1997 in Duitsland verbleef, het wettelijk voorgeschreven bewijsstuk niet had overgelegd, betekende deze wetswijziging het verlies van zijn maandelijks toeslag van € 218,54. Zoals gezegd was het Hof van Justitie gevraagd om uitleg van de bevoegdheid van lidstaten in artikel 11 lid 4 Langdurig ingezetenenrichtlijn om het recht op gelijke behandeling te beperken tot de belangrijkste socialezekerheidsprestaties.<sup>47</sup> Het oordeelde dat het aan de nationale rechter is om vast te stellen of de woonkosten-

regeling onder 'belangrijkste prestaties' valt. Indien dit het geval is, dan verzet artikel 21 Handvest, dat discriminatie verbiedt, zich tegen een regeling zoals de Oostenrijkse.

### OD

Op 2 september 2021 volgde de uitspraak in de *OD*-zaak. Het geschil dat aan deze verwijzing ten grondslag ligt, betrof de uitsluiting van *GVVA*-houders van een Italiaanse geboortetoeelage en een moederschapstoeelage die wel aan Italianen, Unieburgers en aan langdurige ingezetenen werden uitbetaald. In de nationale procedure was aangevoerd dat deze regeling in strijd was met de Italiaanse Grondwet. Voor de Italiaanse rechter betekende dit dat er ook moest worden gekeken naar de verenigbaarheid met de rechten en beginselen in het Handvest, meer in het bijzonder artikel 34. In deze context stelde het Hof van Justitie vast dat beide toelagen socialezekerheidsuitkeringen in de zin van Verordening (EG) nr. 883/2004 zijn en daarom binnen de werkingssfeer van artikel 12 lid 1 onder e *GVVA*-richtlijn vallen.<sup>48</sup> In punt 47 verduidelijkte het Hof van Justitie dat artikel 12 lid 1 onder e *GVVA*-richtlijn het recht op toegang tot socialezekerheidsvoorzieningen, zoals neergelegd in artikel 34 lid 1 en 2 Handvest, concretiseert. De uitsluiting van *GVVA*-houders in de Italiaanse wetgeving werd getoetst aan de richtlijnbeperking en het oordeel luidde dat er sprake was van strijd met het Unierecht.

### ASGI

Ingewikkelder is de casus die aanleiding was voor de uitspraak die het Hof van Justitie op 28 oktober 2021 deed in de *ASGI*-zaak. Hier draaide het om een Italiaanse regeling inzake een 'gezinskaart' waarmee korting werd verkregen op de levering van goederen of diensten van publieke en particuliere entiteiten die met de Italiaanse overheid een overeenkomst hadden gesloten. De gezinskaart werd uitsluitend verstrekt aan Italiaanse en andere Unieburgers (inclusief hun derdelander gezinsleden) die de kaart via een website moesten aanvragen, waarbij de aanvrager moest verklaren aan de wettelijke vereisten te voldoen, met name dat hij een Italiaans onderdaan of een onderdaan van een van de EU-lidstaten met legaal verblijf in Italië was. Publieke of particuliere leveranciers van goederen en diensten (bijvoorbeeld handelaars) waren vrij om aan het initiatief deel te nemen. Daartoe konden zij een overeenkomst sluiten met de overheid. Zij dienden kaarthouders voor enkele door henzelf gekozen goederen of diensten een korting van ten minste 5% op de detailhandelsprijs te garanderen. Ondanks het geringe gebruik van de kaart (er waren slechts 270 aangesloten winkels of diensten in heel Italië), was het duidelijk dat niet-Unieburgers werden gediscrimineerd doordat zij waren uitgesloten van een dienst die wel aan Italiaanse gezinnen werd verleend, ongeacht hun inkomen. Dit leidde tot een rechtszaak tegen de overheid die was aangespannen door een aantal organisaties, waarvan de Vereniging voor Juridische

45 *VR*, punt 10-17 en *WS*, punt 13-21.

46 *KV*, punt 18-27.

47 *KV*, punt 28.

48 *OD*, punt 19-29.

Studies inzake Immigratie (ASGI)<sup>49</sup> de bekendste is. Het Hof van Justitie was gevraagd of de Italiaanse regeling in strijd was met de reeds genoemde gelijkebehandelingsbepalingen.<sup>50</sup> Volgens het Hof van Justitie was de gezinskaart niet te zien als een socialezekerheidsuitkering in de zin van Verordening (EG) nr. 883/2004. Maar de uitsluiting van de gezinskaart is volgens het Hof van Justitie wél in strijd met artikel 11 lid 1 onder f Richtlijn 2003/109/EG, artikel 12 lid onder g GVVA-richtlijn en artikel 14 lid 1 onder g Richtlijn 2009/50/EU, die alle drie voorzien in een gelijke behandeling met onderdanen van het gastland wat betreft ‘de toegang tot goederen en diensten en de levering van voor het publiek beschikbare goederen en diensten’.<sup>51</sup>

## Het begrip sociale zekerheid nader bepaald

Een belangrijke les uit het *ASGI*-arrest is, zoals gezegd, dat de formulering van het recht op gelijke behandeling bepalend is voor het beschermingsniveau. Omdat het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid voor langdurig ingezetenen door de nationale autoriteiten in het nationale recht moet worden uitgewerkt, is het aan de nationale rechter, in *ASGI* de Italiaanse, om vast te stellen of het nationale recht afbreuk doet aan het nuttig effect van de Langdurig ingezetenenrichtlijn.<sup>52</sup> In het geval van de GVVA-richtlijn gaat het Hof van Justitie wél over tot uitlegging van de omvang van de verplichting om gelijke behandeling te realiseren, omdat daar wel wordt verwezen naar Unierechtelijke socialezekerheids-wetgevingsmaatregelen.

Om vast te stellen of uitsluiting van derdelanders van de Italiaanse gezinskaart verenigbaar is met de GVVA-richtlijn, gebruikte het Hof van Justitie in het *ASGI*-arrest het *Martinez Silva*-arrest. Dit deed het eerder ook in de *OD*-zaak om te beoordelen of de Italiaanse regeling inzake geboorte- en moederschapstoelagen verenigbaar was met artikel 12 lid 1 onder e GVVA-richtlijn. In het *Martinez Silva*-arrest gebruikte het Hof van Justitie de verwijzing naar Verordening (EG) nr. 883/2004 in voornoemde bepaling in de GVVA-richtlijn als rechtvaardiging om aan te sluiten bij de uitleg van sociale zekerheid in de regels zoals die voor Unieburgers gelden. Voor houders van een GVVA betekent dit dat de kwalificatie van een uitkering in het nationale recht – sociale zekerheid of sociale bijstand – irrelevant is. Doorslaggevend zijn de kenmerkende eigenschappen van de geweigerde uitkering en ‘met name het doel waarop zij is gericht en de voorwaarden waaronder zij wordt toegekend’.<sup>53</sup> Om als socialezekerheidsuitkering te worden aangemerkt, moet de uitkering worden toegekend zonder individuele en

discretionaire beoordeling van de persoonlijke behoeften vanwege een wettelijk omschreven situatie, waarbij het irrelevant is of er al dan niet premies zijn afgedragen, aldus het Hof van Justitie.<sup>54</sup> Uit punt 21-22 van het *Martinez Silva*-arrest volgt verder dat er geen sprake is van sociale bijstand enkel en alleen omdat er voor de toekenning van de betreffende uitkering wordt gekeken naar het inkomen en het aantal kinderen. Wederom kijkt het Hof van Justitie naar de invulling van de begrippen sociale zekerheid en sociale bijstand zoals die gelden voor Unieburgers. Onder sociale bijstand wordt aldus verstaan:

‘alle van overheidswege ingevoerde bijstandsstelsels, ongeacht of het om het nationale, regionale of lokale niveau gaat, waarop een beroep wordt gedaan door een persoon die niet beschikt over inkomsten die volstaan om in zijn eigen onderhoud en dat van zijn gezin te voorzien’.<sup>55</sup>

Van een socialezekerheidsuitkering is sprake als de uitkering wordt toegekend omdat er is voldaan aan objectieve, wettelijk vastgelegde criteria ten aanzien van omvang, inkomen en vermogen ‘los van elke individuele en discretionaire beoordeling van de persoonlijke behoeften’<sup>56</sup> en de uitkering verband houdt met een in artikel 3 lid 1 Verordening (EG) nr. 883/2004 genoemde eventualiteit.<sup>57</sup> Deze uitleg van sociale zekerheid geldt ook voor begunstigden van de Hoogopgeleidenrichtlijn, omdat er in artikel 14 lid 1 onder e van die richtlijn wordt verwezen naar (de oude) Verordeningen (EEG) nr. 1408/71 en (EG) nr. 859/2003<sup>58</sup> voor de takken van sociale zekerheid waarvoor lidstaten verplicht zijn om gelijke behandeling te realiseren.<sup>59</sup>

Nadat het Hof van Justitie in het *OD*-arrest had vastgesteld dat volgens Italiaans recht een geboortetoelage automatisch werd toegekend aan gezinnen die voldeden aan bepaalde wettelijk omschreven objectieve criteria, zonder enige individuele en discretionaire beoordeling van de persoonlijke behoeften van de aanvrager, en dat het een financiële uitkering was die met name was bedoeld als overheidsbijdrage aan het gezinsbudget ter verlichting van de lasten die voortvloeiden uit het onderhoud van een pasgeboren of pas geadopteerd kind, kwalificeerde het deze toelage als een gezinsbijslag in de zin van artikel 3 lid 1 onder j Verordening (EG) nr. 883/2004. Net als de geboortetoelage kwalificeerde het Hof van Justitie in het *OD*-arrest de Italiaanse moederschapstoelage ook als socialezekerheidsuitkering.

54 *Martinez Silva*, punt 20-21; *ASGI*, punt 25.

55 *ASGI*, punt 34. Met verwijzing naar: HvJ 11 november 2014, C-C-333/13, ECLI:EU:C:2014:2358 (*Elisabeta Danó en Florin Danó/Jobcenter Leipzig*), punt 63; HvJ 15 september 2015, C-67/14, ECLI:EU:C:2015:597 (*Jobcenter Berlin Neukölln/Nazifa Alimanovic e.a.*), punt 44.

56 *Martinez Silva*, punt 22.

57 *Martinez Silva*, punt 23; *ASGI*, punt 25.

58 Verordening (EG) nr. 859/2003 van de Raad van 14 mei 2003 tot uitbreiding van de bepalingen van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en Verordening (EEG) nr. 574/72 tot de onderdanen van derde landen die enkel door hun nationaliteit nog niet onder deze bepalingen vallen (*PbEG* 2003, L 124/1).

59 *ASGI*, punt 23.

49 [www.asgi.it](http://www.asgi.it).

50 *ASGI*, punt 12-20.

51 *ASGI*, punt 36.

52 *ASGI*, punt 31-32.

53 *Martinez Silva*, punt 20; *ASGI*, punt 24.

Voor deze toelage gold, aldus het Hof van Justitie, dat er bij de toekenning of weigering ervan niet alleen rekening werd gehouden met het gegeven dat de moeder geen moederschapsuitkering uit hoofde van een arbeidsverhouding of de uitoefening van een vrij beroep ontving, maar ook met de bestaansmiddelen van het gezin waarvan de moeder deel uitmaakte, op basis van een objectief en wettelijk omschreven criterium, te weten de indicator van de economische situatie, zonder dat de bevoegde autoriteit rekening mocht houden met andere persoonlijke omstandigheden. Daarmee stond vast dat de uitsluiting van derdelanders in de Italiaanse regeling niet in overeenstemming was met artikel 12 lid 1 onder e Richtlijn 2011/98/EU. Voor GVVA-houders betekent dit dat zij recht hebben op zowel de geboortetoelage als de moederschapstoelage, omdat beide een socialezekerheidsuitkering zijn en Italië geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid in artikel 12 lid 2 onder b Richtlijn 2011/98/EU om gelijke behandeling te beperken.

## Het recht op toegang tot goederen en diensten

Nadat het Hof van Justitie had vastgesteld dat de gezinskaart, die in het *ASGI*-arrest in geschil was, geen socialezekerheidsuitkering in de zin van de Verordening (EG) nr. 883/2004 was, omdat er geen sprake was van een overheidsbijdrage die de samenleving in de gezinslasten liet delen,<sup>60</sup> toetste het of de Italiaanse regeling verenigbaar was met het recht op toegang tot goederen en diensten dat langdurig ingezetenen, GVVA-houders en hoogopgeleiden aan het Unierecht ontleen. Omdat de gezinskaart was bedoeld om goederen en diensten met korting of tegen een lager tarief aan te bieden, was de Italiaanse regeling wel in strijd met het recht op gelijke behandeling bij de toegang tot goederen en diensten, zoals gewaarborgd in artikel 11 lid 1 onder f Langdurig ingezetenenrichtlijn, artikel 12 lid 1 onder g GVVA-richtlijn en artikel 14 lid 1 onder g Hoogopgeleidenrichtlijn.<sup>61</sup>

Een verplichting om gelijke behandeling bij de toegang tot goederen en diensten te realiseren geldt ook voor seizoensarbeiders,<sup>62</sup> onderzoekers<sup>63</sup> en bij *intra-corporate transfers*<sup>64</sup> met dien verstande dat voor deze drie groepen werknemers de toegang tot huisvesting expliciet is

uitgesloten van deze verplichting. De *ASGI*-uitspraak geldt naar analogie ook voor deze werknemers, behalve dat deze groepen dus geen recht hebben op toegang tot diensten die verband houden met huisvesting.

## Beperking van het recht op gelijke behandeling

Een aantal richtlijnbeperkingen voorziet in een bevoegdheid voor lidstaten om het recht op gelijke behandeling te beperken (*infra*). In *Kamberaj* en *Martinez Silva* had het Hof van Justitie vastgesteld dat gelijke behandeling de algemene norm is en afwijkingen strikt moeten worden uitgelegd en dat lidstaten zich daarom alleen op de uitzonderingsbepalingen in deze richtlijnen kunnen beroepen als zij dit vooraf duidelijk te kennen hebben gegeven.<sup>65</sup> In de vijf uitspraken die in deze bijdrage centraal staan, geeft het Hof van Justitie uitleg aan de bevoegdheid van lidstaten om gelijke behandeling afhankelijk te stellen van een gebruikelijke of geregistreerde verblijfplaats in de lidstaat (Langdurig ingezetenen- en GVVA-richtlijn) en te beperken tot de ‘belangrijkste prestaties’ (Langdurig ingezetenenrichtlijn).<sup>66</sup>

### Gebruikelijke of geregistreerde verblijfplaats

Het beroep dat de Italiaanse uitvoeringsinstantie INPS op artikel 11 lid 2 Langdurig ingezetenenrichtlijn (‘geregistreerde of gebruikelijke verblijfplaats (...) in de lidstaat in kwestie’) deed om de uitsluiting van niet in Italië woonachtige familieleden van langdurig ingezetenen voor het vaststellen van een recht op gezinsbijslag, te rechtvaardigen, veegde het Hof van Justitie in het *VR*-arrest van tafel met de overweging dat Italië bij de omzetting van die richtlijn nooit duidelijk te kennen had gegeven zich op dit artikellid te (zullen) beroepen.<sup>67</sup> In het *WS*-arrest viel het oordeel voor GVVA-houders anders uit. In deze zaak stelde het Hof van Justitie vast dat de in artikel 12 lid 2 onder b eerste alinea GVVA-richtlijn genoemde beperkingen niet van toepassing waren in het onderhavig geval. Voor GVAA-houders betekent dit dat zij op grond van de – volgens het Hof van Justitie – duidelijke bewoordingen van artikel 12 lid 1 onder e Richtlijn 2011/98/EU recht hebben op gelijke behandeling. Het INPS had in deze zaak verder betoogd dat artikel 12 lid 2 onder c GVVA-richtlijn bepaalt dat de lidstaten beperkingen kunnen stellen aan de gelijke behandeling met betrekking tot belastingvoordelen door de toepassing ervan te beperken tot gevallen waarin de verblijfplaats van de gezinsleden van de werknemer uit een derde land voor wie deze uitkeringen zijn bedoeld, zich op het grondgebied van de betrokken lidstaat

60 *ASGI*, punt 28-29.

61 *ASGI*, punt 37-38.

62 Art. 23 lid 1 onder e Richtlijn 2014/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen met het oog op tewerkstelling als seizoenarbeider (*PbEU* 2014, L 94/375).

63 Art. 22 Richtlijn (EU) 2016/801 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van derdelanders met het oog op onderzoek, studie, stages, vrijwilligerswerk, scholierenuitwisseling, educatieve projecten of au-pairactiviteiten (*PbEU* 2016, L 132/21).

64 Art. 18 lid 2 onder e Richtlijn 2014/66/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende de voorwaarden voor toegang

en verblijf van onderdanen van derde landen in het kader van een overplaatsing binnen een onderneming (*PbEU* 2014, L 157/1).

65 *Kamberaj*, punt 87-87 en *Martinez Silva*, punt 29.

66 Zie voor de bevoegdheid om gelijke behandeling en sociale zekerheid te beperken in de Hoogopgeleidenrichtlijn, art. 14 lid 4 en in de Kwalificatie-richtlijn, art. 29 lid 2.

67 *VR*, punt 38; *KV*, punt 64.

bevinden. Het Hof van Justitie stelde in deze context vast dat de Uniewetgever heeft gepreciseerd in welke gevallen het in de GVVA-richtlijn neergelegde recht op gelijke behandeling beperkt kan worden omdat gezinsleden niet op het grondgebied van de betrokken lidstaat verblijven en dat er voor socialezekerheidsuitkeringen niet is voorzien in een dergelijke afwijking. Het betoog van het INPS en de Italiaanse regering dat de uitsluiting van GVVA-houders wier gezinsleden niet op het grondgebied van de betrokken lidstaat verblijven in overeenstemming is met de integratiedoelstelling van de GVVA-richtlijn, aangezien integratie aanwezigheid op het grondgebied veronderstelt, weerlegde het Hof van Justitie met een expliciete verwijzing naar de conclusie van de advocaat-generaal dat de GVVA-richtlijn de integratie van derdelanders juist beoogt te bevorderen door GVVA-houders een billijke behandeling te waarborgen door middel van een gemeenschappelijk pakket van rechten dat is gebaseerd op gelijke behandeling met de onderdanen van de gastlidstaat. Het onderstreepte dat derdelanders door hun werk en belastingafdrachten bijdragen aan de economie van de Unie. Het benadrukte dat het doel van de GVVA-richtlijn is om binnen de Unie een minimum aan gelijke voorwaarden te scheppen en stelde vast dat deze richtlijn kan dienen als een waarborg tegen oneerlijke concurrentie tussen onderdanen van een lidstaat en onderdanen van derde landen door de kans op uitbuiting van laatstgenoemden te verkleinen.<sup>68</sup>

112

### Belangrijkste prestaties

Lidstaten mogen in het geval van langdurig ingezetenen er ook voor kiezen om gelijke behandeling te beperken tot 'de belangrijkste prestaties'.<sup>69</sup> Deze bevoegdheid was inzet van het geschil in de KV-zaak. Cruciaal was dat in de Oostenrijkse wetgeving was vastgelegd hoe het vereiste niveau van kennis van de Duitse taal dat nodig was om in aanmerking te komen voor een woontoeslag kon worden aangetoond.<sup>70</sup> Bij de uitleg van het begrip 'belangrijkste prestaties' is het uitgangspunt dat het Unierecht naar het nationale recht verwijst voor de nadere invulling ervan. Het Hof van Justitie bevestigde dat de bevoegdheid om het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid te beperken tot 'de belangrijkste prestaties' een uitzondering op het recht op gelijke behandeling is. Daarmee staat vast dat de beoordelingsruimte van lidstaten begrensd wordt door de context van de bepaling en het met de richtlijn nagestreefde doel, in casu integratie van langdurig in een lidstaat verblijvende derdelanders.

Voor langdurig ingezetenen betekent dit dat lidstaten hen niet mogen uitsluiten van 'door de – landelijke, regionale of lokale – overheidsorganen toegekende prestaties op het gebied van de sociale bijstand of sociale bescherming die ertoe bijdragen dat de betrokkene in zijn elementaire behoeften als voeding, huisvesting

en gezondheid kan voorzien'.<sup>71</sup> Nadat het Hof van Justitie in punt 42 van het KV-arrest heeft vastgesteld dat een

'woonkostentoeslag ertoe bijdraagt dat deze personen een waardig bestaan wordt gewaarborgd door hen in staat te stellen zich op passende wijze te huisvesten, zonder daar een groot deel van hun inkomen aan te besteden, omdat zij anders eventueel niet in andere elementaire behoeften zouden kunnen voorzien',

kwalificeerde het een woontoeslag als 'een prestatie (...) die bijdraagt tot de bestrijding van sociale uitsluiting en armoede en die bestemd is om een ieder die niet over voldoende middelen beschikt een waardig bestaan te verzekeren, zoals bedoeld in artikel 34, lid 3 van het Handvest'.<sup>72</sup> Het Hof van Justitie speelde vervolgens de vraag of in casu de woonkostentoeslag als 'belangrijkste prestatie' moet worden aangemerkt door naar de nationale rechter en gaf deze mee dat er gekeken moet worden naar 'het doel van de woonkostentoeslag, de voorwaarden voor toekenning ervan en de plaats ervan in het nationale stelsel van sociale bijstand'.<sup>73</sup>

## Ter afronding

De in dit artikel besproken arresten laten zien dat de beperking van de personele werkingssfeer van het algemeen discriminatieverbod op grond van nationaliteit in artikel 18 VWEU tot Unieburgers niet betekent dat het Unierecht derdelanders geen bescherming biedt als zij anders worden behandeld dan eigen onderdanen. Voor Nederland lijken de uitspraken van het Hof van Justitie op het terrein van gelijke behandeling en sociale zekerheid in de derdelandersrichtlijnen geen direct praktische betekenis te hebben. Voor derdelanders die onder de werkingssfeer van de Langdurig ingezetenen- en de GVVA-richtlijn vallen, geldt dat zij op dezelfde wijze als Nederlanders verzekerd zijn voor het socialezekerheidsstelsel.<sup>74</sup> Derdelanders die in Nederland een langdurig ingezetenenstatus hebben verworven, hebben ook toegang tot sociale bijstand zonder dat dit gevolgen voor hun verblijfsstatus heeft.<sup>75</sup>

Dit gezegd hebbende zullen de overwegingen van het Hof van Justitie die betrekking hebben op de bevoegdheid van lidstaten om aan het Unierecht ontleende rechten te beperken, wel gevolgen hebben voor Nederland. Niet alleen in de context van gelijke behandeling, maar in alle situaties waarin het Unierecht lidstaten een zekere beoordelingsruimte biedt bij de ten uitvoerlegging van Unierecht in hun nationale rechtsorde. In het

68 WS, punt 35-39.

69 Art. 11 lid 4 Richtlijn 2003/109/EG.

70 KV, punt 35.

71 KV, punt 38. Met verwijzing naar: *Kamberaj*, punt 90-91.

72 KV, punt 42. Zie voor de onderbouwing punt 39-40.

73 KV, punt 43. Met verwijzing naar: *Kamberaj*, punt 92.

74 P.E. Minderhoud, 'Noot bij HvJ 25 november 2020, zaak C-302/19 ECLI: EU:C:2020:957 (INPS/WS); HvJ 25 november 2020, zaak C-303/19 ECLI: EU:C:2020:958 (INPS/VR)'; *JV* 2021/15, punt 6.

75 Art. 45d Vreemdelingenwet.

*Kamberaj*-arrest had het Hof van Justitie de bevoegdheid die lidstaten genieten om het recht op gelijke behandeling en sociale zekerheid te beperken, al ingekaderd.<sup>76</sup> In het *ASGI*-arrest bevestigt het Hof van Justitie expliciet dat lidstaten hun beoordelingsruimte niet zo mogen uitoefenen dat zij het nuttig effect van een Unieregeling aantasten.<sup>77</sup> In het *VR*-arrest wordt deze ruimte verder begrensd, waar het Hof van Justitie vaststelt dat lidstaten de considerans van een richtlijn niet mogen gebruiken om tot een uitleg te komen die noopt tot afwijking van hetgeen in een richtlijn is vastgelegd of ‘kennelijk in strijd is met hun bewoordingen’.<sup>78</sup> Ook de vaststelling in punt 38 van het *VR*-arrest, dat Italië ‘bij de omzetting van richtlijn 2003/109/EG in nationaal recht geen dergelijk voornemen [lees om een uitzondering te maken op het beginsel van gelijke behandeling] kenbaar heeft gemaakt’, kan gelezen worden als een beperking van de bevoegdheid van lidstaten. Deze overweging kan zo worden uitgelegd dat lidstaten na omzetting hun nationale implementatiewetgeving niet mogen wijzigen om alsnog het recht op gelijke behandeling overeenkomstig het Unierecht te kunnen beperken. Deze uitleg sluit aan bij de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat beperkingen van het recht op gelijke behandeling de uitzondering zijn die strikt moeten worden uitgelegd. De realiteit zou dan zijn dat lidstaten maar op één moment kunnen kiezen of zij gebruikmaken van de ruimte die het Unierecht hun biedt om gelijke behandeling te beperken, maar zeker weten doen we dit nog niet. Nederland heeft overigens geen gebruik gemaakt van deze optie.<sup>79</sup>

Inmiddels heeft de Europese Commissie twee wijzigingsvoorstellen ingediend: één voor de Langdurig ingezetenenrichtlijn en één voor de GVVA-richtlijn. Voor het beginsel van gelijke behandeling in de Langdurig ingezetenenrichtlijn stelt de Commissie voor om een verwijzing naar Verordening (EG) nr. 883/2004 op te nemen en in een nieuw lid de mogelijkheid om uitkeringen mee te nemen bij gebruikmaking van het circulatierecht vast te leggen, waarmee het recht op socialezekerheid van langdurig ingezetenen gelijk wordt getrokken met die van de begunstigden van de andere richtlijnen. Verder wordt voorgesteld om de bevoegdheid van lidstaten om het recht op gelijke behandeling te beperken tot ‘de belangrijkste prestaties’ te schrappen.<sup>80</sup>

In het wijzigingsvoorstel van de GVVA-richtlijn wordt voorgesteld om de twee laatste zinnen van de huidige considerans 24 te schrappen. Deze wijziging is bedoeld om de uitspraak van het Hof van Justitie in het *WS-*

arrest te codificeren.<sup>81</sup> Dit zou volgens de Commissie voldoende moeten zijn om wettelijk vast te leggen dat bij de vaststelling van het recht op gezinstoelagen van GVVA-houders ook de buiten de lidstaat wonende familieleden meetellen. Verder wordt voorgesteld om de uitsluiting van derdelanders van het recht op gezinstoelagen als zij in de lidstaat waar zij werkzaam zijn op grond van een visum verblijven (artikel 12 lid 2 onder b GVVA-richtlijn) te schrappen. Als dit voorstel de eindstreep haalt dan hebben alle derdelanders die langer dan zes maanden in een lidstaat werkzaam zijn op grond van een visum recht op gezinstoelagen.<sup>82</sup> Verder wordt de bevoegdheid om het recht op gelijke behandeling voor de toegang tot huisvesting te beperken in artikel 12 lid 2 onder d punt (ii) GVVA-richtlijn verduidelijkt; deze bevoegdheid zou alleen gelden voor publieke huisvesting. Een verplichting om te voorzien in effectieve, proportionele en afschrikkende sancties voor werknemers die zich schuldig maken aan een overtreding van het beginsel van gelijke behandeling, waaronder de toegang tot socialezekerheidsprestaties, zou in een nieuwe considerans (nummer 31) een plek krijgen.<sup>83</sup>

76 *Kamberaj*, punt 78.

77 *ASGI*, punt 32.

78 *VR*, punt 27. Met verwijzing naar: HvJ 19 november 1998, C-162/97, ECLI:EU:C:1998:554 (*Nilsson e.a.*), punt 54 en HvJ 19 december 2019, C-418/18P, ECLI:EU:C:2019:113 (*Puppinck e.a./Commissie*), punt 76.

79 Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende de toepassing van Richtlijn 2003/109/EG betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen, 28 september 2011, COM(2011)585 def., p. 6, voetnoot 28.

80 COM(2022)650 def., p. 13, 22 (considerans 13), p. 37-39 (art. 12 – nieuw nummer door toevoeging bepaling over leges).

81 Het betreft de volgende passage: ‘Voorts mag deze richtlijn geen rechten verlenen met betrekking tot situaties die niet onder het recht van de Unie vallen, zoals met betrekking tot gezinsleden die in een derde land verblijven. Aan de onderhavige richtlijn zouden door gezinsleden alleen rechten mogen worden ontleend indien dezen zich bij de werknemer uit een derde land voegen om in een lidstaat te verblijven in het kader van gezinshereniging of indien de gezinsleden reeds legaal in de betrokken lidstaat verblijven.’ De huidige considerans 24 zou considerans 27 worden.

82 COM(2022)655 def., p. 13, 22 (considerans 24) en p. 32 (art. 12 lid 1 onder g).

83 COM(2022)655 def., p. 33 (art. 12 lid 2 onder d (ii)).