FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

fremsat den 18. april 2002 [1]

1. Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har i medfør af artikel 226 EF anlagt sag mod Storhertugdømmet Luxembourg. Den har nedlagt påstand om, at det fastslås, at denne medlemsstat har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet [2] og i henhold til artikel 43 EF.

Tilsidesættelsen består i, at Storhertugdømmet i sin nationale lovgivning har opretholdt en betingelse om en bopælsperiode på luxembourgsk område af en vis varighed for at opnå ret til en garanteret mindsteindtægt.

I — De faktiske omstændigheder

2. Kommissionen fik i begyndelsen af 1998 via en privat klage kendskab til, at den luxembourgske lovgivning betingede retten til en garanteret mindsteindtægt af, at man har boet i landet i mindst 10 år inden for de sidste 20 år.

Kommissionens tjenestegrene kontaktede de nationale myndigheder, idet den henledte opmærksomheden på, at en sådan betingelse kunne være uforenelig med fællesskabsretten. Myndighederne oplyste, at man var i gang med at behandle et lovforslag, der skulle ophæve den pågældende betingelse.

3. Kommissionen fik imidlertid ved skrivelse af 19. juli 1999 meddelelse om, at Conseil d'État havde afgivet en negativ udtalelse, og at den tekst, der blev godkendt den 29. april 1999 [3], opretholdt bopælskravet, skønt varigheden blev nedsat til fem år inden for de sidste 20 år.

1 — Originalsprog: spansk.

2 — Rådets forordning af 15.10.1968, EFT 1968 II, s. 467.

3 — Offentliggjort i *Memorial* (Storhertugdømmets Lovtidende) den 1.6.1999. Ændringen trådte i kraft den 1.3.2000, ni måneder efter dens offentliggørelse.

II — Fællesskabsbestemmelser

4. Artikel 7 i forordning nr. 1612/68 har følgende ordlyd:

»1. En arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, må ikke på grund af sin nationalitet behandles anderledes på de øvrige medlemsstaters område end indenlandske arbejdstagere med hensyn til beskæftigelses- og arbejdsvilkår, navnlig for så vidt angår aflønning, afskedigelse og, i tilfælde af arbejdsløshed, genoptagelse af beskæftigelse i faget eller genansættelse.

2. Arbejdstageren nyder samme sociale og skattemæssige fordele som indenlandske arbejdstagere.

[...]«

5. I artikel 43 EF er det fastsat:

»Inden for rammerne af nedennævnte bestemmelser er der forbud mod restriktioner, som hindrer statsborgere i en medlemsstat i frit at etablere sig på en anden medlemsstats område. Dette forbud omfatter også hindringer for, at statsborgere i en medlemsstat, bosat på en medlemsstats område, opretter agenturer, filialer eller datterselskaber.

Med forbehold af bestemmelserne i kapitlet vedrørende kapitalen indebærer etableringsfriheden adgang til at optage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder, herunder navnlig selskaber i den i artikel 48 anførte betydning, på de vilkår, som i etableringslandets lovgivning er fastsat for landets egne statsborgere.«

III — Den anfægtede luxembourgske lovgivning

6. Den regel, der betragtes som uforenelig med fællesskabsretten, er artikel 2, stk. 1 og 2, i lov af 26. juli 1986 om indførelse af ret til en garanteret mindsteindtægt. I henhold til disse bestemmelser ydes mindsteindtægten til alle, der efter forudgående tilladelse har bopæl og faktisk ophold i Storhertugdømmet, er mindst 25 år gammel, og som har indtægter, der udgør mindre end det fastsatte minimum, er villig til at gøre brug af alle de muligheder, der tilbydes i henhold til indenlandsk eller udenlandsk lovgivning med henblik på at forbedre sin situation, og som har boet i Luxembourg i mindst fem år inden for de sidste 20 år. Kun statsløse og politiske flygtninge skal ikke opfylde bopælskravet.

IV — Den administrative procedure

7. Til trods for, at varigheden af den periode, der er nødvendig for at opnå ydelsen, blev nedsat, fandt Kommissionen, at den pågældende lovgivning fortsat var uforenelig med det grundlæggende forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, som er opstillet i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 for arbejdstagere og i artikel 43 EF for selvstændige erhvervsdrivende. Som følge heraf fremsendte Kommissionen den 6. august 1999 en åbningsskrivelse til de luxembourgske myndigheder, hvori de blev opfordret til inden for en frist på to måneder at fremsætte deres bemærkninger.

8. Da de luxembourgske myndigheder ikke svarede herpå, og da Kommissionen fandt, at de bemærkninger, der fulgte med meddelelsen om den ændrede lovgivning, ikke var tilfredsstillende, fremsatte den i henhold til artikel 226, stk. 1, EF den 26. januar 2000 en begrundet udtalelse over for den luxembourgske regering, hvori den opfordrede regeringen til på ny at ændre loven.

Den 31. maj 2000 meddelte den luxembourgske regering Kommissionen, at den havde besluttet at ændre loven endnu en gang med henblik på at efterkomme den begrundede udtalelse, hvilket den bekræftede ved skrivelse af 15. juni 2000.

9. Den 24. juli 2000 udbad Kommissionens tjenestegrene sig mere præcise oplysninger om den forventede tidsplan, og samtidig anmodede de de nationale myndigheder om straks at udbetale mindsteindtægten til de borgere fra andre medlemsstater, som havde fået afslag med den begrundelse, at de ikke opfyldte bopælskravet.

Den luxembourgske regering fremsendte herefter ved skrivelse af 26. oktober 2000 nogle præciseringer angående den fremtidige lovtekst og påpegede over for Kommissionen, at den havde til hensigt at sætte forslaget til afstemning i parlamentssamlingen 2000-2001. Regeringen tilføjede, at den på grund af manglende hjemmel ikke kunne imødekomme anmodningen til fordel for de pågældende borgere.

V — Retssagen

10. Da Kommissionen ikke efterfølgende modtog yderligere oplysninger i relation til den bebudede lovændring, anlagde den den 26. juli 2001 sag med påstand om, at Domstolen fastslog, at Storhertugdømmet har begået traktatbrud.

11. Kommissionen har anført, at den gældende luxembourgske lovgivning udgør en

åbenbar tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, som ikke blot forbyder åbenlys forskelsbehandling begrundet i nationalitet, men desuden enhver form for skjult forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre kriterier reelt fører til samme resultat [4]. Ifølge Domstolens praksis er kravet om en bopælsperiode af en vis varighed på en medlemsstats område en skjult forskelsbehandling begrundet i nationalitet, da en borger i denne medlemsstat lettere vil kunne opfylde denne betingelse end en borger fra en anden medlemsstat [5]. Den omstændighed, at denne betingelse på samme måde finder anvendelse på alle luxembourgere, kan ikke føre til et andet resultat.

Kommissionen har gjort gældende, at der overhovedet ikke er tvivl om, at den omtvistede ydelse må betegnes som en social fordel, eftersom Domstolen har fastslået dette i Hoeckx-dommen [6], og følgelig skal den ydes på samme vilkår til alle arbejdstagere, der er statsborgere i medlemsstaterne.

For så vidt angår artikel 43 EF sikrer denne bestemmelse national behandling af borgere i en medlemsstat, som ønsker at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed i en anden medlemsstat, og den forbyder enhver forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, som udgør en hindring for adgangen til at optage eller udøve en sådan virksomhed [7].

Kommissionen har til støtte for sin påstand endvidere påberåbt sig dommen i sagen Kommissionen mod Belgien [8], som vedrørte en lignende lovgivning og ydelse, og hvori det blev fastslået, at opretholdelsen af et krav om bopælsperiode af en vis varighed på belgisk område for arbejdstagere fra andre medlemsstater for at få ret til en garanteret mindsteindkomst (minimex) var i strid med ligebehandlingsprincippet.

12. Storhertugdømmet Luxembourg har i svarskriftet af 10. oktober 2001 fastholdt, at lovforslaget om ændring af den omtvistede nationale lovgivning blev behandlet den 22. marts 2000. Det har nedlagt påstand om frifindelse eller om, at sagen udsættes med henblik på at afvente, at Kommissionen hæver sagen.

13. Kommissionen har frafaldet at afgive replik samt gjort gældende, at en udsættelse af sagen ikke er berettiget.

4 — Dom af 12.2.1974, sag 152/73, Sotgiu, Sml. s. 153, præmis 11, og af 8.5.1990, sag C-175/88, Biehl, Sml. I, s. 1179, præmis 13.

5 — Dom af 25.7.1991, sag C-221/89, Factortame m.fl., Sml. I, s. 3905, præmis 32, af 17.11.1992, sag C-279/89, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 5785, præmis 42, og af 10.3.1993, sag C-111/91, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. I, s. 817, præmis 10.

6 — Dom af 27.3.1985, sag 249/83, Sml. s. 973, præmis 22.

7 — Dom af 8.6.1999, sag C-337/97, Meeusen, Sml. I, s. 3289, præmis 27.

8 — Dom af 10.11.1992, sag C-326/90, Sml. I, s. 5517.

14. Da ingen af parterne inden for fristen har fremsat en anmodning, hvori det begrundes, hvorfor parterne ønsker at få lejlighed til at udtale sig, har Domstolen i overensstemmelse med procesreglementets artikel 44a besluttet at afgøre sagen uden at indkalde parterne til retsmøde.

VI — Behandling af sagen

A — *Påstanden om, at det fastslås, at der er tale om traktatbrud*

15. Det fremgår af den af Kommissionen refererede praksis fra Domstolen, at kravet om en bopælsperiode af en vis varighed på en medlemsstats område udgør en skjult forskelsbehandling begrundet i nationalitet, som er til skade for borgere i andre medlemsstater, og at en ydelse som den i sagen omtvistede må betegnes som en social fordel, som skal ydes til borgere fra andre medlemsstater på samme vilkår som landets egne borgere.

16. I svarskriftet har Storhertugdømmet Luxembourg uden nærmere begrundelse anført, at spørgsmålet om, hvorvidt kravet om en bopælsperiode på fem år er udtryk for forskelsbehandling, ikke skal behandles og har påpeget, at det er indstillet på at ændre lovgivningen. Selv om den luxembourgske regering har nedlagt påstand om frifindelse under henvisning til, at den har fremsendt lovforslaget, hvis kundgørelse heller ikke er bevist, mener jeg, at dens holdning svarer til en indrømmelse.

17. Derudover ligger det fast, at genstanden for en sag anlagt efter artikel 226 EF er fastlagt i Kommissionens begrundede udtalelse, og at der selv i tilfælde, hvor traktatbruddet er blevet bragt til ophør efter den frist, som er fastsat i samme artikels stk. 2, er knyttet interesse til sagens forfølgning, med andre ord at få fastslået grundlaget for det ansvar, en medlemsstat ville kunne pådrage sig over for dem, der kan støtte ret på traktatbruddet [9].

18. Anmodningen om udsættelse af sagen er efter min opfattelse heller ikke relevant, idet procesreglementets artikel 82a, stk. 1, litra b), ikke finder anvendelse i den foreliggende sag. Kommissionen har under alle omstændigheder frem til april 2002

9 — Dom af 7.2.1973, sag 39/72, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 101, præmis 11, og af 17.6.1987, sag 154/85, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 2717, præmis 6.

ikke på noget tidspunkt givet udtryk for, at den ville hæve sagen.

19. Eftersom det med sikkerhed kan fastslås, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat sine forpligtelser med hensyn til at ændre sin interne ret i overensstemmelse med artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 og artikel 43 EF inden for den i den begrundede udtalelse fastsatte frist, bør Kommissionen gives medhold i sin påstand om, at Storhertugdømmet Luxembourg dømmes for traktatbrud og til at betale sagens omkostninger.

B — *Påstanden om præciseringer med hensyn til konsekvenserne af, at det fastslås, at der foreligger et traktatbrud*

20. I punkt 20 i stævningen har Kommissionen ud over påstanden om, at det fastslås, at den luxembourgske regering har tilsidesat sine traktatforpligtelser, nedlagt påstand om, at Domstolen præciserer konsekvenserne heraf, således at fællesskabsretten kan skabe fuld virkning til fordel for de borgere fra andre medlemsstater, som den ikke-tilladte lovgivning har berørt.

Den 24. juli 2000 udbad generaldirektøren for beskæftigelse og sociale anliggender i Kommissionen sig oplysninger om de foranstaltninger, der var blevet truffet for straks at normalisere situationen for de fællesskabsborgere, som måtte have fremsat anmodning om udbetaling af den omtvistede ydelse. Til støtte herfor påberåbte Kommissionen sig, at princippet om forbud mod forskelsbehandling begrundet i nationalitet er umiddelbart anvendeligt på hele Fællesskabets område, og at fællesskabsretten har forrang. Luxembourgs Faste Repræsentation meddelte ved skrivelse af 26. oktober 2000 Kommissionen, at det på grund af manglende hjemmel, der tillader tildeling af ydelsen til fællesskabsborgere uden forudgående bopælskrav i Storhertugdømmet, ikke var muligt at træffe de pågældende foranstaltninger.

21. Til trods for min sympati for Kommissionens standpunkt, må jeg erkende, at jeg af de grunde, jeg nu vil fremføre, finder det rigtigst, at Kommissionens påstand ikke tages til følge.

22. For det første skal jeg bemærke, at ifølge fast retspraksis afgrænser Kommissionens åbningsskrivelse til medlemsstaten og den efterfølgende begrundede udtalelse sagens genstand, som herefter ikke kan udvides. Den pågældende medlemsstats mulighed for at fremsætte bemærkninger udgør, selv om medlemsstaten ikke ønsker at udnytte sin adgang hertil, en i traktaten hjemlet væsentlig garanti, hvis opfyldelse er et væsentligt formkrav til sikring af, at den procedure, hvorved det fastslås, at der er begået et traktatbrud, afvikles behørigt. Følgelig skal Kommissionens begrundede

udtalelse og dens stævning hvile på de samme klagepunkter som i åbningsskrivelsen, der indledte den administrative procedure [10].

Selv om Kommissionen ikke har pligt til i den begrundede udtalelse at præcisere, hvilke foranstaltninger den mener vil kunne bringe traktatbruddet til ophør, er den i det mindste forpligtet til i udtalelsen at angive de klagepunkter, som vil blive genstand for søgsmålet. Kommissionen skal således specifikt påpege over for den pågældende medlemsstat, at den skal træffe en bestemt foranstaltning, hvis Kommissionen agter at gøre den manglende indførelse af denne foranstaltning til genstand for sit søgsmål [11].

Kommissionen har imidlertid i den foreliggende sag ikke opfordret den luxembourgske regering til omgående at normalisere situationen for de borgere fra andre medlemsstater, som har fået afslag på at få udbetalt mindsteindtægten med den begrundelse, at de ikke opfylder bopælskravet, hverken i åbningsskrivelsen eller i den begrundede udtalelse, som blev fremsat i januar 2000. Ifølge de akter, der er fremlagt i sagen, blev denne anmodning først fremsat i juli 2000 af generaldirektøren for beskæftigelse og sociale anliggender, skønt de luxembourgske myndigheder allerede havde besvaret den begrundede udtalelse, og genstanden for den fremtidige retssag dermed var blevet afgrænset.

23. For det andet er konsekvenserne af et traktatbrud opregnet i artikel 228 EF: Medlemsstaten skal gennemføre de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger.

Disse foranstaltninger består ikke alene i at fjerne virkningerne af den nationale lovgivning for fremtiden, men da dommen har virkning ex tunc, ligeledes i at fjerne alle de skadelige virkninger af den pågældende lovgivning med virkning fra den dato, hvor den er blevet uforenelig med fællesskabslovgivningen [12]. Som bekendt er medlemsstaterne erstatningsansvarlige for tab, som er forvoldt private på grund af tilsidesættelser af fællesskabsretten. Denne forpligtelse har navnlig hjemmel i artikel 10 EF, hvorefter medlemsstaterne skal træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger, som er egnet til at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, der påhviler dem, herunder forpligtelsen til at bringe ulovlige følgevirkninger af en tilsidesættelse af fællesskabsretten til ophør.

I overensstemmelse med fast retspraksis består den fortolkning, som Domstolen

10 — Dom af 29.9.1998, sag C-191/95, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 5449, præmis 55, af 28.10.1999, sag C-328/96, Kommissionen mod Østrig, Sml. I, s. 7479, præmis 34, og af 9.11.1999, sag C-365/97, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 7773, præmis 23.

11 — Jf. dommen i sagen Kommissionen mod Østrig, præmis 39.

12 — Dom af 16.12.1960, sag 6/60, Humblet, Sml. 1954-1964, s. 297, org.ref.: Rec. s. 1125 ff., særligt s. 1146, for så vidt angår EKSF-traktaten, og af 19.11.1991, forenede sager C-6/90 og C-9/90, Frankovich m.fl., Sml. I, s. 5357, præmis 36, for så vidt angår EF-traktaten.

foretager af en bestemmelse i fællesskabsretten, i at præcisere og klarlægge i nødvendigt omfang denne bestemmelses betydning og rækkevidde, således som den skal eller skulle forstås og anvendes siden tidspunktet for sin ikrafttræden [13].

Jeg gør opmærksom på, at medlemsstaten ikke, som den ville have kunnet, har nedlagt påstand om, at dommens tidsmæssige virkninger begrænses.

24. Hvis Storhertugdømmet Luxembourg, som jeg har foreslået, bliver dømt for traktatbrud i denne sag og fortsat stædigt nægter at normalisere situationen for de personer, der blev ramt før ikrafttrædelsen af den ændrede lovgivning, har Kommissionen endelig mulighed for at anlægge en ny sag ved Domstolen. Der er gået flere år, fra den private klage blev indgivet i starten af 1998, til ikrafttrædelsen af den nye lov [14], og hvor Storhertugdømmet tilsyneladende fortsat har handlet i strid med fællesskabsretten.

Det er min vurdering, at man på dette stadium ikke kan anerkende, at en medlemsstat dækker sig bag, at der ikke findes national lovgivning, med henblik på at nægte ligebehandling af borgere fra andre medlemsstater, der har bopæl på dens område, så meget desto mere når det i Domstolens praksis er fastslået, at ydelser med meget lignende kendetegn udgør en social fordel i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68's forstand [15], og adskillige medlemsstater følgelig er blevet dømt for at have betinget tildelingen heraf af et forudgående bopælskrav på deres område [16]. I modsat fald ville medlemsstaten ved at afholde sig fra at lovgive eller udskyde vedtagelsen af nationale retsregler så længe som muligt have yderst nemt ved at omgå de forpligtelser, som påhviler den i medfør af fællesskabsretten.

25. Af ovennævnte grunde er det min opfattelse, at Kommissionen ikke skal gives medhold i påstanden om, at Domstolen skal præcisere konsekvenserne af traktatbruddet.

13 — Dom af 11.8.1995, forenede sager C-367/93 — C-377/93, Roders m.fl., Sml. I, s. 2229, præmis 42, og af 24.9.1998, sag C-35/97, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 5325, præmis 46.

14 — Jeg gentager i den forbindelse, at reformen fra 1999, hvor varigheden af bopælskravet med henblik på tildeling af ydelsen blev nedsat fra 10 år til fem år, først trådte i kraft ni måneder efter offentliggørelsen.

15 — Dom af 6.6.1985, sag 157/84, Frascogna, Sml. s. 1739, af 27.3.1985, sag 122/84, Scrivner, Sml. s. 1027, Hoeckxdommen, dom af 9.7.1987, sag 256/86, Frascogna, Sml. s. 3431, og af 27.5.1993, sag C-310/91, Schmid, Sml. I, s. 3011.

16 — Dommen af 10.11.1992 i sagen Kommissionen mod Belgien, dommen i sagen Kommissionen mod Luxembourg, og dom af 12.9.1996, sag C-278/94, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 4307.

VII — Forslag til afgørelse

26. Henset til ovenstående bemærkninger foreslår jeg Domstolen at fastslå følgende:

1) Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet og artikel 43 EF, idet det i sin nationale lovgivning har opretholdt en betingelse om en bopælsperiode af fem års varighed for at opnå ret til en garanteret mindsteindtægt.

2) Storhertugdømmet Luxembourg betaler sagens omkostninger.