FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 22 januari 1998 *

1. I förevarande mål har kommissionen yrkat att domstolen i enlighet med artikel 169 i fördraget skall fastställa att Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 48, 52 och 59 i fördraget, artikel 4.1 i rådets direktiv 68/360/EEG av den 15 oktober 1968 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medlemsstaternas arbetstagare och deras familjer [1] och artikel 4.1 i rådets direktiv 73/148/EEG av den 21 maj 1973 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medborgare i medlemsstaterna i fråga om etablering och tillhandahållande av tjänster. [2]

2. Följande bestämmelser i direktiv 68/360 är relevanta:

"Artikel 1

Medlemsstaterna skall i enlighet med detta direktiv avskaffa restriktioner för flyttning och bosättning för medborgare i medlemsstaterna och deras familjemedlemmar, för vilka förordning (EEG) nr 1612/68 är tillämplig.

...

Artikel 4

1. Medlemsstaterna skall bevilja uppehållstillstånd inom sitt territorium för de personer som avses i artikel 1 som kan uppvisa de handlingar som nämns i punkt 3.

..."

* Originalspråk: engelska.

1 — EGT L 257, s. 13; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 44.

2 — EGT L 172, s. 14; svensk specialutgåva, område 6, volym 1, s. 135.

3. Följande bestämmelser i direktiv 73/148 är relevanta:

"Artikel 1

1. Medlemsstaterna skall i överensstämmelse med detta direktiv

avskaffa restriktioner för rörlighet och bosättning för

a) medborgare i en medlemsstat som har etablerat sig eller som önskar etablera sig i en annan medlemsstat för att driva egen rörelse eller som önskar tillhandahålla tjänster i denna stat,

...

Artikel 4

1. Varje medlemsstat skall bevilja rätt till varaktig bosättning för andra medlemsstaters medborgare som etablerar sig inom dess territorium för att driva egen rörelse, när restriktionerna för denna verksamhet har avskaffats i enlighet med fördraget.

Som bevis på bosättningsrätten skall ett dokument utfärdas, kallat 'Uppehållstillstånd för en medborgare i en medlemsstat i Europeiska gemenskaperna'. Detta dokument måste vara giltigt minst fem år från datum för utfärdandet och kunna förnyas automatiskt.

Avbrott i bosättningen som inte överstiger sex månader i följd och frånvaro för militärtjänst skall inte påverka giltigheten av ett uppehållstillstånd.

Ett giltigt uppehållstillstånd får inte återtas från en medborgare som avses i artikel 1.1 a enbart på grund av att han inte längre är anställd till följd av tillfällig oförmåga att arbeta beroende på sjukdom eller olycksfall.

Alla medborgare i en medlemsstat som inte särskilt anges i första stycket, men som enligt en annan medlemsstats lagar har tillstånd att vara verksamma inom dess territorium skall få ett tillfälligt uppehållstillstånd för minst lika lång tid som tillståndet för verksamheten gäller.

Varje medborgare som avses i punkt 1 och för vilken föregående stycke gäller till följd

av ändrade arbetsförhållanden skall emellertid få behålla sitt uppehållstillstånd under hela dess giltighetstid.

..."

4. Kommissionen har påpekat att enligt tysk lag behandlas medborgare i andra medlemsstater annorlunda än tyska medborgare i fråga om påföljd för åsidosättande av skyldigheten att inneha en giltig legitimationshandling. Om en utlänning gör så av oaktsamhet (Fahrlässigkeit) är detta tillräckligt för att en överträdelse [3] skall anses föreligga, medan det för en tysk medborgare krävs uppsåt (Vorsatz) eller vårdslöshet (Leichtfertigkeit). [4] Vidare är det bötesbelopp som föreskrivs för en utlännings överträdelse fastställt till högst 5 000 DM [5] medan det bötesbelopp som åläggs tyska medborgare i allmänhet inte är högre än 1 000 DM. [6]

5. I juli 1990 tillställde kommissionen Förbundsrepubliken Tyskland en skrivelse där den redogjorde för sin åsikt att de ovannämnda bestämmelserna inte var förenliga vare sig med kraven på likabehandling i artiklarna 48, 52 och 59 i fördraget eller med direktiv 68/360 och 73/148 och gav Tyskland en möjlighet att inkomma med yttrande om de påstådda överträdelserna.

6. Den tyska regeringen besvarade skrivelsen i januari och mars 1991. Den medgav att det förekom diskriminering mellan tyska medborgare och medborgare i andra medlemsstater och uppgav att den avsåg att göra nödvändiga ändringar då den genomförde direktiven om rätt till bosättning för personer som saknar anställning, [7] vilket skulle ske senast den 30 juni 1992. I februari 1992 upplyste regeringen kommissionen om att den i slutet av februari eller början av mars skulle insända ett lagförslag på området till kommissionen, innan den inledde ett formellt lagstiftningsförfarande. Den förutsatte att lagen skulle komma att antas under året. Regeringen har också uppgivit att förbundsinrikesministeriet tillskrev de olika ministrarna och senatorerna med ansvar för inrikesfrågor i delstaterna i mars 1991 och januari 1994 och uppmanade dem att säkerställa att det endast var straffbart för medborgare i en annan medlemsstat att inte inneha giltig legitimationshandling om brottet begåtts av vårdslöshet.

3 — § 12a andra stycket i Gesetz über die Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (lag om inresa och vistelse för Europeiska gemenskapens medborgare) av den 22 juli 1969 i dess senast ändrade lydelse enligt EWR-Ausführungsgesetz (lag om genomförande av Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet) av den 27 april 1993.

4 — § 5 första stycket nr 1 i Gesetz über Personalausweise (lag om identitetshandlingar) av den 19 december 1950 i dess senast ändrade lydelse enligt Gesetz über Änderungen des Gesetzes über Personalausweise und des Paßgesetzes (lag om ändring av lag om identitetshandlingar och passlag) av den 30 juli 1996.

5 — § 12a tredje stycket i 1969 års lag, se ovan fotnot 3.

6 — § 5 andra stycket i 1950 års lag, se ovan fotnot 4, jämförd med § 17 första och fjärde stycket i Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (lag om överträdelser av administrativ karaktär) av den 24 maj 1968 i dess senast ändrade lydelse enligt Verbrechensbekämpfungsgesetz (lag om brottsbekämpning) av den 28 oktober 1994.

7 — Rådets direktiv 90/364/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning, EGT L 180, s. 26, svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 58, rådets direktiv 90/365/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning för anställda och egna företagare som inte längre är yrkesverksamma, EGT L 180, s. 28, svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 60, och rådets direktiv 90/366/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning för studenter, EGT L 180, s. 30.

7. Eftersom lagändringen ännu inte hade gjorts vid halvårsskiftet år 1995, utfärdade kommissionen i juli samma år ett motiverat yttrande i enlighet med artikel 169 i fördraget och uppmanade Tyskland att vidta de åtgärder som var nödvändiga för att följa det motiverade yttrandet inom två månader från det att staten tog del av det.

8. Då kommissionen i januari 1997 ännu inte hade upplysts om någon formell ändring av bestämmelserna i fråga, väckte den sålunda talan i enlighet med artikel 169.

9. Kommissionen medger att gemenskapsrätten enligt domstolens praxis [8] inte förbjuder medlemsstaterna att föreskriva bötesstraff för personer inom deras jurisdiktion som har underlåtit att införskaffa någon av de identitetshandlingar som anges i direktiv 68/360 eller direktiv 73/148. Sådana påföljder måste emellertid vara lämpliga och stå i proportion till överträdelsens karaktär. De får i synnerhet inte vara så stränga att de hindrar rätten till inresa och bosättning som föreskrivs i fördraget. Kommissionen har gjort gällande att de tyska bestämmelserna inte harmonierar med proportionalitets- och likabehandlingsprinciperna och att de inte uppfyller kravet på att inte hindra den fria rörligheten för personer. Den har avslutningsvis påpekat att de riktlinjer som utfärdats av förbundsinrikesministeriet för ministrarna och senatorerna med ansvar för inrikesfrågor i delstaterna är otillräckliga, särskilt då ministeriet enbart hänförde sig till graden av uppsåt och inte till de olika bötesbeloppens storlek.

10. Den tyska regeringen har till sitt försvar anfört att den från början har tillstått att likabehandlingsprincipen inte har iakttagits. Regeringen beklagar att de omtvistade bestämmelserna i 1969 års lag [9] ännu inte har ändrats och har bekräftat att en ändring i fråga om böterna kommer att antas så snart som möjligt, senast som en del av den kommande omarbetningen av 1969 års lag. [10]

11. I sitt svar har kommissionen uppgivit att den anser det lämpligt att inte återkalla talan mot bakgrund av att dess ursprungliga skrivelse härrör från år 1990, och att den nödvändiga ändringen aviserades i början av år 1992. Den tyska regeringen har inte ingivit någon replik.

12. Eftersom Tyskland inte har bestritt kommissionens talan i sak utan till sitt försvar enbart har uppgivit att de nödvändiga bestämmelserna håller på att antas, skall kommissionens talan vinna bifall. Domstolen har vid upprepade tillfällen uttalat att en medlemsstat inte kan åberopa bestämmelser,

8 — Dom av den 7 juli 1976 i mål 118/75, Watson und Belmann (REG 1976, s. 1185), av den 14 juli 1977 i mål 8/77, Sagulo, Brenca und Bakhouche (REG 1977, s. 1495), av den 3 juli 1980 i mål 157/79, Pieck (REG 1980, s. 2171; svensk specialutgåva, häfte 5), och av den 12 december 1989 i mål C-265/88, Messner (REG 1989, s. 4209; svensk specialutgåva, häfte 10).

9 — Se ovan fotnot 3.

10 — Se ovan fotnot 3.

praxis eller förhållanden i sin interna rättsordning som grund för att underlåta att uppfylla skyldigheter som följer av gemenskapens direktiv. [11] Den omständigheten att Tyskland för närvarande söker rätta till situationen kan vidare inte beaktas. För att en talan med stöd av artikel 169 i fördraget skall vinna bifall fordras enbart att det objektivt kan konstateras att den berörda medlemsstaten har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter. Det behöver således inte visas att medlemsstaten varit passiv eller sökt motsätta sig ett genomförande. [12]

Förslag till avgörande

13. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall:

1) fastställa att Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt fördraget genom att inte inom den föreskrivna fristen vidta de nödvändiga åtgärderna för att genomföra

   — artikel 4.1 i rådets direktiv 68/360/EEG av den 15 oktober 1968 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medlemsstaternas arbetstagare och deras familjer, och

   — artikel 4.1 i rådets direktiv 73/148/EEG av den 21 maj 1973 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medborgare i medlemsstaterna i fråga om etablering och tillhandahållande av tjänster,

2) förplikta Förbundsrepubliken Tyskland att ersätta rättegångskostnaderna.

11 — Dom av den 9 juni 1982 i mål 58/81, kommissionen mot Luxemburg (REG 1982, s. 2175), punkt 4.

12 — Dom av den 1 mars 1983 i mål 301/81, kommissionen mot Belgien (REG 1983, s. 467, punkt 8; svensk specialutgåva, häfte 7).