FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON

fremsat den 10. marts 1994 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

1. Det er usædvanligt, at en national retsinstans efter at have fået Domstolens besvarelse af et præjudicielt spørgsmål på ny anmoder denne om vejledning med hensyn til, hvilken afgørelse den — henset til Domstolens afgørelse — bør træffe [1].

2. Dette er imidlertid, hvad Arbeitsgericht Elmshorn har gjort. Retten er af den opfattelse, at Domstolens dom i Steen-sagen [2] kan opfattes på to måder, hvorfor retten har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»Skal [den nævnte dom] fortolkes således, at den nationale retsinstans med hensyn til rent interne forhold er afskåret fra at anvende fællesskabsretten, eller har den i tilfælde af, at EF-Domstolen savner kompetence, som lovmæssigt dømmende myndighed, jf. artikel 101, stk. 1, andet punktum, i Forbundsrepublikken Tysklands Grundgesetz, stadig kompetence til — når det gøres gældende, at der foreligger en overtrædelse af artikel 3, stk. 1, i Grundgesetz — som præjudicielt spørgsmål at efterprøve, om der er tale om forskelsbehandling af statens egne borgere, fordi fællesskabsretten fører til, at tyske statsborgere stilles ringere end statsborgere fra andre medlemsstater?«

3. Domstolen er allerede bekendt med sagens faktiske omstændigheder. Jeg vil derfor ikke komme nærmere ind på disse, men henviser herved til mit forslag til afgørelse [3] og til Domstolens dom [4] i den tidligere præjudicielle sag.

4. Det turde være tilstrækkeligt at nævne, at Domstolen i overensstemmelse med det i mit forslag til afgørelse anførte fastslog, at en statsborger i en medlemsstat, der aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed i henhold til reglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, ikke kan støtte ret på EØF-traktatens artikel 7 og 48 over for den pågældende medlemsstat, når der er tale om rent interne forhold [5].

* Originalsprog: fransk.

1 — Jf. som et eksempel herpå dom af 16.12.1992 (sag C-304/90, Payless DIY, Sml. I, s. 6493).

2 — Dom af 28.1.1992 (sag C-332/90, Sml. I, s. 341).

3 — Punkt 2-5.

4 — Præmis 2-5.

5 — Præmis 9 ff.

5. Domstolen antog med andre ord — som jeg selv — at forhold af den omhandlede art ikke materielt var omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde.

6. Domstolens dom har skabt en vis tvivl hos den forelæggende retsinstans med hensyn til, hvilke konsekvenser den bør drage heraf.

7. Den forelæggende retsinstans sammenligner således forholdene for en tysk statsborger, der kan betegnes som fastboende, dvs. en person som Steen, med forholdene for en statsborger i en anden medlemsstat, der ved at gøre brug af sin ret til fri bevægelighed tager til Forbundsrepublikken Tyskland og ansøger om den stilling, som Steen blev nægtet ansættelse i, hvorved retten konstaterer, at en person som først omhandlet ikke nyder den fællesskabsretlige beskyttelse, som personer af sidstnævnte art har krav på.

8. Retten er af den opfattelse, at de nævnte forskellige vilkår er udtryk for en forskelsbehandling, som udspringer direkte af fællesskabsretten, der tillægger udenlandske EF-arbejdstagere rettigheder, som indenlandske statsborgere ikke har.

9. Der er herved tale om et velkendt problem for Domstolen, nemlig spørgsmålet om omvendt forskelsbehandling.

10. Hvad der derimod er nyt, er, at vurderingen af en sådan forskelsbehandling i henseende til fællesskabsretten stilles op over for en vurdering i henseende til den pågældende medlemsstats forfatningsretlige regler. Udtrykt mere klart, kan lovligheden af en sådan forskelsbehandling, der ikke kan anfægtes på grundlag af fællesskabsretten — ikke fordi den er forenelig med fællesskabsretten, men fordi den falder uden for dennes anvendelsesområde — gøres til genstand for en national forfatningsretlig efterprøvelse? Er fællesskabsretten til hinder herfor?

11. Jeg bemærker, at der ikke for den nationale retsinstans — på trods af tvetydigheden af begrebet »de tyske retters kompetence til 'indirekte' at efterprøve fællesskabsretten«, jf. det i forelæggelseskendelsen anførte [6] — er spørgsmål om at efterprøve forfatningsmæssigheden af fællesskabsretten, der netop *ikke finder anvendelse* i den pågældende sag.

12. Det spørgsmål, som den nationale retsinstans har forelagt Domstolen, er, hvorvidt det efter Domstolens dom af 28. januar 1992 er muligt at efterprøve forfatningsmæssigheden af den pågældende *nationale regel*, for så vidt denne indebærer en forskelsbehandling af en indenlandsk arbejdstager — hvis forhold må anses for noget rent internt — i forhold til statsborgere i andre medlemsstater, der har gjort brug af deres ret til fri bevægelighed inden for Fællesskabet, således at deres forhold er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde.

6 — S. 12.

13. Igen står vi her over for et rent nationalretligt spørgsmål, som hverken fællesskabsretten i almindelighed eller Domstolens dom i særdeleshed kan være af nogen betydning for.

14. Hvilken problemstilling er der tale om?

15. Er et forhold omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, kan dette som følge af dennes forrang føre til, at en national retsinstans undlader at anvende en national regel, som strider mod fællesskabsretten.

16. Det er ikke desto mindre fortsat de nationale regler, der regulerer rent interne forhold, som ikke er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, hvilket vil kunne føre til forskellige vilkår i situationer, der må sidestilles.

17. Spørgsmålet om, hvorvidt der efter forfatningen — herunder navnlig på grundlag af princippet om lighed for loven — består en forpligtelse til at afskaffe enhver form for omvendt forskelsbehandling, må suverænt afgøres af de forfatningsretlige retsinstanser i den pågældende medlemsstat.

18. Består der en sådan forpligtelse, er spørgsmålet om dennes overholdelse — der ligeledes er nationalretligt — et spørgsmål, der nødvendigvis ikke kan besvares på grundlag af fællesskabsretten, simpelthen fordi en sådan forpligtelse er fællesskabsretten uvedkommende.

19. Jeg har en sidste bemærkning.

20. Den problematik, der ligger til grund for den nye forelæggelse for Domstolen, kan ikke reduceres til et spørgsmål om at sammenligne forholdene for henholdsvis en indenlandsk »fastboende« statsborger og statsborgere i andre medlemsstater, der gør brug af deres ret til fri bevægelighed.

21. Selv om Steen, således som Domstolen har fastslået, ikke kan støtte ret på EØF-traktatens artikel 7 og 48, for så vidt der er tale om et rent internt forhold, kunne han have støttet ret på disse bestemmelser over for en anden medlemsstat, i hvilken han havde gjort brug af sin ret til fri bevægelighed, hvilket som nævnt i mit tidligere forslag til afgørelse også gælder Tyskland, såfremt Steen havde haft bopæl eller været beskæftiget eller havde gennemført en uddannelse i en anden medlemsstat [7].

7 — Jf. mit forslag til afgørelse i sag C-332/90, Sml. 1992 I, s. 341, 350, punkt 9.

22. Jeg skal herefter foreslå, at Domstolen giver følgende besvarelse:

»I tilfælde, hvor en statsborger i en medlemsstat i modsætning til andre EF-borgere, hvem en sådan rettighed tilkommer, ikke har en af fællesskabsretten udspringende rettighed alene af den grund, at vedkommendes forhold — fordi de er udtryk for rent interne forhold — ikke er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, er fællesskabsretten uden betydning for de nationale retsinstansers nærmere anvendelse af et forfatningsretligt princip om lighed for loven, idet dette spørgsmål udelukkende henhører under den pågældende medlemsstats nationale retsorden.«