lijke uitzending van de werknemer naar een derde land, iedere bepaling die discriminerend is voor onderdanen van andere Lid-Staten, buiten toepassing dient te blijven.

Galmot Due

Everling Kakouris Joliet

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 juli 1984.

De griffier
voor deze
H. A. Rühl
Hoofdadministrateur

De President van de Vijfde kamer
Y. Galmot

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL C. O. LENZ VAN 4 JULI 1984 [1]

Samenvatting

A — Feiten en procesverloop 3165
De prejudiciële vraag 3165
B — Standpuntbepaling 3166
1. Uitlegging van het beginsel van het vrije verkeer van werknemers 3166
2. Wettelijke basis 3167
3. Rechtspraak van Hof van Justitie 3167
a) Walrave (zaak 36/74) 3167
b) Bozzone (zaak 87/76) 3168
4. Intracommunautaire gevolgen van discriminatie tussen eigen onderdanen en buitenlanders bij overeenkomsten tot verrichten van arbeid als uitzendkracht met uitzending van buitenlanders 3168
5. Gevolgen van de verplichting tot gelijke behandeling 3169
C — Conclusie 3170

1 — Vertaald uit het Duits.

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

A — De verzoekster in het geding waarin de thans te behandelen prejudiciële vraag is gerezen, is een Franse onderneming die — door haar gesalarieerde — arbeidskrachten tijdelijk ter beschikking stelt van andere ondernemingen (uitzendbureau). Een van haar bij het Franse sociale-zekerheidsstelsel aangesloten werknemers is de Belgische staatsburger Michel van Robaeys, die bij het sluiten van de overeenkomst in België woonde. Toen hij in juni 1981 voor een bepaalde tijd naar Nigeria werd uitgezonden, wilde verzoekster dat hij bij het Franse sociale-zekerheidsstelsel aangesloten bleef. Dit werd geweigerd door verweerster in het hoofdgeding, de Caisse primaire d'assurance maladie de Paris. Deze beroept zich hiertoe op artikel 39, lid 2, van wet van 3 januari 1972, thans artikel L 341-3, lid 3, van de Code du travail, dat luidt als volgt:

„Onverminderd internationale overeenkomsten, is het een onderneming die tijdelijk arbeidskrachten ter beschikking stelt, verboden aan wie dan ook buitenlandse arbeidskrachten ter beschikking te stellen indien de dienst buiten het Franse grondgebied moet worden verricht."

Daar deze beslissing door de bevoegde Commission de recours gracieux werd bevestigd, bracht Prodest de zaak voor de Commission de première instance du contentieux de la sécurité sociale et de mutualité sociale agricole.

Ter staving van haar standpunt, dat Van Robaeys recht had op behoud van zijn aansluiting bij het Franse sociale-zekerheidsstelsel, beriep zij zich op een door Frankrijk — naar zij ten onrechte meende met *Nigeria* (in werkelijkheid was het *Niger)* — gesloten overeenkomst van 28 maart 1973, bekendgemaakt bij decreet van 6 februari 1975, die in artikel 5 het volgende bepaalt:

„Op werknemers die, die gewoonlijk werken op het grondgebied van een van de overeenkomstsluitende Partijen bij een onderneming tot wie zij in normale dienstverhouding staan, en uitgezonden zijn naar het grondgebied van de andere overeenkomstsluitende Partij om er een bepaalde arbeid te verrichten voor rekening van genoemde onderneming, blijft de wetgeving van de eerste Partij van toepassing alsof zij hun werkzaamheden zouden voortzetten op derzelver grondgebied, mits de vermoedelijke duur van de te verrichten arbeid de periode van een jaar niet overschrijdt.

..."

Daarnaast beriep zij zich op het op werknemers toepasselijke, uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende, beginsel van gelijke behandeling ongeacht nationaliteit, en van het gelijke recht op toegang tot arbeid. In het bijzonder was zij van oordeel, dat volgens verordening nr. 1612/68 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257 van 1968, blz. 2), onderdanen van Lid-Staten van de Gemeenschap in Frankrijk niet als buitenlanders behandeld mogen worden, maar met Franse werknemers moeten worden gelijkgesteld, en dat op grond daarvan de krachtens artikel 39 van de Franse wet van 3 januari 1972 geldende beperking voor het in dienst nemen van buitenlandse werknemers niet geldt voor werknemers uit EEG-Landen. In geval van arbeid in een gebied buiten Europa mocht aansluiting bij het Franse sociale-verzekeringsstelsel derhalve niet worden geweigerd, te meer daar er voor dergelijke werknemers geen andere mogelijkheid van sociale verzekering bestond.

Voor de van de zaak kennisnemende rechter stelde zich hiermee een probleem van uitlegging van het gemeenschapsrecht. Hij heeft derhalve bij tussenvonnis van 3 juni 1983 de behandeling geschorst en krachtens artikel 177 EEG-Verdrag verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Kan een verzekerde die onderdaan is van een Lid-Staat van de Europese Economische Gemeenschap en die in loondienst is van een Franse vennootschap en in Frankrijk woonachtig is, krachtens verordening (EEG) nr. 1612/68 aanspraak maken op behoud van zijn aansluiting bij het Franse algemene socialezekerheidsstelsel gedurende zijn uitzending naar Nigeria, en dient in casu de beperking van artikel 39, lid 2, van de wet van 3 januari 1972, thans artikel L 341-3, lid 3, van de Code du travail, buiten toepassing te blijven?"

Met betrekking tot deze vraag heeft de verwerende Caisse zich voor het Hof uitsluitend het door haar reeds voor de Franse rechter ingenomen standpunt aangevoerd, dat het behoud van de aansluiting van Van Robaeys bij het Franse sociale-verzekeringsstelsel op grond van de aangehaalde Franse wettelijke bepaling terecht was afgewezen. Een door haar in maart 1976 opgestelde circulaire betreffende het in artikel L 341-1 van de Code du travail voor het gemeenschapsrecht gemaakte voorbehoud, zou niet toepasselijk zijn daar dat voorbehoud uitsluitend geldt voor *in* de Gemeenschap en niet voor *erbuiten* verrichte arbeid.

De Commissie daarentegen heeft haar mening uitvoerig schriftelijk toegelicht. Zij kwam daarbij tot de slotsom, dat het in verordening nr. 1612/68 vervatte verbod van discriminatie van werknemers uit de Gemeenschap op grond van nationaliteit ook geldt voor onderdanen van een Lid-Staat die in een arbeidsverhouding staan tot een in een andere Lid-Staat gevestigde onderneming, maar die hun werkzaamheden buiten de Gemeenschap moeten verrichten.

Ter terechtzitting heeft de vertegenwoordiger van Prodest zich bij deze mening aangesloten en daarbij overigens verklaard dat tijdens Van Robaeys' uitzending naar Nigeria de sociale-verzekeringsbijdragen voor hem zijn doorbetaald.

B — Wat ter ondersteuning van dit standpunt naar voren gebracht is, vind ik volstrekt overtuigend. Ik geef daarom in overweging, dat het Hof zich in dezelfde zin over het hem voorgelegde probleem uitspreekt.

1. Voor alles valt te bedenken, dat het hier gaat om de uitlegging van het belangrijke beginsel van het vrije verkeer van werknemers, dat wil zeggen om een fundamenteel recht van de burgers van de Gemeenschap, dat volgens het arrest in zaak 167/73 (Jurispr. 1974, blz. 372, r.o. 45-47) [1] een van de grondslagen van de Gemeenschap is. Daarom is een uitlegging noodzakelijk die de volle werking van het genoemde beginsel garandeert. Alleen zo blijven wij in de lijn van de rechtspraak over verordening nr. 1612/68, volgens welke het beginsel van gelijke behandeling een zo ver mogelijk gaande integratie van werknemers in de landen van de Gemeenschap dient te verzekeren (zaak 32/75). [2]

1 — Arrest van 4. 4. 1974 in zaak 167/73, Commissie t. Franse Republiek, Jurispr. 1974, blz. 359, 372.

2 — Arrest van 30. 9. 1975 in zaak 32/75, Cristini, Jurispr. 1975, blz. 1085.

2. Zoals de Commissie in bijzonderheden heeft aangetoond, kan noch in de bepalingen van het Verdrag (artikelen 48 en 49) noch in het secundaire recht (verordening nr. 1612/68 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap; richtlijn nr. 64/221 voor de coördinatie van de voor vreemdelingen geldende bijzondere maatregelen ten aanzien van verplaatsing en verblijf, die gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid; richtlijn nr. 68/360 inzake de opheffing van de beperkingen van de verplaatsing en het verblijf van de werknemers der Lid-Staten en van hun familie binnen de Gemeenschap; verordening nr. 1251/70 met betrekking tot het recht van werknemers om verblijf te houden op het grondgebied van een Lid-Staat na er een betrekking te hebben vervuld, en de richtlijn van 5. 3. 1962 inzake de vrije toegang tot gekwalificeerde arbeid op het gebied van kernenergie) een duidelijk antwoord worden gevonden op de vraag naar het toepassingsgebied van het beginsel van het vrije verkeer van werknemers, en in het bijzonder niet op de vraag of dit ook toepasselijk is wanneer voor een in de Gemeenschap gevestigde onderneming arbeid moet worden verricht buiten de Gemeenschap.

Wel kan echter worden gezegd, dat het criterium waarbij de onderzochte bepalingen aanknopen, niet uitsluitend het *verrichten* van arbeid is; ook de plaats waar de arbeidsovereenkomst wordt gesloten, is hier van belang en niet zelden speelt het aspect van de vrije toegang tot arbeid en tot de arbeidsmarkt een belangrijke rol (bijvoorbeeld in artikel 1 van verordening nr. 1612/68 en in richtlijn nr. 68/300). Opmerkelijk is met name dat hiervan wordt gesproken in de richtlijn van 5 maart 1982 inzake bepaalde arbeid waarop het Euratom-Verdrag van toepassing is; deze werkzaamheden, opgesomd in de bijlage bij de richtlijn, zullen naar hun aard wel uitsluitend buiten de Gemeenschap worden verricht.

3. Van bijzonder belang voor de beoordeling van het ons voorgelegde probleem zijn enige arresten van het Hof, waarin het in de eerste plaats ging om het toepassingsgebied van het beginsel van het vrije verkeer van werknemers en in de tweede plaats om bepalingen van het sociale-verzekeringsrecht, die eveneens de verwezenlijking van dit beginsel moeten bevorderen.

a) In het eerste geval (zaak 36/74, Jurispr. 1974, blz. 1418) [1] ging het om een bepaling in het reglement van de Union cycliste internationale (een federatie van wereldomvang), volgens welke bij baanwedstrijden voor zogenoemde stayers, welke voor het wereldkampioenschap van belang zijn, de gangmaker dezelfde nationaliteit moet bezitten als zijn wielrenner. Daarbij werd uitdrukkelijk de vraag opgeworpen, of het voor de beoordeling naar gemeenschapsrecht van belang was of de wedstrijden waarop de hiervoor genoemde reglementsbepaling van toepassing was, binnen of buiten de Gemeenschap plaatsvonden. In aanmerking nemende dat, naar uit de verwijzingsbeschikking bleek, het genoemde reglement ook gevolgen binnen de Gemeenschap kon hebben in een jaar waarin het wereldkampioenschap buiten de Gemeenschap georganiseerd werd, was advocaat-generaal Warner met betrekking tot deze vraag van oordeel, dat de bij de nationaliteit aanknopende beperking in strijd was met het gemeenschapsrecht, aangezien zij *gevolgen had* voor evenementen en daarmee voor het verrichten van arbeid binnen de Gemeenschap. Deze gedachte heeft het Hof ken-

1 — Arrest van 12. 12. 1974 in zaak 36/74, Walrave en Koch, Jurispr. 1974, blz. 1405, 1418.

nelijk overgenomen in zijn arrest en wel in de volgende overweging (r.o. 28): „... dat de non-discriminatieregel wegens haar dwingende aard geldt bij de beoordeling van alle rechtsbetrekkingen, in de mate waarin deze hetzij wegens de plaats waar zij worden aangegaan, hetzij wegens de plaats waar zij hun uitwerking hebben, op het grondgebied van de Gemeenschap kunnen worden gelokaliseerd."

Hieruit volgt, dat voor de bepaling van het toepassingsgebied van het gemeenschapsrecht inzake het vrije verkeer van werknemers niet slechts de toegang tot en het verrichten van arbeid van belang zijn, maar, hetgeen veel verder gaat, de eventuele gevolgen voor het verrichten van arbeid binnen de Gemeenschap.

b) In de andere te vermelden zaak die hier van belang is (87/76, Jurispr. 1977, blz. 695) [1], ging het om een geding tussen een in Italië woonachtige Italiaanse werknemer en een Belgisch orgaan van sociale zekerheid. Naar bleek, had dit orgaan invaliditeitsuitkeringen geweigerd met betrekking tot verzekeringstijdvakken die de Italiaanse werknemer in het voormalige Belgisch Kongo had vervuld, en wel omdat volgens de toepasselijke Belgische wet, die de op een koloniaal decreet berustende rechten bevestigde en garandeerde, de uitkeringsgerechtigde zijn vaste woonplaats in België of in een van de voormalige Belgische koloniën moest hebben. Met betrekking tot de naar aanleiding hiervan gerezen vraag over het toepassingsgebied van verordening nr. 1408/71 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (volgens artikel 10 hiervan zijn dergelijke woonplaatsclausules ongeldig), was advocaat-generaal Capotorti van mening, dat het niet aankomt op de plaats waar de arbeid is verricht, maar veeleer op de betrekkingen die een werknemer heeft met het sociale-verzekeringsstelsel van een Lid-Staat. Dit was ook het oordeel van het Hof in verband met de uitlegging van het begrip „wetgeving" in de zin van artikel 2 van verordening nr. 1408/71, dat de personele werkingssfeer van de verordening regelt. Van belang was dus, dat het om uitkeringen ging die door de wetgeving van een Lid-Staat gegarandeerd worden. Daar de in geding zijnde rechtsbetrekkingen hun oorsprong vonden op het grondgebied van de Gemeenschap en er dus een rechtsband met de Gemeenschap bestond, achtte het Hof de toepassing van het gemeenschapsrecht gerechtvaardigd, ook al was de desbetreffende arbeid buiten de Gemeenschap verricht, en wel op een grondgebied dat destijds door een bijzondere band met een Lid-Staat was verbonden (r.o. 21).

4. In het onderhavige geval is het zonder meer duidelijk — en daarmee knoop ik aan bij de overwegingen van arrest 36/74 [2] —, dat het niet toepassen van de beginselen van het gemeenschapsrecht (het toestaan dus van discriminatie tussen Franse onderdanen en onderdanen van andere Lid-Staten op grond van artikel 39, lid 2, van de wet van 3. 1. 1972) bedenkelijke gevolgen zou hebben voor de arbeidsmarkt en de arbeidsverhoudingen in de Gemeenschap.

1 — Arrest van 31. 3. 1974 in zaak 87/76, Bozzone, Jurispr. 1977, blz. 687, 695.

2 — Arrest van 12. 12. 1974 in zaak 36/74, Walrave en Koch, Jurispr. 1974, blz. 1405, 1418.

Dit zou ertoe kunnen leiden dat onderdanen van andere Lid-Staten niet in dienst worden genomen door Franse uitzendbureaus die hoofdzakelijk in derde landen werkzaam zijn, hetgeen niet alleen negatieve gevolgen zou hebben voor de carrièremogelijkheden van de betrokken werknemers, maar ook zou meebrengen dat die Franse uitzendbureaus, die immers eveneens van het beginsel van het vrije verkeer van werknemers behoren te profiteren, onder omstandigheden moeten afzien van het aantrekken van beter gekwalificeerd personeel. Een gevolg hiervan zou weer kunnen zijn, dat werknemers uit andere Lid-Staten — indien zij zich bij tewerkstelling in derde landen niet op het beginsel van gelijke behandeling zouden kunnen verlaten — op ongunstiger voorwaarden in dienst werden genomen, hetgeen wederom negatieve gevolgen zou hebben voor de werkgelegenheid van Franse werknemers. Wat dit betreft, zij eraan herinnerd, dat het verbod van iedere op nationaliteit berustende discriminatie van de werknemers van de Lid-Staten, volgens het arrest in zaak 167/73 (Jurispr. 1974, blz. 373) [1] ook ten doel hoeft dat „de nationale onderdanen wordt gewaarborgd dat zij geen nadelige gevolgen zullen ondervinden van een eventuele aanbieding of een aanvaarding, door de onderdanen van de andere Lid-Staten, van minder gunstige arbeidsvoorwaarden dan in het nationale recht gelden" (r.o. 45) — Tenslotte mag, zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, ook niet over het hoofd worden gezien, dat indien de toepasselijkheid van de communautaire rechtsbeginselen telkens afhing van de plaats waar de arbeid wordt verricht, zonder rekening te houden met andere factoren, dit een grote rechtsonzekerheid tot gevolg zou hebben, die slecht verenigbaar zou zijn met de toenemende mobiliteit in het moderne economisch leven.

5. Men dient dus inderdaad de Commissie gelijk te geven in haar opvatting, dat arbeidsverhoudingen die hun oorsprong binnen de Gemeenschap vinden, als een geheel moeten worden opgevat en dat van een doeltreffende gelijke behandeling slechts sprake is indien zij geldt voor de arbeidsactiviteit in haar geheel. De toepassing van het beginsel van gelijke behandeling in het kader van het vrije verkeer van werknemers kan dus zeker niet worden uitgesloten in het geval waarin een onderdaan van een Lid-Staat een arbeidsovereenkomst met een onderneming in een andere Lid-Staat afsluit volgens het recht van die Lid-Staat, zelfs wanneer de daaruit voortvloeiende arbeid moet worden verricht in een gebied buiten de Gemeenschap. Dit betekent dat de weigering om de aansluiting van Van Robaeys bij het Franse socialeverzekeringsstelsel te handhaven, niet kan worden gegrond op artikel L 341-3, lid 3, van de Code du travail. En aangezien verordening nr. 1408/71 geen bepalingen bevat betreffende de aansluiting bij het sociale-verzekeringsstelsel ter zake van buiten de Gemeenschap verrichte arbeid, betekent dit verder dat de juiste oplossing moet worden gevonden in het nationale recht, aangevuld met het beginsel van gelijke behandeling. Omdat de overeenkomst met Niger en daarmee artikel L 768 van de Franse code de la sécurité sociale buiten beschouwing moeten blijven, komt in casu enkel artikel L 769 van deze wet daarvoor in aanmerking; dit bepaalt dat de tijdelijk naar het buitenland uitgezonden werknemer aangesloten blijft bij de Franse sociale verzekering, indien de werkgever zich verplicht de verschuldigde bijdragen te voldoen.

1 — Arrest van 4. 4. 1974 in zaak 167/73, Commissie t. Franse Republiek, Jurispr. 1974, blz. 359, 372.

C — Op de door de Commission de première instance du contentieux de la sécurité sociale et de la mutualité sociale agricole gestelde vraag kan derhalve slechts zo worden geantwoord:

Het naar gemeenschapsrecht op het gebied van het vrije verkeer van werknemers geldende beginsel van gelijke behandeling is ook van toepassing in het geval waarin een onderdaan van een Lid-Staat in een arbeidsverhouding tot een in een andere Lid-Staat gevestigde onderneming staat, zelfs indien de betaalde arbeid niet in de Gemeenschap, maar buiten het grondgebied van de Gemeenschap moet worden verricht. Een met dit beginsel niet verenigbare nationale bepaling dient derhalve buiten toepassing te blijven. Het behoud van de aansluiting bij de sociale verzekering kan niet met een beroep op dergelijke, met het beginsel van gelijke behandeling strijdige bepalingen worden geweigerd.