den almindelige sociale sikringsordning i denne stat under arbejdstagerens midlertidige udsendelse til et tredjeland, er enhver bestemmelse, der diskriminerer over for statsborgere fra andre medlemsstater, uden virkning.

Galmot Due

Everling Kakouris Joliet

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. juli 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl

Ekspeditionssekretær

Y. Galmot

Formand for femte afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT C. O. LENZ FREMSAT DEN 4. JULI 1984 [1]

Indholdsfortegnelse

A — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger ... 3165
Det præjudicielle spørgsmål ... 3165
B — Stillingtagen ... 3166
1. Fortolkning af princippet om den frie bevægelighed ... 3166
2. Retsforskrifterne ... 3167
3. Europa-Domstolens praksis ... 3167
a) Walrave, sag 36/74 ... 3167
b) Bozzone, sag 87/76 ... 3168
4. Vedrørende virkningerne inden for Fællesskabet af forskelsbehandling af ind- og udlændige i aftaler om midlertidig beskæftigelse, hvorunder der tilbydes udenlandsk arbejdskraft ... 3168
5. Vedrørende virkningerne af kravet om ligebehandling ... 3169
C — Forslag til afgørelse ... 3170

1 — Oversat fra tysk.

Høje Domstol.

A — Sagsøgeren i den sag, der har givet anledning til det præjudicielle spørgsmål, jeg skal tage stilling til i dag, er en fransk virksomhed, som på midlertidig basis stiller arbejdskraft til rådighed for andre virksomheder samt aflønner arbejdskraften (formidling af midlertidig beskæftigelse). En af selskabets arbejdstagere — der er omfattet af den franske sociale sikring — er den belgiske statsborger Michel van Robaeys, der på tidspunktet for kontraktens indgåelse var bosat i Belgien. Da han i juni 1981 blev udsendt til Nigeria for at arbejde dér i en bestemt periode, ønskede sagsøgeren, at han fortsat skulle være sikret i henhold til den franske sociale sikringsordning. Dette afslog sagsøgte i hovedsagen Caisse primaire d'assurance maladie de Paris under henvisning til artikel 39, stk. 2, i lov af 3. januar 1972, der er optaget som artikel L 341-3, stk. 3, i Code du Travail, og som lyder således:

»Medmindre andet følger af internationale overenskomster, må en virksomhed, der formidler midlertidig beskæftigelse, ikke stille udenlandske arbejdstagere til rådighed for nogen, såfremt arbejdsydelsen skal erlægges uden for fransk område«.

Denne retsopfattelse blev stadfæstet af klageinstansen Commission de Recours Grecieux, og Prodest indbragte derefter sagen for Commission de première instance du contentieux de la securité sociale et de la mutualité sociale agricole.

Firmaet gjorde herunder gældende, at Van Robaeys fortsat måtte anses for omfattet af den franske sociale sikring, og henviste til støtte herfor til en konvention af 28. marts 1973 mellem Frankrig og *Nigeria* — her har sagsøgeren imidlertid taget fejl, idet der retteligt er tale om *Niger* — som blev offentliggjort ved et dekret af 6. februar 1975, og hvis artikel 5 er sålydende:

»Arbejdstagere, der som led i deres almindelige ansættelse i en virksomhed normalt er beskæftiget på en af de kontraherende parters territorier, men udstationeres på den anden kontraherende parts territorium for at udføre en bestemt arbeidsopgave dér for den pågældende virksomheds regning, vedbliver at være omfattet af den lovgivning, der gælder på den førstnævnte parts territorium, som om de fortsat var beskæftiget dér, forudsat at den arbejdsopgave, de skal udføre, ikke forventes at vare mere end et år.

...«

Desuden henviste firmaet til det i henhold til fællesskabsretten gældende princip om ligebehandling uanset nationalitet, såvel som til princippet om den frie adgang til beskæftigelse. Firmaet anførte navnlig, at i henhold til forordning nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467) må statsborgere fra Fællesskabets medlemslande ikke behandles som udlændige i Frankrig, men skal sidestilles med franske arbejdstagere, hvorfor det i henhold til artikel 39 i den franske lov af 3. januar 1972 gældende forbud mod at beskæftige udenlandske arbejdstagere ikke finder anvendelse på arbejdstagere fra EF-lande; der kunne følgelig efter sagsøgerens opfattelse ikke være tale om, at rettighederne i henhold til den franske sociale sikring fortabes som følge af beskæftigelse uden for Europa, idet de pågældende arbejdstagere i modsat fald ikke ville have nogen adgang til social sikring.

Der foreligger således for den pågældende ret et spørgsmål om fortolkning af fællesskabsretten. Ved kendelse af 3. juni 1983 har den derfor udsat sagen og i medfør af EØF-traktetens artikel 177 anmodet Domstolen om en præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål:

»Kan en forsikret, der er statsborger i et af Det europæiske økonomiske Fællesskabs medlemslande og ansat i et fransk selskab og bosat i Frankrig, under henvisning til forordning nr. 1612/68/EØF kræve at bevare sine rettigheder i henhold til den almindelige franske sociale sikringsordning, mens han er udsendt til Nigeria, og bliver i så fald forbudet i artikel 39, stk. 2, i lov af 3. januar 1972, der er optaget som artikel L 341-3, stk. 3, i Code du travail, uden virkning?«

Under retsforhandlingerne ved Domstolen har sagsøgte Caisse primaire vedrørende dette spørgsmål i det hele henholdt sig til den opfattelse, sagsøgte gav udtryk for ved den franske ret, og hvorefter sagsøgte med føje har afslået fortsat at anse van Robaeys for omfattet af den franske sociale sikring. Et cirkulære, som sagsøgte i marts 1976 udsendte angående forbeholdet vedrørende fællesskabsretten i artikel L 341-1 i Code du travail, er efter sagsøgtes opfattelse ikke relevant, fordi det alene omhandler virksomhed, der udøves *inden for* Fællesskabet, men derimod ikke *uden for* dette.

Kommissionen har derimod indgivet et detaljeret skriftligt indlæg. Den når heri til det resultat, at forbudet i forordning nr. 1612/68 mod forskelsbehandling af arbejdstagere fra Fællesskabet på grundlag af nationalitet også finder anvendelse på statsborgere i en medlemsstat, der er ansat i en virksomhed med hjemsted i en anden medlemsstat, men skal udføre deres arbejde uden for Fællesskabet.

Under den mundtlige forhandling tilsluttede også Prodest's befuldmægtigede sig denne opfattelse, og han oplyste for øvrigt tillige, at der er blevet betalt bidrag til den franske sociale sikring for van Robaeys under dennes udstationering i Nigeria.

B — Det er efter min opfattelse helt igennem overbevisende, hvad der er anført til støtte for den sidstnævnte opfattelse. Jeg foreslår derfor, at Domstolen formulerer sin besvarelse af det forelagte spørgsmål i overensstemmelse hermed.

1. Det bemærkes først og fremmest, at det drejer sig om at fortolke det vigtige princip om den frie bevægelighed, dvs. en af grundrettighederne for Fællesskabets borgere og — efter hvad der blev fastslået ved dommen i sag 167/73 (Sml. 1974, jfr. præmisserne 45-47, s. 373) [1] — et af fundamenterne for Fællesskabet. Det pågældende princip skal derfor fortolkes således, at det får den videst mulige rækkevidde. Kun en sådan fortolkning er i harmoni med den retspraksis, der er fastlagt vedrørende forordning nr. 1612/68, og hvoraf det fremgår, at der i henhold til princippet om ligebehandling skal tilstræbes den videst mulige integration mellem arbejdstagerne inden for Fællesskabets medlemsstater (sag 32/75 [2]).

1 — Dom af 4. 4. 1974 i sag 167/73 — Kommissionen for De europæiske Fællesskaber mod Den franske Republik —, Sml. 1974, s. 359, jfr. s. 373.

2 — Dom af 30. 9. 1975 i sag 32/75 — Anita Cristini mod Société nationale des chemins de fer français —, Sml. 1975, s. 1085.

2. Nu er forholdet ganske vist det, at — som Kommissionen nærmere har påvist — hverken trakatens bestemmelser (artiklerne 48 og 49) eller forskrifterne i den afledte ret (forordning nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet; direktiv 64/221 om samordning af de særlige foranstaltninger som gælder for udlændige med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed; direktiv 68/360 om afskaffelse af restriktioner om rejse og ophold inden for Fællesskabet for medlemsstaternes arbejdstagere og deres familiemedlemmer; forordning 1251/70 om arbejdstageres ret til at blive boende på en medlemsstats område efter at have haft beskæftigelse dér, samt direktiv af 5. marts 1962 om fri adgang til kvalificerende stillinger inden for kerneenergiens område) giver et klart svar på spørgsmålet om anvendelsesområdet for princippet om den frie bevægelighed og navnlig ikke på spørgsmålet, om princippet også finder anvendelse i tilfælde, hvor der for en virksomhed med hjemsted inden for Fællesskabet skal udføres arbejde uden for Fællesskabet.

Det fremgår imidlertid af den gennemgående bestemmelser, at de ikke udelukkende anvender stedet, hvor virksomheden *udøves,* som stedet, hvor en arbejdsaftale er indgået, er i denne forbindelse af betydning, og ikke sjældent anføres den frie adgang til en beskæftigelse og til arbejdsmarkedet som et vigtigt kriterium (som f.eks. i artikel 1 i forordning 1612/68 samt i direktiv 68/360). Det er navnlig interessant, at der er tale om dette kriterium i direktivet af 5. marts 1962 for så vidt angår bestemte former for virksomhed inden for Euratom, som efter deres art — de er angivet i bilaget til direktivet — formentlig kun udøves uden for Fællesskabet.

3. Domstolen har afsagt nogle domme, der er af særlig interesse for besvarelsen af det her forelagte spørgsmål, og som dels vedrørte rækkevidden af princippet om den frie bevægelighed, dels drejede sig om retsforskrifter vedrørende den sociale sikring, der ligeledes havde til formål at gennemføre det nævnte princip.

a) Den første sag (sag 36/74, Sml. 1974, s. 1405 ff. [1]) drejede sig om en bestemmelse i reglementet for Union cycliste internationale (et verdensomspændende forbud), i henhold til hvilken der ved afholdelsen af såkaldte »stayer«-væddeløb i forbindelse med verdensmesterskabet gælder den regel, at paceren skal være af samme nationalitet som cykelrytteren. I denne forbindelse blev det spørgsmål udtrykkeligt rejst, hvorvidt det er af betydning for bedømmelsen i henhold til fællesskabsretten, om de konkurrencer, for hvilke den nævnte reglementsbestemmelse finder anvendelse, afholdes inden for eller uden for Fællesskabet. Under henvisning til, at der fremgik af forelæggelseskendelsen, at det pågældende reglement også kunne have virkning inden for Fællesskabets territorium i et år, hvor verdensmesterskaberne afholdes uden for Fællesskabet, antog generaladvokat Warner, at den pågældende restriktion, der var betinget af nationaliteten, var uforenelig med fællesskabsretten, fordi den *påvirkede* begivenheder på Fællesskabets territorium og følgelig beskæftigelsen inden for Fællesskabet. Dette synspunkt blev åbenbart

1 — Dom af 12. 12. 1974 i sag 36/74 — B. N. O. Walrave, og L. J. N. Koch mod Association Union cycliste internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie og Federacion Española Ciclismo —, Sml. 1974, s. 1405, jfr. s. 1418.

også lagt til grund i Domstolens dom, nemlig i sålydende passus (præmis 28): »Da forbudet mod forskelsbehandling er ufravigeligt, gælder det for bedømmelsen af ethvert retsforhold, for så vidt dette, enten på grund af stedet for dets stiftelse eller på grund af stedet for dets virkninger, kan stedfæstes til Fællesskabets territorium.«

Det må herefter antages, at der i forbindelse med fastlæggelsen af anvendelsesområdet for fællesskabsretten, når talen er om den frie bevægelighed, ikke alene skal lægges vægt på hensynet til adgangen til beskæftigelse og udøvelsen heraf, men at der også skal lægges vægt på det langt mere vidtgående kriterium, om der foreligger eventuelle virkninger for beskæftigelsen inden for Fællesskabet.

b) Den anden sag, som jeg skal nævne, da den også er af interesse her (sag 87/76, Sml. 1977, s. 687 ff. [1]), drejede sig om en retstvist mellem en italiensk arbejdstager, der var bosat i Italien, og en belgisk institution for social sikring. Det fremgik af sagen, at institutionen havde afslået at tildele ydelser ved invaliditet på grundlag af forsikringsperioder, som den italienske arbejdsgiver havde tilbagelagt i det tidligere belgisk Congo, under henvisning til at det i henhold til den relevante belgiske lov — som bekræftede og sikrede rettighederne i medfør af et kolonialt dekret — var afgørende, om modtageren af ydelserne havde sædvanlig bopæl i Belgien eller i en af de tidligere belgiske kolonier. Vedrørende det spørgsmål, som herefter opstod om anvendelsesområdet for forordning 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (ifølge forordningens artikel 10 har sådanne bopælsbestemmelser ingen retsvirkning), anførte generaladvokat Capotorti, at det afgørende ikke er stedet, hvor beskæftigelsen udøves, men den tilknytning som en arbejdstager har til en medlemsstats institution for social sikring. Domstolen indtog det samme standpunkt for så vidt angår fortolkningen af begrebet »lovgivningen« i forordning nr. 1408/71's artikel 2, der fastlægger forordningens personelle anvendelsesområde. Det afgørende var således, at der var tale om ydelser, som blev garanteret af lovgivningen i en medlemsstat. Eftersom det under sagen omhandlede retsforhold var stiftet på Fællesskabets territorium, og der således bestod en retlig tilknytning til Fællesskabet, antog Domstolen, at fællesskabsretten fandt anvendelse, selv om den pågældende beskæftigelse var blevet udøvet uden for Fællesskabet, nemlig på et område, hvis daværende forbindelse med en medlemsstat var af særegen art (præmis 21).

4. Det fremgår uden videre af den foreliggende sag — og jeg henviser herved til det anførte i dommen i sag 36/74 [2] — at dersom fællesskabsrettens principper ikke finder anvendelse (dvs. at man accepterer, at franske statsborgere behandles på en måde og statsborgere fra andre medlemsstater på en anden i forhold til artikel 39, stk. 2, i loven af 3. 1. 1972), ville dette have uheldige virkninger for arbejdsmarkedet og beskæftigelsessituationen i Fællesskabet.

1 — Dom af 31. 3. 1977 i sag 87/76 — Walter Bozzone mod Office de sécurité sociale d'Outre-Mer —, Sml. 1977, s. 687, jfr. s. 695.

2 — Dom af 12. 12. 1974 i sag 36/74 — B. N. O. Walrave, og L. J. N. Koch mod Association Union cycliste internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie og Federacion Española Ciclismo —, Sml. 1974, s. 1405, jfr. s. 1418.

Resultatet heraf kunne blive, at franske virksomheder, der formidler midlertidig beskæftigelse og i det væsentlige driver virksomhed i tredjelande, ikke ansætter statsborgere fra andre medlemsstater, hvilket ikke alene ville være til skade for de pågældende arbejdstageres professionelle karriere, men også ville betyde, at sådanne franske virksomheder, der formilder midlertidig beskæftigelse, og som jo også skal nyde godt af princippet om den frie bevægelighed, i givet fald måtte give afkald på bedre kvalificeret personale. — Dette kunne ydermere have til følge, at arbejdstagere fra andre medlemsstater — såfremt de ved at arbejde i tredjelande ikke er omfattet af princippet om ligebehandling — ville blive ansat på mindre fordelagtige vilkår, hvilket atter kunne påvirke beskæftigelsen af franske arbejdstagere negativt. Det bemærkes imidlertid i denne forbindelse, at forbudet mod enhver forskelsbehandling af medlemsstaternes arbejdstagere på grundlag af nationalitet i henhold til dommen i sag 167/73, Sml. 1974, jfr. s. 373 [1], også har det mål »at sikre egne statsborgere, at de ikke udsættes for ugunstige følger af fremmede statsborgeres tilbud om eller antagelse af mindre fordelagtige arbejds- eller lønvilkår, end der gælder i henhold til den nationale ret« (præmis 45). — Det må endelig også erkendes (som med rette anført af Kommissionen), at dersom stedt, hvor virksomheden i det enkelte tilfælde udøves, ville være afgørende for, om principperne i fællesskabsretten finder anvendelse, ville dette give anledning til en særdeles usikker retstilstand, hvilket vanskeligt kan forenes med den stigende mobilitet inden for det moderne erhvervsliv.

5. Jeg må således faktisk tilslutte mig Kommissionens opfattelse, hvorefter arbejdsaftaler, der er indgået inden for Fællesskabet, må betragtes som en enhed, og at der kun er tale om en egentlig ligebehandling, dersom princippet gælder for arbejdet i dets helhed. Der er herefter utvivlsomt intet til hinder for, at ligebehandlingsprincippet finder anvendelse i forbindelse med den frie bevægelighed i et tilfælde, hvor en statsborger fra én medlemsstat indgår en *arbejds*aftale med en virksomhed i en anden medlemsstat og i henhold til denne stats lovgivning, selv om det af aftalen omfattede arbejde skal præstetes på et område, der ligger uden for Fællesskabet. Som følge heraf giver artikel L 341-3, stk. 3, i Code du Travail ingen hjemmel for afslaget på fortsat at anse Van Robaeys for omfattet af den franske sociale sikring. Eftersom forordning nr. 1408/71 ikke indeholder nogen bestemmelser om rettigheder i henhold til den sociale sikring i forbindelse med virksomhed, der udøves uden for Fællesskabet, er forholdet herefter det, at den rette løsning af spørgsmål herom for så vidt må findes i den nationale lovgivning, suppleret med ligebehandlingsprincippet. I så henseende kan der i den foreliggende sag formentlig alene være tale om artikel 769 i den franske sociale sikringslov — idet konventionen med Niger og dermed lovens artikel L 768 ikke finder anvendelse — i henhold til hvilken arbejdstagere, som midlertidigt udsendes til udlandet, fortsat er omfattet af den franske sociale sikring, såfremt arbejdsgiveren forpligter sig til at betale de skyldige bidrag.

1 — Dom af 4. 4. 1974 i sag 167/73 — Kommissionen for De europæiske Fællesskaber mod Den franske Republik —, Sml. 1974, s. 359, jfr. s. 373.

C — Det af Commission de première instance du contentieux de la sécurité sociale et de la mutualité sociale agricole forelagte spørgsmål må herefter besvares således:

Fællesskabsrettens princip om ligebehandling for så vidt angår arbejdskraftens frie bevægelighed finder også anvendelse i tilfælde af, at en statsborger i en medlemsstat, der er ansat i en virksomhed med hjemsted i en anden medlemsstat, ikke skal udøve lønnet virksomhed inden for Fællesskabet, men uden for Fællesskabets territorium. En national bestemmelse, der ikke er i overensstemmelse hermed, er følgelig uden virkning. De pågældende bestemmelser, der er i strid med princippet om ligebehandling, kan ikke bevirke, at rettigheder i henhold til den sociale sikring bortfalder.