Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Fjerde Afdeling)

8. juli 2021 *

»Præjudiciel forelæggelse – artikel 49 TEUF og 54 TEUF – etableringsfrihed – national lovgivning, hvorefter der er krav om, at tredjelandsstatsborgere, der arbejder på skibe, som er indflaget i en medlemsstat, skal have arbejdstilladelse i denne medlemsstat – undtagelse for skibe, der ikke anløber i medlemsstatens havne mere end 25 gange inden for en periode på et år – restriktion – artikel 79, stk. 5, TEUF – national lovgivning, der fastlægger antallet af tredjelandsstatsborgere, der kan indrejse fra tredjelande på den pågældende medlemsstats område for at søge arbejde som lønmodtager eller selvstændig erhvervsdrivende«

I sag C-71/20,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Østre Landsret (Danmark) ved afgørelse af 10. februar 2020, indgået til Domstolen den 12. februar 2020, i straffesagen mod

**VAS Shipping ApS,**

har

DOMSTOLEN (Fjerde Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras (refererende dommer), og dommerne N. Piçarra, D. Šváby, S. Rodin og K. Jürimäe,

generaladvokat: G. Hogan,

justitssekretær: C. Strömholm,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

– VAS Shipping ApS ved advokat M. Clemmensen,

– den danske regering ved J. Nymann-Lindegren, M. Jespersen og M.S. Wolff, som befuldmægtigede,

– den nederlandske regering ved M.K. Bulterman og M. Noort, som befuldmægtigede,

– Europa-Kommissionen ved L. Armati, S.L. Kalėda og H. Støvlbæk, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 10. juni 2021,

* Processprog: dansk.

afsagt følgende

## Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 49 TEUF.

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en straffesag mod VAS Shipping ApS for på skibe, som er indflaget i Danmark, at have beskæftiget sømænd, der er tredjelandsstatsborgere, og som ikke havde dansk arbejdstilladelse og ikke var fritaget for krav om en sådan tilladelse.

### Retsforskrifter

3 Udlændingelovens § 13, stk. 1, i den affattelse, der følger af lovbekendtgørelse nr. 1061 af 18. august 2010 (herefter »udlændingeloven«), havde følgende ordlyd:

»Udlændinge skal have arbejdstilladelse for at tage lønnet eller ulønnet beskæftigelse, for at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed eller for mod eller uden vederlag at udføre tjenesteydelser her i landet. Arbejdstilladelse kræves tillige til beskæftigelse på dansk skib eller luftfartøj, der som led i rutefart eller i øvrigt regelmæssigt ankommer til dansk havn eller lufthavn. Der henvises dog til § 14.

[...]«

4 Udlændingelovens § 59, stk. 4 og 5, bestemte følgende:

»Stk. 4. Med bøde eller fængsel indtil 2 år straffes den, som beskæftiger en udlænding uden fornøden arbejdstilladelse eller i strid med de for en arbejdstilladelse fastsatte betingelser.

Stk. 5. Ved straffens udmåling efter stk. 4 skal det betragtes som en skærpende omstændighed, at overtrædelsen er begået forsætligt eller ved grov uagtsomhed, at der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre, eller at udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet.«

5 Det følger af denne lovs § 61, at juridiske personer, herunder selskaber, kan pålægges strafansvar.

6 § 33 i bekendtgørelse nr. 270 om udlændinges adgang her til landet af 22. marts 2010 i den affattelse, der finder anvendelse på de faktiske omstændigheder i hovedsagen (herefter »udlændingebekendtgørelsen«), bestemte:

»Følgende udlændinge er fritaget for krav om arbejdstilladelse:

[...]

4) Personale på danske lastskibe i international trafik, der anløber dansk havn højst 25 gange, løbende regnet et år bagud uafhængigt af kalenderåret, såfremt arbejdstilladelse kræves hertil, jf. udlændingelovens § 13, stk. 1, 2. pkt.

[...]«

7 Sølovens § 103 i den affattelse, der finder anvendelse på de faktiske omstændigheder i hovedsagen, bestemmer:

»For et skib, som ejes af partredere, skal der vælges en bestyrende reder.

Stk. 2. Som bestyrende reder kan vælges en person, et aktieselskab eller et ansvarligt selskab, der opfylder de i § 1, stk. 2, henholdsvis nr. 1 og 3, fastsatte betingelser.«

8 Sølovens § 104 er affattet således:

»I forhold til tredjemand er den bestyrende reder i kraft af sin stilling berettiget til at afslutte alle retshandler, som en rederivirksomhed sædvanligt fører med sig. Denne kan således antage, afskedige og meddele skibsføreren forskrifter, tegne sædvanlige forsikringer og modtage penge, der betales til rederiet. Den bestyrende reder kan ikke uden særlig bemyndigelse sælge eller pantsætte skibet eller bortfragte skibet for mere end et år.«

## Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

9 Fire partrederier, der er hjemmehørende i Sverige, og som udgøres af forskellige svenske aktieselskaber, registrerede fire skibe i Dansk Internationalt Skibsregister med henblik på at drive rederivirksomhed i Danmark. Som påkrævet i henhold til sølovens § 103 havde de udpeget det dansk registrerede anpartsselskab VAS Shipping som bestyrende reder til i medfør af denne lovs § 104 at afslutte alle retshandler, som en rederivirksomhed sædvanligt fører med sig. VAS Shipping er 100% ejet af det svenske selskab Sirius Rederi AB.

10 VAS Shipping er ved de danske domstole genstand for strafferetlig forfølgning for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 4, jf. stk. 5, jf. § 61, samt af udlændingebekendtgørelsens § 33, nr. 4. VAS Shipping er tiltalt for ved som bestyrende partsreder i perioden fra den 22. august 2010 til den 22. august 2011 at have ladet de fire skibe, der er omhandlet i hovedsagen, anløbe danske havne mere end 25 gange, selv om der ombord var tredjelandsbesætningsmedlemmer, der ikke havde arbejdstilladelse i Danmark, og som ikke var fritaget for krav om en sådan tilladelse efter udlændingeloven.

11 Ved dom af 4. maj 2018 idømte Retten i Odense (Danmark) VAS Shipping en bøde på 1 500 000 DKK (ca. 201 407 EUR) for denne overtrædelse. Til støtte for sin afgørelse anførte denne ret, at den danske lovgivning, for så vidt som den fastsætter et krav om arbejdstilladelse og finder anvendelse uden forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, udgør en restriktion for etableringsfriheden, der er fastsat i artikel 49 TEUF, sammenholdt med artikel 54 TEUF. Retten i Odense fandt imidlertid, at denne restriktion var begrundet i tvingende almene hensyn knyttet til stabiliteten på det danske arbejdsmarked, og at den ikke gik ud over, hvad der er nødvendigt med henblik på at nå målet. Ifølge denne ret er kravet om arbejdstilladelse, henset til lønniveauforskellen mellem tredjelandsbesætningsmedlemmer på et skib og de danske arbejdstagere, således en effektivt egnet måde til at undgå forstyrrelser af det nationale arbejdsmarked.

12 VAS Shipping har anket dommen fra Retten i Odense til den forelæggende ret, Østre Landsret (Danmark).

13 Parterne i hovedsagen er af den opfattelse, at kravet om arbejdstilladelse, som er fastsat i udlændingelovens § 13, stk. 1, jf. udlændingebekendtgørelsens § 33, nr. 4, udgør en restriktion for den frie etableringsret som omhandlet i artikel 49 TEUF. Selv om anklagemyndigheden er af den opfattelse, at den nævnte restriktion er forenelig med EU-retten, har VAS Shipping imidlertid gjort gældende, at denne nationale lovgivning tvinger skibsredere fra andre lande i Den Europæiske Union til at ændre deres ansættelsespolitik uden at være nødvendig for at sikre det tilsigtede mål af almen interesse.

14 Den forelæggende ret har anført, at Domstolen allerede har taget stilling til, hvilke kriterier der skal tages i betragtning ved en proportionalitetsbedømmelse af restriktioner for en arbejdsgivers frie valg af arbejdstagere. Denne praksis angår imidlertid forholdet til reglerne om levering af tjenesteydelser. Det er således ikke sikkert, at den kan overføres på bedømmelsen af, om den danske lovgivning, der under

visse omstændigheder pålægger arbejdsgivere fra andre medlemsstater at beskæftige arbejdstagere, der har dansk arbejdstilladelse, er forenelig med EU-retten, og nærmere bestemt etableringsfriheden i henhold til artikel 49 TEUF.

15 På denne baggrund har Østre Landsret besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er artikel 49 TEUF til hinder for en medlemsstats lovgivning om, at tredjelandsbesætningsmedlemmer på et skib, der er indflaget i medlemsstaten og ejet af en skibsreder, der er statsborger i en anden EU-medlemsstat, skal have arbejdstilladelse, medmindre skibet højst anløber medlemsstatens havne 25 gange løbende regnet et år bagud i tid?«

## Om det præjudicielle spørgsmål

16 Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 49 TEUF skal fortolkes således, at den er til hinder for en første medlemsstats lovgivning, hvorefter tredjelandsbesætningsmedlemmer på et skib, der er indflaget i denne medlemsstat og ejet – direkte eller indirekte – af et selskab, der har sit vedtægtsmæssige hjemsted i en anden medlemsstat, skal have arbejdstilladelse i denne første medlemsstat, medmindre det pågældende skib højst anløber havn dér 25 gange inden for en periode på et år.

17 I denne henseende bemærkes for det første, at den ret til frit at etablere sig, som medlemsstaternes statsborgere har i henhold til artikel 49 TEUF, og som indebærer adgang til at optage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder på de vilkår, som i etableringsmedlemsstatens lovgivning er fastsat for landets egne statsborgere, i henhold til artikel 54 TEUF omfatter en ret for selskaber, som er stiftet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed er beliggende inden for Unionen, til at udøve virksomhed i den pågældende medlemsstat via et datterselskab, en filial eller et agentur (dom af 21.12.2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).

18 En situation, hvor et selskab med hjemsted i en medlemsstat opretter et datterselskab i en anden medlemsstat, henhører således også under etableringsfriheden. Det samme gælder ifølge fast retspraksis, når et sådant selskab eller en statsborger i en medlemsstat erhverver en andel af kapitalen i et selskab med hjemsted i en anden medlemsstat, der giver vedkommende selskab eller statsborger mulighed for at udøve en klar indflydelse på beslutningerne i dette selskab og for at træffe afgørelse om selskabets drift (dom af 21.12.2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).

19 Det fremgår for det andet af Domstolens praksis, at begrebet »etablering« som omhandlet i artikel 49 TEUF og 54 TEUF omfatter den faktiske udøvelse af en økonomisk aktivitet ved hjælp af en fast indretning i en anden medlemsstat i et ikke nærmere angivet tidsrum, og at når et fartøj er et middel til at udøve en økonomisk aktivitet, som omfatter en fast indretning i registreringsstaten, kan fartøjets registrering ikke holdes adskilt fra udøvelsen af etableringsfriheden (jf. i denne retning dom af 25.7.1991, Factortame m.fl., C-221/89, EU:C:1991:320, præmis 20-22, og af 11.12.2007, International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union, C-438/05, EU:C:2007:772, præmis 70).

20 Det følger heraf, og således som generaladvokaten har anført i punkt 38 i forslaget til afgørelse, at artikel 49 TEUF og 54 TEUF finder anvendelse i en situation som den, der ligger til grund for hovedsagen, for så vidt som fire svenske partrederier har ladet fire skibe registrere i Dansk Internationalt Skibsregister, har udpeget et selskab med hjemsted i Danmark, som fuldt ud ejes af et svensk selskab, som bestyrende reder og anvender de pågældende skibe til at udøve økonomisk virksomhed.

21 Det er i lyset af disse præciseringer, at det skal afgøres, om en medlemsstats lovgivning som den, der er omhandlet i hovedsagen, udgør en »restriktion« som omhandlet i artikel 49, stk. 1, TEUF.

22 Det bemærkes, at det følger af Domstolens faste praksis, at der ved begrebet »restriktion« som omhandlet i artikel 49, stk. 1, TEUF bl.a. skal forstås foranstaltninger, der, selv om de finder anvendelse uden forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, kan gøre det vanskeligere eller mindre attraktivt at udøve etableringsfriheden (dom af 21.12.2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

23 Den faktiske udøvelse af etableringsfriheden indebærer således navnlig, som et nødvendigt supplement til denne, at et datterselskab, et agentur eller en filial, som er oprettet af en juridisk person med hjemsted i en anden medlemsstat, i givet fald, og såfremt de aktiviteter, denne agter at udøve i værtsmedlemsstaten, kræver det, kan ansætte arbejdstagere i denne medlemsstat (dom af 21.12.2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

24 Det skal imidlertid bemærkes, at det forelagte spørgsmål vedrører en medlemsstats lovgivning om ansættelsesvilkårene om bord på skibe, der er indflaget i denne medlemsstat, for tredjelandsstatsborgere, og nærmere bestemt kravet om, at disse skal have arbejdstilladelse.

25 Det følger af artikel 79, stk. 5, TEUF, at medlemsstaterne bevarer retten til at fastlægge antallet af tredjelandsstatsborgere, der kan indrejse fra tredjelande på deres område for at søge arbejde som lønmodtager eller selvstændig erhvervsdrivende. Med henblik på anvendelsen af denne bestemmelse skal flagstaten for et skib anses for at være den stat, hvori en tredjelandsstatsborger, som arbejder på dette skib, har beskæftigelse (jf. i denne retning dom af 5.2.2004, DFDS Torline, C-18/02, EU:C:2004:74, præmis 44).

26 Kravet om, at tredjelandsstatsborgere skal have arbejdstilladelse for at tage beskæftigelse i en medlemsstat, udgør i denne henseende, således som den danske regering har anført i sit skriftlige indlæg, en foranstaltning, der tager sigte på at regulere de vilkår, der giver adgang for tredjelandsstatsborgeres arbejde og ophold i landet. Et sådant krav giver i denne henseende medlemsstaterne mulighed for at kontrollere antallet af tredjelandsstatsborgere, der kan indrejse på deres område for at søge arbejde.

27 En medlemsstat har derfor ret til at fastsætte, at tredjelandsstatsborgere, der er beskæftiget på dens område, herunder på et skib, der er indregistreret i denne medlemsstat, skal have arbejdstilladelse ved i givet fald ligeledes at fastsætte undtagelser til dette krav.

28 Det fremgår ganske vist af Domstolens faste praksis, at medlemsstaterne skal overholde EU-retten under udøvelsen af deres beføjelser (dom af 25.7.1991, Factortame m.fl., C-221/89, EU:C:1991:320, præmis 14, og af 19.6.2014, Strojírny Prostějov og ACO Industries Tábor, C-53/13 og C-80/13, EU:C:2014:2011, præmis 23), navnlig de grundlæggende friheder, der er sikret ved EUF-traktaten, herunder etableringsfriheden (dom af 15.10.2015, Grupo Itevelesa m.fl., C-168/14, EU:C:2015:685, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis).

29 Det forholder sig ikke desto mindre således, at en medlemsstats lovgivning, som finder anvendelse uden forskel på alle skibe, der er indflaget i denne medlemsstat, og som i overensstemmelse med artikel 79, stk. 5, TEUF fastsætter et krav om, at alle tredjelandsstatsborgere, der arbejder som besætningsmedlemmer på sådanne skibe, skal have arbejdstilladelse, samtidig med, at besætningsmedlemmer på skibe, der ikke inden for en periode på et år anløber havn i denne medlemsstat mere end 25 gange, fritages for dette krav, ikke kan kvalificeres som en »restriktion« for etableringsfriheden som omhandlet i artikel 49 TEUF og følgelig som uforenelig med denne sidstnævnte bestemmelse.

30 Det er korrekt, at en sådan bestemmelse kan sætte et selskab, der har hjemsted i en første medlemsstat, og som etablerer sig i anden medlemsstat for dér at drive et skib, der er indflaget i denne sidstnævnte medlemsstat, i en situation, der er mindre gunstig end situationen for selskaber, der i den anden medlemsstat driver skibe, der er indflaget i en anden medlemsstat end denne anden medlemsstat, og hvis lovgivning ikke fastsætter et tilsvarende krav.

31 Sådanne ugunstige virkninger udspringer imidlertid af eventuelle forskelle i hver enkel medlemsstats anvendelse af den ret, som udtrykkeligt er tillagt den i medfør af artikel 79, stk. 5, TEUF på området for kontrol af antallet af tredjelandsstatsborgere, der kan indrejse på dens område for at søge arbejde (jf. analogt dom af 14.4.2016, Sparkasse Allgäu, C-522/14, EU:C:2016:253, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis).

32 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 49 TEUF, sammenholdt med artikel 79, stk. 5, TEUF, skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for en første medlemsstats lovgivning, hvorefter tredjelandsbesætningsmedlemmer på et skib, der er indflaget i denne medlemsstat og ejet – direkte eller indirekte – af et selskab, der har sit vedtægtsmæssige hjemsted i en anden medlemsstat, skal have arbejdstilladelse i denne første medlemsstat, medmindre det pågældende skib højst anløber havn dér 25 gange inden for en periode på et år.

## Sagsomkostninger

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

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

**Artikel 49 TEUF, sammenholdt med artikel 79, stk. 5, TEUF, skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for en første medlemsstats lovgivning, hvorefter tredjelandsbesætningsmedlemmer på et skib, der er indflaget i denne medlemsstat og ejet – direkte eller indirekte – af et selskab, der har sit vedtægtsmæssige hjemsted i en anden medlemsstat, skal have arbejdstilladelse i denne første medlemsstat, medmindre det pågældende skib højst anløber havn dér 25 gange inden for en periode på et år.**

Vilaras Piçarra Šváby

Rodin Jürimäe

Således bestemt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 8. juli 2021.

A. Calot Escobar
Justitssekretær

M. Vilaras
Formanden for Fjerde Afdeling