FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. G. JACOBS

fremsat den 22. januar 1998 *

1. I den foreliggende sag har Kommissionen anlagt sag i henhold til traktatens artikel 169 med påstand om, at det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktatens artikel 48, 52 og 59, artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 68/360/EØF af 15. oktober 1968 om afskaffelse af restriktioner om rejse og ophold inden for Fællesskabet for medlemsstaternes arbejdstagere og deres familiemedlemmer [1] og artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 73/148/EØF af 21. maj 1973 om ophævelse af rejse- og opholdsbegrænsninger inden for Fællesskabet for statsborgere i medlemsstaterne med hensyn til etablering og udveksling af tjenesteydelser [2].

2. For så vidt som det er relevant for den foreliggende sag, indeholder direktiv 68/360 følgende bestemmelser:

»Artikel 1

Medlemsstaterne afskaffer i overensstemmelse med de i dette direktiv fastsatte bestemmelser restriktioner for statsborgere i medlemsstaterne og deres familiemedlemmer, der omfattes af forordning (EØF) nr. 1612/68, med hensyn til at flytte og tage ophold.

...

Artikel 4

1. Medlemsstaterne anerkender ret til ophold inden for deres område for de i artikel 1 nævnte personer, som foreviser den i stk. 3 nævnte dokumentation.

...«

* Originalsprog: engelsk.

1 — EFT 1968 II, s. 477.

2 — EFT L 172, s. 14.

3. For så vidt som det er relevant for den foreliggende sag, bestemmes det i direktiv 73/148:

»Artikel 1

1. Medlemsstaterne ophæver i overensstemmelse med bestemmelserne i dette direktiv rejse- og opholdsbegrænsningerne:

a) for en medlemsstats statsborgere, der har etableret sig eller ønsker at etablere sig i en anden medlemsstat for at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed eller udføre en tjenesteydelse dér

...

Artikel 4

1. Enhver medlemsstat anerkender en ret til permanent ophold for statsborgere fra de øvrige medlemsstater, der etablerer sig på dens område for dér at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed, når begrænsningerne vedrørende denne virksomhed er ophævet i henhold til traktaten.

Retten til ophold fastslås ved udstedelse af et dokument benævnt 'opholdstilladelse for statsborgere i en medlemsstat i De Europæiske Fællesskaber'. Dette dokument er gyldigt i mindst fem år regnet fra tidspunktet for udstedelsen; det forlænges uden videre.

Afbrydelser af opholdet, der ikke er af en varighed på over seks på hinanden følgende måneder, samt fravær på grund af militærtjeneste berører ikke opholdstilladelsens gyldighed.

En gyldig opholdstilladelse kan ikke fratages de i artikel 1, stk. 1, litra a), nævnte statsborgere udelukkende med den begrundelse, at de ikke længere udøver virksomhed som følge af midlertidig arbejdsudygtighed på grund af sygdom eller ulykke.

De statsborgere i en medlemsstat, der ikke er nævnt i første afsnit, men som har tilladelse til at udøve en virksomhed på en anden medlemsstats område i henhold til denne stats lovgivning, opnår et opholdsbevis af mindst samme varighed som den tilladelse, der er givet til udøvelse af virksomheden.

De i første afsnit nævnte statsborgere, på hvilke bestemmelserne i det foregående afsnit finder anvendelse som følge af en ændring af

virksomheden, bevarer dog deres opholdstilladelse, indtil denne udløber.

...«

4. Kommissionen har anført, at for så vidt angår de sanktioner, der pålægges i tilfælde af tilsidesættelse af forpligtelsen til at være i besiddelse af et gyldigt identitetspapir, behandles statsborgere fra de øvrige medlemsstater efter tysk lovgivning anderledes end tyske statsborgere. For det første er der for udenlandske statsborgere tale om en tilsidesættelse, såfremt de udviser simpel uagtsomhed (»Fahrlässigkeit«) [3], mens der for tyske statsborgere kræves forsæt (»Vorsatz«) eller grov uagtsomhed (»Leichtfertigkeit«) [4]. For det andet kan udlændinge i tilfælde af tilsidesættelse pålægges en bøde på højst 5 000 DEM [5], mens tyske statsborgere i almindelighed kun kan pålægges en bøde på højst 1 000 DEM [6].

5. I juli 1990 tilstillede Kommissionen den tyske regering en skrivelse, hvori Kommissionen anførte, at de nævnte bestemmelser hverken var forenelige med ligebehandlingsprincippet, traktatens artikel 48, 52 og 59 eller med direktiv 68/360 og 73/148, og Kommissionen gav regeringen lejlighed til at fremkomme med sine bemærkninger vedrørende de påtalte overtrædelser.

6. Den tyske regering svarede i januar 1991 og i marts 1991. Den indrømmede, at der var tale om forskelsbehandling mellem tyske statsborgere og statsborgere fra andre medlemsstater, og erklærede, at den var indstillet på at foretage de nødvendige ændringer i forbindelse med gennemførelsen af direktiverne vedrørende ret til ophold for personer, der ikke arbejder [7]. Disse direktiver skulle være gennemført senest den 30. juni 1992. I februar 1992 meddelte regeringen Kommissionen, at den ville tilstille Kommissionen et hertil svarende lovforslag i slutningen af februar 1992 eller begyndelsen af marts 1992, inden det blev forelagt for de lovgivende organer. Regeringen bemærkede, at loven formentlig ville blive vedtaget i løbet af 1992. Regeringen har også oplyst, at Forbundsindenrigsministeriet i marts 1991 og i januar 1994 tilsendte delstaternes indenrigsministre skrivelser, hvori de blev anmodet om at påse, at overtrædelser vedrørende forpligtelsen til at være i besiddelse af et gyldigt identitetspapir, som begås af statsborgere fra andre medlemsstater, kun blev sanktioneret, såfremt der er tale om uagtsomhed.

3 — Jf. § 12a, stk. 2, i Gesetz über Einreise und Aufenhalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft af 22.7.1969 (lov om indrejse og ophold for statsborgere i EF-medlemsstaterne), som senest ændret ved EWR-Ausführungsgesetz af 27.4.1993 (lov om gennemførelse af aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde).

4 — § 5, stk. 1, nr. 1, i Gesetz über Personalausweise af 19.12.1950 (lov om identitetskort), som senest ændret ved Gesetz zur Änderung des Gesetzes über Personalausweise und das Paßgesetzes af 30.7.1996 (lov om ændring af loven om identitetspapirer og af pasloven).

5 — § 12a, stk. 3, i den i note 3 nævnte lov af 1969.

6 — Jf. § 5, stk. 2, i den i note 4 nævnte lov af 1950, sammenholdt med § 17, stk. 1 og 4, i Gesetz über Ordnungswidrigkeiten af 24.5.1968 (lov om handlinger, for hvilke der administrativt kan pålægges en sanktion), som senest ændret ved Verbrechensbekämpfungsgesetz af 28.10.1994 (lov om bekæmpelse af kriminalitet).

7 — Rådets direktiv 90/364/EØF af 28.6.1990 om opholdsret (EFT L 180, s. 26), Rådets direktiv 90/365/EØF af 28.6.1990 om opholdsret for lønmodtagere og selvstændige, der er ophørt med erhvervsaktivitet (EFT L 180, s. 28) og Rådets direktiv 90/366/EØF af 28.6.1990 om opholdsret for studerende (EFT L 180, s. 30).

7. Da lovændringen endnu ikke var gennemført i midten af 1995, fremsatte Kommissionen i juli 1995 i henhold til traktatens artikel 169 en begrundet udtalelse og anmodede Forbundsrepublikken Tyskland om at træffe de nødvendige foranstaltninger for at efterkomme udtalelsen inden for en frist på to måneder efter dens meddelelse.

8. Da Kommissionen endnu ikke i januar 1997 havde fået meddelelse om, at de pågældende bestemmelser var blevet ændret, anlagde den sag i henhold til traktatens artikel 169.

9. Kommissionen har indrømmet, at i henhold til Domstolens praksis [8] er fællesskabsretten ikke til hinder for, at medlemsstaterne anvender sanktioner over for personer, der er omfattet af fællesskabsretten, og som ikke har skaffet sig et af de identitetspapirer, der omhandles i direktiv 68/360 eller i direktiv 73/148. Sådanne sanktioner skal imidlertid være rimelige og må ikke stå i et misforhold til overtrædelsens grovhed. De må navnlig ikke være så strenge, at de bliver en hindring for den frihed til indrejse og ophold, der er fastsat i traktaten. Kommissionen har anført, at de tyske bestemmelser ikke er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og med princippet om ligebehandling, og at de ikke opfylder kravet om, at de ikke må være en hindring for den frie bevægelighed for personer. Kommissionen har endelig påpeget, at de instrukser, Forbundsindenrigsministeriet har givet delstaternes indenrigsministre, ikke er tilstrækkelige, ikke mindst fordi Forbundsministeriet kun omtaler skyldgraden, men ikke berører den omstændighed, at bødeniveauet er forskelligt.

10. I svarskriftet har den tyske regering først anført, at den allerede fra starten havde indrømmet, at lighedsprincippet ikke var overholdt. Regeringen beklagede endvidere, at de bestemmelser i loven af 1969, Kommissionen havde rejst kritik af [9], stadig ikke var blevet ændret, og regeringen bekræftede, at ændringen med hensyn til bøderammen ville blive gennemført snarest muligt og senest i forbindelse med den forestående reform af loven af 1969 [10].

11. I replikken har Kommissionen anført, at den må fastholde sin påstand, idet dens første skrivelse i sagen går tilbage til 1990, og den tyske regering havde meddelt, at de nødvendige ændringer ville blive gennemført i begyndelsen af 1992. Den tyske regering har ikke indgivet duplik.

12. Da den tyske regering ikke har rejst realitetsindsigelser mod Kommissionens påstand og i svarskriftet blot har anført, at de nødvendige foranstaltninger er ved at blive truffet, må der gives Kommissionen medhold. Ifølge Domstolens faste praksis kan en

8 — Dom af 7.7.1976, sag 118/75, Watson og Belmann, Sml. s. 1185, af 14.7.1977, sag 8/77, Sagulo m.fl., Sml. s. 1495, af 3.7.1980, sag 157/79, Pieck, Sml. s. 2171, og af 12.12.1989, sag C-265/88, Messner, Sml. s. 4209.

9 — Nævnt i note 3.

10 — Nævnt i note 3.

medlemsstat hverken påberåbe sig bestemmelser, praksis eller øvrige forhold i sin interne retsorden som begrundelse for, at forpligtelser i henhold til fællesskabsdirektiver ikke overholdes [11]. Den omstændighed, at Forbundsrepublikken Tyskland nu forsøger at afhjælpe traktatbruddet, indebærer ikke, at det ikke fortsat består. For så vidt angår et søgsmål anlagt i henhold til traktatens artikel 169 stilles der alene krav om, at det fastslås, at der objektivt foreligger et traktatbrud, og ikke om, at det bevises, at der på en eller anden måde fra vedkommende medlemsstats side er udvist langsommelighed eller uvilje [12].

Forslag til afgørelse

13. Jeg er således af den opfattelse, at Domstolen bør

1) fastslå, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktaten, idet den ikke inden for den fastsatte frist har truffet de foranstaltninger, der er nødvendige for at gennemføre

   — artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 68/360/EØF af 15. oktober 1968 om afskaffelse af restriktioner om rejse og ophold inden for Fællesskabet for medlemsstaternes arbejdstagere og deres familiemedlemmer

   — artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 73/148/EØF af 21. maj 1973 om ophævelse af rejse- og opholdsbegrænsninger inden for Fællesskabet for statsborgere i medlemsstaterne med hensyn til etablering og udveksling af tjenesteydelser, og

2) pålægge Forbundsrepublikken Tyskland at betale sagens omkostninger.

11 — Dom af 9.6.1982, sag 58/81, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. s. 2175, præmis 4.

12 — Dom af 1.3.1983, sag 301/81, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 467, præmis 8.