

Sag C-713/20

Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement

Dato for indlevering:

24. december 2020

Forelæggende ret:

Centrale Raad van Beroep (Nederlandene)

Afgørelse af:

17. december 2020

Appellanter:

Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank

Y

Indstævnte:

X

Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank

Hovedsagens genstand

I en anden medlemsstat boende vikaransattes optjening af socialforsikringsrettigheder i perioder, hvor de ikke har udført vikararbejde, og tjenesteforholdet er ophørt

Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse

Fastsættelse af den medlemsstat, hvis lovgivning i henhold til forordning (EF) nr. 883/2004 finder anvendelse i de perioder, hvor der ikke udføres vikararbejde. Artikel 267 TEUF.

Præjudicielle spørgsmål

1. Skal artikel 11, stk. 3, litra a), i [forordning (EF) nr. 883/2004] fortolkes således, at en arbejdstager, der bor i en medlemsstat og arbejder på en anden medlemsstats område på grundlag af en kontrakt om vikaransættelse, hvorved tjenesteforholdet ophører, så snart vikararbejdet er færdigt, og derefter genoptages, i de mellemliggende perioder stadig er omfattet af lovgivningen i sidstnævnte medlemsstat, så længe vedkommende ikke midlertidigt har indstillet dette arbejde?
2. Hvilke faktorer er i sådanne tilfælde af betydning ved bedømmelsen af, om der er tale om en midlertidig indstilling af virksomheden?
3. Efter hvilket tidsrum må det antages, at en arbejdstager, der ikke længere har et kontraktmæssigt arbejdsforhold, har indstillet virksomheden i arbejdslandet midlertidigt, med forbehold af konkrete tegn på det modsatte?

Anførte EU-retlige bestemmelser

Artikel 1, litra a) og b), artikel 11, stk. 1, stk. 2 og stk. 3, litra a) og e), i forordning (EF) nr. 883/2004

Anførte nationalretlige bestemmelser

Artikel 6, stk. 1, litra a), og b), og stk. 3, artikel 6a, litra a), og b), artikel 13, stk. 1, litra a), i Algemene Ouderdomswet (lov om almindelig aldersforsikring, herefter »AOW«)

Artikel 6, stk. 1, litra a) og b), og stk. 3, artikel 6a, litra a), b) og c), i Algemene Kinderbijslagwet (den almindelige lov om børnetilskud)

Artikel 6, litra a) og b), og artikel 9 i Besluit uitbreiding en beperking kring van verzekeren volksverzekeringen 1999 (bekendtgørelse om udvidelse og afgrænsning af kredsen af forsikrede efter de almindelige forsikringsordninger af 1999)

X's sag

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 X er nederlandsk statsborger og flyttede fra Nederlandene til Tyskland, hvor hun aldrig har arbejdet. Hun har dog med mellemrum haft vikararbejde i Nederlandene. Ifølge hendes kontrakt om vikaransættelse ophører ansættelsesforholdet uden videre, når udsendelsen ophører på anmodning af

brugervirksomheden. Derefter har X arbejdet i Nederlandene uden eller mod en ganske ringe betaling.

- 2 Ved en afgørelse af 6. juli 2015 fremsendte Sociale verzekeringsbank (Svb) (socialforsikringsinstitution) en pensionsopgørelse, hvoraf fremgik, at X kun havde optjent 82% af pensionen i henhold til almindelige ouderdomswet (lov om almindelig aldersforsikring, herefter »AOW«), fordi hun kun havde været forsikret efter AOW i de perioder, hvor hun faktisk havde arbejdet som vikaransat i Nederlandene.
- 3 X anfægtede denne afgørelse for retten og fik i første instans medhold, fordi perioderne mellem de forskellige vikaransættelser måtte anses for perioder med orlov eller arbejdsløshed. Under henvisning til Domstolens dom af 23. april 2015, Franzen m.fl. (C-382/13, EU:C:2015:261), fandt retten, at X måtte anses for at have været forsikret efter AOW i disse perioder. Det er ikke ønskeligt, at nogen i relativt korte perioder er omfattet af en anden medlemsstats socialsikringsystem. Svb har appelleret denne afgørelse.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 4 Svb har gjort gældende, at X's sag ikke kan sammenlignes med Franzen-dommen, da arbejdsforholdet i de sager, der førte til denne dom, i modsætning til den foreliggende sag aldrig blev afbrudt. Det karakteristiske for X's vikarkontrakt er netop, at den ophører, så snart brugervirksomheden ikke længere gør brug af hendes tjenester, og vikarbureauet så ikke længere har nogen forpligtelse over for hende. Hun kan ikke betragtes som en person, der har orlov, eller som er arbejdsløs. X opfylder på grundlag af artikel 11, stk. 3, litra a), b) og c), sammenholdt med denne forordnings artikel 11, stk. 2, ikke betingelserne for at blive ligestillet med en arbejdstager, idet hun ikke har modtaget nogen arbejdsløshedsydelse fra Nederlandene. Hvad angår de perioder, hvor hun ikke har arbejdet, må det fastsættes på grundlag af artikel 11, stk. 3, litra e), hvilken lovgivning der skal finde anvendelse.
- 5 X finder, at hun i det hele har udført arbejde i Nederlandene, selv om hun boede i Tyskland. Hun har da også hele tiden været forsikret efter AOW.

Y's sag

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 6 Y bor med sin familie i Polen. Han har siden 16. juli 2007 med enkelte afbrydelser arbejdet i Nederlandene på grundlag af forskellige arbejdskontrakter med det samme vikarbureau som X.
- 7 Fra den 20. juli 2015 var der mellem Y og vikarbureauet indgået en tidsbegrænset aftale om vikaransættelse i 8 måneder. Ifølge en bestemmelse i denne aftale skulle

Y, når arbejdet hos brugervirksomheden faldt bort, acceptere et passende arbejde som erstatning. Ved manglende accept ville arbejdsaftalen i mellemtiden ophøre.

- 8 Y har ikke arbejdet fra 1. januar 2016 til 7. februar 2016. Den i præmis 7 nævnte aftaleophørte den 31. december 2015. Fra den 8. februar 2016 er der tale om et nyt midlertidigt tjenesteforhold.
- 9 Ved en afgørelse af 29. marts 2016 meddelte Svb Y, at han ikke havde ret til børnetilskud for januar og februar 2016, idet han den første arbejdsdag i disse måneder ikke havde arbejdet i Nederlandene. Fra marts 2016 har han igen fået børnetilskud. Y klagede over afgørelsen, og Svb svarede ved afgørelse af 20. maj 2016, at aftalen om vikaransættelse var udløbet under hans ophold i Polen, idet han ikke længere var til rådighed for arbejde.
- 10 Y anlagde sag, men retten frifandt Svb, principalt fordi han i januar 2016 og den første uge i februar 2016 ikke havde nogen arbejdsaftale. Det kunne ikke antages, at der i denne periode, havde været tale om betalt eller ubetalt orlov. Der var heller ikke tale om forskelsbehandling på grundlag af bopæl eller om en forbudt restriktion for personers frie bevægelighed.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 11 Y gør gældende, at hans arbejdsaftale ikke er afbrudt. Han har efter aftale sin arbejdsgiver holdt ubetalt orlov mellem den 1. januar og 8. februar 2016. Subsidiært har han anført, at forordning nr. 883/2004 blandt andet har det formål, at ved en arbejdsafbrydelse på mindre end tre måneder, skal lovgivningen i det seneste beskæftigelsesland forblive i kraft. Nederlandenes afvisning af at udbetale børnetilskud udgør blandt andet en ugrundet forskelsbehandling efter bopæl og arten af ansættelsesforholdet og en ugrundet restriktion for den fri bevægelighed.
- 12 Svb har anført, at dens afgørelser er korrekte. Vikaransatte er som andre arbejdstagere i princippet forsikret, så længe deres arbejdsaftale løber. Y's vikaraftale ophørte imidlertid faktisk den 1. januar 2016. Han var således ikke forsikret, indtil den ny aftale af 8. februar 2016 blev indgået. Under henvisning til fast retspraksis anfører Svb, at der i det nederlandske socialsystem for hjemmehørende, såsom alderspension og børnetilskud, findes tilstrækkelig begrundelse for den omstændighed, det i princippet kun er hjemmehørende, der er forsikrede. Der er således ikke tale om en forbudt forskelsbehandling.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

- 13 I sagen er det omstridt, om de nederlandske sociale forsikringsordninger fortsat var gældende i de perioder, hvor X og Y ikke arbejdede. For at kunne besvare dette spørgsmål, må det afgøres, hvilken medlemsstats lovgivning, der i disse perioder fandt anvendelse på de pågældende i henhold til forordning nr. 883/2004.

- 14 I henhold til artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 883/2004 er personer, som er omfattet af denne forordning, alene undergivet lovgivningen i én medlemsstat. I henhold til forordningens artikel 11, stk. 3, er en person, der udøver lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed i en medlemsstat, omfattet af denne medlemsstats lovgivning [(litra a)]. Alle andre personer, som ikke falder ind under litra a), til d), er omfattet af lovgivningen i deres bopælsmedlemsstat [(litra e)].
- 15 Spørgsmålet er, om den situation, som X og Y befandt sig i de mellemliggende perioder, falder under begrebet »lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed« som omhandlet i artikel 11, stk. 3, litra a), i forordning nr. 883/2004. Dette er i henhold til denne forordnings artikel 1, litra a), tilfældet, hvis det drejer sig om en beskæftigelse eller dermed ligestillet aktivitet, der betragtes som sådan ved anvendelse af lovgivningen om social sikring i den medlemsstat, hvor den pågældende beskæftigelse eller dermed ligestillede aktivitet udøves. Det må således afgøres, om den situation, som de pågældende befandt sig i de mellemliggende perioder, i henhold til den nederlandske socialforsikringslovgivning må betragtes som lønnet beskæftigelse eller hermed ligestillet aktivitet.
- 16 Hvad særligt angår X's sag gælder, at hendes aktiviteter i de mellemliggende perioder ikke kan betragtes som erhvervsmæssigt arbejde med henblik på at erhverve indkomst, således som det kræves efter den nationale ordning. Disse aktiviteter fører efter national ret ikke til forsikring og kan i henhold til artikel 1, litra a) og b), i forordning nr. 883/2004 da heller ikke betragtes som lønnet beskæftigelse eller hermed ligestillet aktivitet som omhandlet i denne forordning.
- 17 Hvad særligt Y's sag angår lægger den forelæggende ret til grund, at aftalen om vikaransættelse mellem Y og vikarbureauet ophørte pr. 1. januar 2016. Der var heller ikke tale om arbejde i et tjenesteforhold i den nationale lovgivnings forstand i perioden mellem den 1. januar 2016 og 7. februar 2016.
- 18 Med hensyn til X og Y er spørgsmålet da, om de mellemliggende perioder må anses for perioder med lønnet beskæftigelser hermed ligestillede aktiviteter, der betragtes som sådanne ved anvendelse af den nederlandske lovgivning om social sikring. Ubetalt orlov er orlov, der er aftalt mellem arbejdsgiver og arbejdstager for en del af eller for hele arbejdstiden. Dette er kun tilfældet, hvis tjenesteforholdet fortsætter, og pligten til at arbejde og pligten til yde løn genoplives efter udløbet af den aftalte periode.
- 19 Hvad angår X og Y fandtes der intet tjenesteforhold i de mellemliggende perioder. I disse perioder blev de da heller ikke anset for arbejdstagere, og der var lige så lidt tale om midlertidige beskæftigelsesafbrydelser. Følgelig blev den nederlandske lovgivning ikke erklæret for anvendelig i henhold til artikel 1, litra), jf. artikel 11, stk. 3, litra a), i forordning nr. 883/2004.
- 20 Ifølge den forelæggende ret vil dette imidlertid ikke sige, at i de mellemliggende perioder skal den lovgivning, der finder anvendelse, da fastsættes på grundlag af

artikel 11, stk. 3, litra e), i forordning nr. 883/2004 (bopælslandets lovgivning). Svb har anført, at det er artikel 11, stk. 3, litra e), der finder anvendelse, da X og Y i de mellemliggende perioder midlertidigt havde indstillet deres beskæftigelse. Varigheden af disse perioder er uden betydning.

- 21 I X's sag har parterne og førstestansen henvist til Franzen-dommen (C-382/13, EU:C:2015:261). Førstestansen udleder af sidste punktum i denne doms præmis 50, at en person, der kun er beskæftiget i en enkelt medlemsstat, stadig er omfattet af denne medlemsstats lovgivning, selv om der ikke er et kontinuerligt ansættelsesretligt forhold til arbejdsgiveren.
- 22 Svb derimod har henvist til Domstolens betragtninger i præmis 51 og 52 i Franzen-dommen (C-382/13, EU:C:2015:261) om anvendelse af bopælsmedlemsstatens lovgivning.
- 23 Endvidere udgør ifølge Svb bestemmelserne i afsnit II i forordning nr. 883/2004 et sæt udtømmende og ensartede lovvalgsregler, som ikke alene har til formål at undgå en samtidig anvendelse af flere nationale lovgivninger og de komplikationer, som dette kan medføre, men også at forhindre, at personer, som er omfattet af denne forordnings anvendelsesområde, mister deres beskyttelse med hensyn til social sikring, fordi ingen lovgivning finder anvendelse på dem (dom af 8.5.2019, SF, C-631/17, EU:C:2019:381, præmis 33). Artikel 11, stk. 3, litra e), i forordning nr. 883/2004 finder anvendelse på alle personer, der ikke omhandles i denne bestemmelses litra a) til d), og ikke kun personer, der i økonomiske henseende ikke er aktive.
- 24 Af denne retspraksis mener den forelæggende ret at kunne udlede, at personer, der sædvanligvis arbejder i en enkelt medlemsstat, omfattes af artikel 11, stk. 3, litra a), i forordning 883/2004, så længe de ikke midlertidigt eller definitivt har indstillet deres beskæftigelse. Det synes endog ikke at være afgørende, om der fandtes endnu et arbejdsforhold. Den omstændighed, at der i artikel 11, stk. 3, litra e), i forordning nr. 883/2004 er fastsat en særskilt konfliktregel, som ikke omhandles i bestemmelsens litra a), til d), ændrer intet herved. Hvis beskæftigelsen derimod blev indstillet, også selv om det kun er midlertidigt, finder lovgivningen i bopælslandet anvendelse.
- 25 Den forelæggende ret udleder videre af Domstolens dom af 19. september 2019, Van den Berg m.fl. (C-95/18 og C-96/18, EU:C:2019:76), at Nederlandene som beskæftigelsesland ikke er forpligtet at optage en arbejdstager, der bor i en anden medlemsstat, i sin forsikring i perioder, hvor arbejdstageren på grundlag af afsnit II i forordning nr. 883/2004 var omfattet af bopælslandets lovgivning.
- 26 For den forelæggende ret er det ikke på forhånd klart, hvorledes de nævnte udgangspunkter skal fortolkes og anvendes i tilfælde, hvor der er tale om vikarbejde med afbrydelser. Særligt er spørgsmålet om, hvilke faktorer, det ved vikarbejde med afbrydelser er vigtigt at tage i betragtning for at kunne afgøre, om beskæftigelsen midlertidigt er ophørt. Måske kan der gives en generel

rettesnor vedrørende spørgsmålet om, efter hvilket tidsrum en arbejdstager, der ikke længere har et kontraktmæssigt arbejdsforhold, må antages at være midlertidigt ophørt med sin virksomhed i beskæftigelseslandet, dog med forbehold af eventuelle tegn på det modsatte.

- 27 I X's tilfælde er det vigtigt, at hun altid har orienteret sig mod det nederlandske arbejdsmarked. Dette kunne, henset til præmis 50 i Franzen-dommen (C-382/13), give anledning til at antage, at X hele tiden har været omfattet af nederlandsk lovgivning, idet hun ikke har afsluttet sit erhvervsarbejde faktisk i Nederlandene. Det kunne også have betydning, at hun tilsyneladende ikke frivilligt afbrød sit arbejde som vikaransat.
- 28 Dog er spørgsmålet, om der også under de i X's sag omhandlede omstændigheder på et tidspunkt opstår den situation, at der er tale om et midlertidigt ophør af virksomheden med den konsekvens, at bopælslandets lovgivning skal finde anvendelse på den pågældende.
- 29 En anden tænkelig metode, der følges af SvB, er, henset til præmis 51 i Franzen-dommen (C-382/13) den, at en person i en periode, hvor vedkommende ikke har haft arbejde, fra hvilket han har en indkomst og ikke er i noget arbejdsforhold, fra starten er omfattet af bopælslandets lovgivning, selv om hans virksomhed i Nederlandene ikke definitivt er ophørt. Den eneste undtagelse er det tilfælde, at den pågældende modtager en kontantydelse som omhandlet i artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 883/2004.
- 30 Fordelen ved denne metode er, at allerede på dette tidspunkt og ikke først ved en efterfølgende bedømmelse kan det fastsættes, hvilken lovgivning, der skal finde anvendelse. En sådan bedømmelse fører pr. definition til usikkerhed, særligt når der ikke består et arbejdsforhold.
- 31 En ulempe herved er, at den lovgivning, der skal finde anvendelse, hurtigt kan skifte, hvilket er en hindring for vikaransatte arbejdstagere, hvis de skal lave grænseoverskridende vikararbejde.
- 32 Y's situation er et typisk eksempel på en situation, som mange vandrede arbejdstagere i Nederlandene befinder sig i. Spørgsmålet er, hvilken betydning dette har for fastsættelsen af den lovgivning, der skal finde anvendelse.