



NOTAT

28. marts 2017

J.nr. 2016 - 7445

Sammenfatning og opdatering af tidligere kortlægninger m.v. vedrørende adgang til velfærdsydelse i lyset af de EU-retlige forpligtelser

1. Baggrund

Den 21. april 2016 vedtog et flertal i Folketinget B 48 om gennemførelse af initiativerne i planen "Dansk velfærd i Europa". Det fremgår af folketingsbeslutningen, at Folketinget pålægger regeringen inden udgangen af indeværende folketingsår at have påbegyndt gennemførelsen af de initiativer, der blev aftalt mellem partierne Venstre, Dansk Folkeparti, Liberal Alliance og De Konservative den 11. juni 2015 i planen »Dansk velfærd i Europa. Initiativerne er bl.a.:

- *"Indføre optjeningsprincipper, hvor det er muligt, med afsæt i en fuldstændig kortlægning af danske velfærdsydelse, som andre EU-borgere kan få ret til uden længere ophold eller beskæftigelse i Danmark.*
- *Sikre dagpengeregler, så EU-borgere ikke fremover kan opnå fuld ret til danske dagpenge efter bare få ugers medlemskab af en a-kasse og fuld-tidsarbejde i Danmark.*
- *Lave et nabotjek af sammenlignelige EU-landes regler og praksis for adgangen til velfærdsydelse til andre EU-borgere, eksempelvis kravet til den ugentlige beskæftigelse for at få ret til danske velfærdsydelse, der i øjeblikket kan være så lavt som 10-12 timer om ugen."*

Forslaget blev vedtaget af de partier, der stod bag den nævnte aftale, herunder regeringen. Beskæftigelsesministeren oplyste følgende under 1. behandlingen:

"Når det kommer til initiativer på nationalt plan, var det et selvstændigt tema for Dagpengekommissionen. Generelt var det Dagpengekommissionens opfattelse, at det danske dagpengesystem hidtil har vist sig robust i forhold til den stigende internationalisering. Samtidig er det værd at minde om, at Dagpengekommissionen trods grundige analyser ikke har kunnet pege på nye specifikke regelændringer målrettet EU-borgere. To initiativer i beslutningsforslaget relaterer sig til den nationale plan.

Regeringen ønsker som anført i regeringsgrundlaget helt klart at se på muligheden for at justere nationale regler, hvor det er muligt. Vi har allerede i vidt omfang den relevante viden og kan også basere os på flere tidligere analyser, redegørelser og rapporter. Det kan give god mening at sammenfatte disse undersøgelser og opdatere dem, hvis ny udvikling gør det relevant, eller hvis nye regler er kommet til. I tidligere undersøgelser er der også inddraget erfaringer fra udvalgte lande, ligesom der f.eks. er sendt svar til Folketinget med en oversigt over reglerne i andre lande på udvalgte områder."

I betænkningen afgivet under udvalgsbehandlingen af B 48 bemærkede udvalgsmedlemmer fra V og K:

”Regeringen vil endvidere sammenfatte og opdatere tidligere kortlægninger m.v. vedrørende adgang til velfærdsydelser i lyset af de EU-retlige forpligtelser med henblik på at vurdere eventuelle muligheder for ændring af de nationale regler.”

2. Notatets opbygning

På baggrund af ovenstående redegøres der i dette notat for tidligere kortlægninger, folketings svar m.v., som, hvor relevant, suppleres med nye analyser og opdateringer. Heri indgår også tidligere og nye ”nabotjek”.

Den til dato mest omfattende analyse findes i ”Rapport om optjeningsprincipper i forhold til danske velfærdsydelser” afgivet i marts 2011 af udvalget om udlændinges ret til velfærdsydelser. Heri findes:

- en redegørelse for den danske velfærdsmodel i et internationalt perspektiv,
- en analyse af juridiske forhold, herunder de EU-retlige rammer samt
- en detaljeret gennemgang af alle sociale ydelser i Danmark.

Udvalget blev nedsat i forlængelse af finanslovsaftalen for 2011, hvor det også blev aftalt at ændre reglerne for børne- og familieydelser med henblik på at begrænse nyligt ankomne EU-borgeres ret til ydelsen. Det er senere blevet vurderet, at den forudsatte anvendelse af reglerne var uforenelig med EU-retten.

I tillæg til den forholdsvis omfattende gennemgang af retsgrundlaget i rapporten er der efterfølgende udarbejdet en mere korfattet version i Beskæftigelsesministeriets notat til Folketinget ”Vandrende arbejdstagers rettigheder under Beskæftigelsesministeriets ressort” fra februar 2015¹ og ”Opdateret notat om vandrende arbejdstagers rettigheder efter den lovgivning, der hører under Ministeriet for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold” fra november 2014². Af hensyn til at lette læsningen af efterfølgende afsnit opsummeres de centrale EU-retlige rammer og regler indledningsvist i afsnit 3.

I afsnit 4 redegøres for finanslovsaftalen for 2011, optjeningsudvalgets arbejde og efterfølgende udvikling, som har betydning for vurderingen af muligheden for at indføre optjeningsprincipper. Udover det såkaldte sammenlægningsprincipps betydning ved vurderingen af EU-borgeres ret til børne- og ungeydelse, har der også senest været opmærksomhed fra EU-Kommissionen på det såkaldte supplerende arbejdskrav, som EU-borgere skal opfylde efter ankomst til Finland, før de kan medregne beskæftigelses- og forsikringsanciennitet. Danmark har lignende regler som Finland.

¹ <http://www.ft.dk/samling/20141/almdel/euu/spm/11/svar/1225665/1495089.pdf>

² <http://www.ft.dk/samling/20141/almdel/euu/spm/10/svar/1175847/1426654/index.htm>

I afsnit 5 gennemgås Dagpengekommissionens overvejelser vedr. arbejdsløshedsforsikring.

Afsnit 6 omhandler ny retspraksis fra EU-Domstolen vedr. retten til SU. Den nyere retspraksis på området omtales kort og er mest medtaget for fuldstændighedens skyld, idet håndteringen heraf sker i regi af SU-forligskredsen.

I afsnit 7 redegøres der for arbejdstagerbegrebet efter EU-retten, idet dette er centralt for retten til ydelser og indgår som et særligt fokusområde i B48.

I afsnit 8 omtales kort EU-borgeres adgang til kontanthjælp.

Afsnit 9 omtaler andre landes regler og ordninger – ”nabotjek”.

Afsnit 10 indeholder en gennemgang af ressourceforløbsydelsen, der er blevet indført efter optjeningsudvalgets rapport.

3. De EU-retlige rammer

Arbejdskraftens fri bevægelighed er et grundlæggende princip i EU. Det indebærer retten til at søge og få beskæftigelse uden forskelsbehandling samt ret til sociale og skattemæssige fordele. Den grundlæggende bestemmelse herom er artikel 45 i Traktaten om Den Europæiske Funktionsmådes (TEUF), der er udmøntet i forordning 492/11 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen. En social fordel kan i en dansk kontekst fx være kontanthjælp ved ledighed, institutionsplads til børn, boligstøtte osv.

Sociale sikringsordninger falder også ind under begrebet ”sociale fordele”, men på grund af disse systemers indretning – typisk med bidragspligt over en vis periode – er det i TEUF artikel 48 forudsat, at der skal vedtages specifikke regler, som bl.a. skal sikre ”sammenlægning af alle de tidsrum, der i de forskellige lovgivninger tages i betragtning med henblik på at indrømme og opretholde retten til ydelser og på beregning af disse”. Disse regler findes i forordning 883/04 om koordinering af sociale sikringsordninger. En social sikringsordning kan defineres som en ordning, der kompenserer for indtægtstab/ekstraudgifter ved en bestemt risiko (arbejdsløshed, sygdom, forældreskab, alder osv.), uden at der foretages en vurdering af det konkrete behov. SU er i princippet en social sikringsordning, men da uddannelsesstøtte ikke er reguleret i forordning 883/04, reguleres adgangen til SU for EU-borgere alene af forordning 492/11.

Udover bestemmelser om sammenlægning af perioder bestemmes det også i forordningen, at der som udgangspunkt ikke kan knyttes bopæls-/opholdskrav til udbetaling af ydelser. En undtagelse gælder for arbejdsløshedsdagpenge, som kan betinges af ophold i det land, der udbetaler ydelsen. Dog har den ledige ret til at ”eksportere” i op til 3 måneder med henblik på at søge job i et andet EU/EØS-land. Denne periode kan forlænges op til 6 måneder, hvis myndigheden i medlemslandet tillader det.

Udgangspunktet i forordningen er, at beskæftigelseslandet er kompetent land. En grænsearbejder, der arbejder i Danmark, får således fx sygedagpenge fra Danmark under sygdom, og optjener pension i løbet af beskæftigelsesperioden. En grænsearbejder, der bliver fuldt ledig, skal dog have ydelser fra bopælslandet og ikke beskæftigelseslandet (mod en vis refusion fra seneste beskæftigelsesland). For så vidt angår familiedydelser (børne- og ungeydelse) gælder for grænsearbejdere, at der kan opstå krav i flere lande samtidigt, da den anden forælder kan have et krav i bopælslandet. Hvis den anden forælder har beskæftigelse i bopælslandet, er dette land primært ansvarligt, og Danmark skal i denne situation alene betale et evt. forskelsbeløb³.

På grund af de sædvanligvis lange optjeningsperioder for pension indeholder forordningen endvidere regler om en forholdsvis fordeling mellem de lande, hvor der har været optjeningsperioder (pro rata-princippet).

EU's unionsborgerskab, der blev indført med Maastricht-Traktaten, indebærer, at andre persongrupper end arbejdstagere har ret til fri bevægelighed og, i visse tilfælde ret til sociale ydelser. Reglerne herom findes i opholdsdirektivet, direktiv 2004/38. Direktivet regulerer også reglerne om ophold for arbejdstagere, og det bestemmes i den forbindelse, at arbejdstagerstatus under visse betingelser bevares ved uforskyldt ledighed og midlertidig sygdom mv. Ved arbejde af mindre end 12 måneders varighed, bevares arbejdstagerstatus kun i 6 måneder.

Begrebet "arbejdstagerstatus" er centralt og gennemgås nærmere nedenfor i afsnit 7.

4. Finanslovsaftalen for 2011, optjeningsudvalget og ny forståelse af muligheden for at indføre optjeningsprincipper

I finanslovsaftalen for 2011 blev der dels aftalt et optjeningsprincip på to år for ret til fuld børne- og ungeydelse, dels i forlængelse heraf aftalt at nedsætte et hurtigt-arbejdende og tværministerielt udvalg, der skulle kortlægge udlændinges ret til velfærdsydelser.

De relevante afsnit i finanslovsaftalen for 2011 var følgende:

"Optjening af ret til børnefamilieydelse og børnetilskud via bopæl i Danmark
Regeringen, Dansk Folkeparti og Kristendemokraterne er enige om, at modtagere af børnefamilieydelse og børnetilskud skal have en reel tilknytning til det danske samfund for at kunne opnå den fulde ydelse. Forligspartierne er derfor enige om at indføre et optjeningsprincip for børnefamilieydelse og børnetilskud, således at ydelsesmodtageren skal have haft bopæl eller beskæftigelse i Danmark i to år inden for de seneste 10 år for at få fuld ydelse. Ændringen betyder, at der vil være optjent ret til 25 pct. af den fulde ydelse efter et halvt års bopæl eller beskæftigelse i Danmark og 50 pct. efter et år osv. Efter to års bopæl eller arbejde i Danmark vil

³ Se Skatteministeriets notat af 18. februar 2014 til Folketingets socialudvalg – "Fakta om vandrende arbejdstageres ret til børnecheck":
<http://www.ft.dk/samling/20131/almdel/sou/bilag/140/1338103.pdf>

der således være optjent ret til fuld ydelse. Indførelsen af optjeningsprincippet vil træde i kraft hurtigst muligt.

Udredningsarbejde om optjeningsret til sociale ydelser mv.

Adgangen til velfærdsydelse er i en del andre lande baseret på optjeningsprincipper. Samtidig ligger normallønnen i andre lande under niveauet for dagpenge og kontanthjælp i Danmark. Det kan give et pres på danske ydelser. Regeringen, Dansk Folkeparti og Kristendemokraterne er derfor enige om at undersøge, hvordan adgangen til sociale ydelser i Danmark i højere grad kan baseres på et princip om optjening af ret til offentlige ydelser og service. På den baggrund nedsættes et hurtigarbejdende tværministerielt udvalg, som skal kortlægge udlændinges ret til danske velfærdsydelser. Det gælder både offentlige indkomstoverførsler og serviceydelser. På baggrund af kortlægningen skal udvalget allerede til marts anviser foreløbige forslag.”

Udvalget om udlændinges ret til velfærdsydelser afgav i marts 2011 ”Rapport om optjeningsprincipper i forhold til danske velfærdsydelser”. Rapporten anviste ikke konkrete forslag, men indeholdt på sine mere end 500 sider en grundig gennemgang af alle velfærdsydelser i Danmark, regelgrundlaget mv⁴.

Som det fremgår, skulle udvalget undersøge ”hvordan adgangen til sociale ydelser i Danmark i højere grad kan baseres på et princip om optjening af ret til offentlige ydelser og service”. Om begrebet ”optjeningsprincip” blev det i rapporten anført:

”Ved et optjeningsprincip til en velfærdsydelse forstås, at en person gennem objektivt målbare kriterier for en aktivitet i en given periode optjener ret til en velfærdsydelse. Retten til en velfærdsydelse kan ses i forhold til såvel adgang til ydelsen, som ydelsens størrelse eller varighed. Konsekvenserne af et optjeningsprincip er, at retten til en velfærdsydelse i en periode vil være helt eller delvist begrænset eller omfattet af øget egenbetaling.

Kriterierne skal være objektivt målbare, eksempelvis bopæl eller beskæftigelse i Danmark i et bestemt omfang. Kriteriet kan f.eks. have til formål at sikre etablering af en faktisk tilknytning til det danske samfund. Kravet til optjeningen kan enten være baseret på en fast, sammenhængende periode for f.eks. at åbne retten til en ydelse (karensperiode), eller på et pro rata princip, hvor flere perioder sammenlægges, og hvor adgang til ydelsen opnås løbende.

I denne rapport arbejdes med følgende overordnede kriterier for optjening:

1. Periode med lovligt ophold i Danmark
2. Periode med bopæl i Danmark (tilmeldt Folkeregisteret)
3. Periode med beskæftigelse i Danmark (evt. af et bestemt omfang)
4. Periode med bidragsbetaling eller anden form for medfinansiering

Det bemærkes, at når der opnås bopæl i Danmark, vil personen samtidig være skattepligtig i Danmark. Hvert kriterium kan som nævnt ovenfor principielt påvirke

⁴ Rapporten, sammenfatning og andet materiale kan findes her:

<http://bm.dk/da/Aktuelt/Pressemeddelelser/Arkiv/2011/04/Globaliseringen%20udfordrer%20det%20danske%20velfaerdssamfund.aspx>

retten til og brugen af velfærdsydelser på flere måder: 1. Adgang (åbne ret til ydelsen) 2. Udmåling (størrelse af ydelsen) 3. Varighed (fastholdelse af ydelsen eller generhvervelse) 4. Eksportabilitet (mulighed for at tage ydelsen med over grænserne).”

Rapporten anførte generelt følgende i dens afrunding (side 191f):

”Globaliseringen og den øgede migration skaber udfordringer for den danske velfærdsmodel, fordi den danske velfærdsmodel er skattefinansieret og fordi en øget migration afkobler sammenhængen mellem at betale skat i Danmark og så gøre brug af de danske velfærdsydelser.

Det er derfor naturligt at overveje justeringer i den danske velfærdsmodel, der i højere grad sikrer koblingen mellem skattebetaling og brug af velfærdsydelser. Optjeningsprincipper er i den forbindelse et muligt instrument og selv om særligt EU's regler begrænser det juridiske råderum, så er der dog en række muligheder for at knytte rettighederne til velfærdsydelser sammen med en øget brug af optjeningsprincipper.

Tilsvarende overvejelser om at fremtidssikre den skattefinansierede velfærdsmodel gøres i andre nordiske lande. I Norge arbejder et udvalg med tilsvarende problemstillinger⁵ og i Sverige er der igangsat justeringer af velfærdsordningerne, der gør finansieringen mere robust.⁶”

Det blev altså anført, at særligt EU's regler begrænser det juridiske råderum. Siden er der kommet yderligere bidrag til fortolkningen af EU-reglerne: Særligt er det blevet vurderet, at den ved finanslovsaftalen for 2011 forudsatte anvendelse af optjeningsprincippet for børne- og ungedydelse, hvorefter der ikke skulle foretages sammenlægning med beskæftigelses- eller bopælsperioder i andre medlemslande, må anses for at være i strid med sammenlægningsprincippet i artikel 6 i forordning 883/2004:

Sammenlægningsprincippets betydning for EU-borgeres ret til børne- og ungedydelse

Optjeningsprincippet for børne- og ungedydelsen samt børnetilskud blev indført ved lov nr. 1609 af 22. december 2010 om ændring af lov om en børnefamilieydelse, lov om børnetilskud og forskudsvis udbetaling af børnebidrag og lov om et indkomstregister. Ændringsloven trådte i kraft den 1. januar 2011, og optjeningsprincippet fik virkning fra 1. januar 2012.

⁵ Jf. nedenfor om Dagpengekommissionens rapportering kom udvalget i Norge frem til, at det ikke er muligt at begrænse rettigheder for EU-borgere, uden at det også omfatter nordmænd.

⁶ Det bemærkes, at der har pågået et udredningsarbejde i Sverige vedr. velfærdssystemet i lyset af den fri bevægelighed. Udredningen blev publiceret d.1. februar 17: <http://www.regeringen.se/rattsdokument/statens-offentliga-utredningar/2017/02/sou-201705/>

Kommissionen rettede henvendelse til Danmark i april 2013 på baggrund af en konkret klage fra en tilflyttet tysk statsborger. Det var Kommissionens opfattelse, at den danske anvendelse af optjeningsprincippet var i strid med det såkaldte sammenlægningsprincip i artikel 6 i forordning 883/04 om koordinering af sociale sikringsydelser.

I forhold til sammenlægningsprincippet rækkevidde har EU-Domstolen efter indførelsen af optjeningsprincippet for børne- og ungeydelsen i to domme fra henholdsvis den 15. december 2011 og den 21. februar 2013 (sag C-257/10, Bergström, og sag C-619/11, Dumont de Chassart) fastslået, at sammenlægningsprincippet finder anvendelse, uanset at den person, der ansøger om en ydelse, endnu ikke har tilbagelagt beskæftigelsesperioder i den medlemsstat, hvori der ansøges om ydelsen.

Anvendelsen af sammenlægningsprincippet forudsætter således ikke, at der er tilbagelagt perioder i den medlemsstat, der skal foretage sammenlægningen.

Efter en grundig juridisk vurdering måtte den daværende regering i juni 2013 konkludere, at den forudsatte anvendelse af optjeningsprincippet – som er beskrevet i bemærkningerne til 2010-loven – ikke var i overensstemmelse med Danmarks EU-retlige forpligtelser og derfor ikke kunne opretholdes.

En uddybende juridisk vurdering er sendt til Folketingets Skatteudvalg ved svar på spørgsmål nr. 311 (alm. del) af 3. marts 2014⁷.

I forbindelse med opfølgningen på sagen er der i et svar til Folketingets Udlændinge- og Integrationsudvalg af 7. oktober 2013 på spørgsmål nr. 534 (alm. del) oplyst om reglerne om børneydelser i de øvrige EU-lande⁸. Der er endvidere besvaret et spørgsmål om, hvorvidt de øvrige lande, der har et optjeningsprincip for sociale ydelser i deres nationale lovgivning, respekterer eksportabilitets- og sammenlægningsprincippet i forordning 883/04, jf. svar til Skatteudvalget på spørgsmål nr. 313 (alm. del) af 3. marts 2014⁹.

Det supplerende arbejdskrav for ret til dagpenge

Ovenfor er der i forbindelse med børne- og ungeydelsen redegjort for sammenlægningsprincippet efter artikel 6 i forordning 883/04, herunder at sammenlægningsprincippet finder anvendelse, uanset at den person, der ansøger om en ydelse, endnu ikke har tilbagelagt beskæftigelsesperioder i den medlemsstat, hvori der ansøges om ydelsen.

For ret til arbejdsløshedsdagpenge gælder der en særbestemmelse i forordningens artikel 61, der modificerer princippet i artikel 6: Retten til sammenlægning med

⁷ <http://www.ft.dk/samling/20131/almDEL/sau/spm/311/svar/1118922/1344691.pdf>

⁸ <http://www.ft.dk/samling/20121/almDEL/uui/spm/534/svar/1080520/1288280.pdf>

⁹ <http://www.ft.dk/samling/20131/almDEL/sau/spm/313/svar/1125431/1353832.pdf>

perioder fra udlandet kan således gøres betinget af, at pågældende senest har tilbagelagt forsikrings- og/eller beskæftigelsesperioder i det land, hvor der anmodes om ydelser¹⁰. Det er dog en betingelse herfor, at lovgivningen i det land generelt stiller krav om en vis forsikrings- og/eller beskæftigelsesperiode som betingelse for ret til ydelser.

Danmark administrerer denne bestemmelse således, at der skal være påbegyndt arbejde inden for 8 uger efter ankomsten til Danmark, og dette arbejde skal være af et omfang på 296 timer inden for 3 måneder. Opfyldes dette krav, kan der medregnes anciennitet fra et tidligere beskæftigelsesland til opfyldelse af de danske forsikrings- og beskæftigelseskrav for ret til dagpenge.

Finland har tilsvarende et supplerende arbejdskrav – konkret 4 ugers arbejde i Finland. I Dagpengekommissionens arbejdspapir¹¹ ”Arbejdskraftmobilitet” anføres side 19 følgende:

”Finland er det eneste andet land, der også har krav om supplerende beskæftigelse af en vis længde. I Finland er kravet 4 uger. Den 20. november 2013 traf Europa-Kommissionen principbeslutning om at stævne Finland ved EU-Domstolen for kravet om arbejde af et vist omfang som betingelse for sammenlægning. Ifølge EU-Kommissionens opfattelse på det tidspunkt er det finske arbejdskrav ikke i overensstemmelse med forordning 883/04. EU-Kommissionen fandt, at kravet er diskriminerende: Hvis den EU/EØS-borger, der tager arbejde i et andet EU/EØS-land, har tilstrækkelig optjening fra det tidligere arbejdsland, men ikke kan medregne optjeningen på grund af manglende opfyldelse af det supplerende arbejdskrav, vil pågældende stå ringere end den arbejdstager, der har samme anciennitet, og hvor hele ancienniteten er opfyldt i Finland. Endvidere kan pågældende ikke få dagpenge i sit tidligere hjemland (medmindre vedkommende har bevaret sin bopæl der og arbejder i Finland som grænsearbejder). Det supplerende arbejdskrav betyder derfor, at der opstår et ”hul” i forsikringsdækningen. Sagen kunne potentielt have fået betydning for det danske supplerende arbejdskrav. Imidlertid har EU-Kommissionen i maj 2015 uden nærmere offentlig begrundelse besluttet at indstille den finske sag. Det skal formentlig ses i sammenhæng med de aktuelle drøftelser i EU-Kommissionen, [om ændring af forordning 883/04]”

Videre anføres side 23:

”Kravet om 296-timers beskæftigelse inden for tre måneder er fastsat i Danmark som en udmøntning af muligheden i forordningen for at kunne kræve beskæftigelse. Som det er beskrevet tidligere, er der rejst tvivl om fortolkningen af forordningens regler, og Kommissionen har tidligere fundet, at der ikke kunne kræves mere end en dags beskæftigelse. Det kan derfor være forbundet med en procesrisiko at øge

¹⁰ Dette krav gælder dog ikke for grænsearbejdere, da grænsearbejdere i tilfælde af ledighed skal have arbejdsløshedsdagpenge fra bopælslandet og ikke beskæftigelseslandet, jf. ovenfor i afsnittet om retsgrundlag.

¹¹ Dagpengekommissionens samlede afrapportering med bilag kan findes her: <http://bm.dk/da/Beskaeftigelsesomraadet/Flere%20i%20arbejde/Dagpengekommission/Afrapportering.aspx>

det nationale arbejdskrav. Samtidig vil et øget krav gøre det vanskeligere for personer, der er kommet til Danmark for at arbejde, at gardere sig mod det nævnte hul i beskyttelsen og dermed gøre kravet mindre proportionalt.”

Dagpengekommissionen anbefaler i forlængelse heraf regeringen at arbejde for, ”at det kommer til at fremgå udtrykkeligt (...), at det vil være muligt at betinge retten til dagpenge i et andet EU-land af en beskæftigelse i landet af indtil tre måneders varighed”. Dette arbejder regeringen for i forbindelse med Kommissionens forslag til ændring af forordning 883/04, der er fremsat d. 13. december 2016. Kommissionen har foreslået, at der kan kræves tre måneders beskæftigelse, før der kan medregnes anciennitet.

5. Overvejelser vedr. arbejdsløshedsforsikring i øvrigt

I tillæg til overvejelser om det supplerende arbejdskrav havde Dagpengekommissionen andre overvejelser¹² om ændring af nationale regler:

For det første, blev der henvist til tidligere udvalgsarbejder, herunder optjeningsudvalget. Der blev refereret til et norsk udvalg, der fremlagde rapport i 2011. Udvalget kom frem til, at det ikke er muligt at ændre de norske regler, uden det også vil omfatte alle nordmænd¹³.

For det andet blev det konkluderet, at det ikke er en løsning at foretage en omlægning af finansieringsprincipper fra skat til forsikringsbidrag¹⁴, idet en sådan omlægning ikke ændrer ved, at en EU-borger som følge af sammenlægningsprincippet vil kunne få ret til dagpenge efter kort tids beskæftigelse uden forinden at have betalt længerevarende bidrag i Danmark.

Endelig blev det understreget, at det ikke ved at indføre en lang referenceperiode for beregning af dagpengesats er muligt at beregne en lavere sats som følge af lavere løn i det tidligere beskæftigelsesland. Efter forordning 883/04 er det således alene muligt at beregne sats på baggrund af beskæftigelsen i det land, hvor der anmodes om ydelser¹⁵.

Dagpengekommissionen anfører i dens hovedrapport, side 117:

”Det er Dagpengekommissionens opfattelse, at det danske dagpengesystem hidtil har vist sig robust i forhold til den stigende internationalisering. Der er derfor overordnet set tale om begrænsede problemstillinger, som bør adresseres.”

Forud herfor nævnes side 114:

¹² I afsnit 5 fra side 21 i arbejdspapiret ”Arbejdskraftmobilitet”.

¹³ Se særligt fra side 326 i den norske rapport, der kan findes her:

<https://www.regjeringen.no/contentassets/7a375420185844a1bfacbbd7698bf13e/no/pdfs/nu201120110007000dddpdfs.pdf>

¹⁴ Som i den såkaldte arbejdsmarkedsbaserede velfærdsmodel, jf. afsnit 9 om nabotjek.

¹⁵ Som tidligere nævnt skal ledige grænsearbejdere have dagpenge fra bopælslandet uden krav om senest at have haft beskæftigelse i bopælslandet. I dette tilfælde beregnes der sats på baggrund af beskæftigelsen i det andet land.

”De tilgængelige oplysninger tyder generelt på, at de fleste EU/EØS-borgere, som modtager dagpenge, har haft tilknytning til Danmark i forholdsvis lang tid. I 2014 havde ca. 68 pct. af EU/EØS-borgerne, der modtog dagpenge, fået udstedt deres danske CPR-nummer mere end fem år før ydelsesudbetalingen. Det betyder, at de første gang var i Danmark for mere end fem år siden. De kan have været her lige siden, de kan også have været udrejst i kortere eller længere perioder efterfølgende.

Først fra 2015 er a-kasserne begyndt at registrere tildeling af dagpenge på baggrund af medregning af beskæftigelsesperioder fra andre EU/EØS-lande. Præcise oplysninger om dette eksisterer altså ikke i dag. Stort set ingen personer modtager dog dagpenge inden for det første år, efter de har fået udstedt et CPR-nummer. Det tyder på, at kun få personer benytter sig af retten til at sammenlægge beskæftigelses- og forsikringsperioder fra andre EU/EØS-lande. Størstedelen har fået ret til dagpenge på baggrund af beskæftigelse i Danmark.”

6. Ny retspraksis vedr. retten til SU

Siden optjeningsudvalgets arbejde har EU-Domstolen afsagt domme vedr. EU-borgeres ret til SU. De nævnes alene her for til orientering, idet opfølgningen på disse sker i separat regi i form af SU-forligskredsen.

Den primære dom med betydning for Danmark er L.N.-dommen fra februar 2013 (sag C-46/12, L.N.), som vedrørte de danske SU-regler. Domstolen fandt, at opholdsdirektivet skal fortolkes således, at en unionsborger, som studerer i en værtsmedlemsstat og dér sideløbende udøver en reel og faktisk lønnet beskæftigelse af en art, som tillægger den pågældende status af »arbejdstager« i TEUF artikel 45's forstand, ikke kan nægtes den studiestøtte, som gives statsborgere i denne medlemsstat, på trods af, at hovedformålet med indrejse i medlemsstaten var uddannelse. Dette følger af ligebehandlingsprincippet i artikel 7, stk.2 i forordning 492/2011. På baggrund af dommen måtte praksis på SU-området ændres. Arbejdstagerbegrebet gennemgås nærmere nedenfor.

Herudover har EU-Domstolen gennem de senere år afsagt en række domme om studiestøtte til uddannelse i udlandet og særligt, hvilke tilknytningskrav medlemsstaterne kan stille i forbindelse hermed. Disse domme har ligeledes haft betydning for udformningen af de danske SU-regler.

7. Arbejdstagerbegrebet

EU-Domstolens praksis

Det er i B 48 nævnt, at der skal ses på andre landes praksis, f.eks. i forhold til ”kravet til den ugentlige beskæftigelse for at få ret til danske velfærdsydelse, der i øjeblikket kan være så lavt som 10-12 timer om ugen”. FTF og LO har også stillet forslag om en højere grænse i et brev til den tidligere beskæftigelsesminister af 9. juni 2016. DA vurderer i deres rapport ”De danske velfærdsydelse i et EU-retligt

perspektiv¹⁶ fra november 2015, side 18, at en ændring af arbejdstagerbegrebet formentlig vil kræve ændring af samtlige retsakter på området, herunder traktatens bestemmelser, hvis den ønskede effekt skal opnås.

På baggrund af EU-Domstolens praksis gælder der efter dansk praksis en vejledende retningslinje på 10 – 12 timers beskæftigelse ugentligt som betingelse for arbejdstagerstatus i henhold til forordning 492/11, der fx giver ret til kontanthjælp ved ledighed.

Til brug for denne opfølgning på B 48 er der foretaget en særskilt opdateret analyse af Domstolens retspraksis om arbejdstagerbegrebet efter TEUF artikel 45 og forordning 492/11 og efter TEUF artikel 48 og forordning 883/04. Analysen er gengivet i bilag A.

Det kan på baggrund heraf konstateres, at forslag om at gøre vandrende arbejdstageres ret til visse sociale ydelser betinget af en ugentlig beskæftigelse på mere end 10-12 timer ikke kan rummes inden for TEUF artikel 45 og 48, og at et sådant forslag derfor nødvendiggør traktatændringer.

Som det fremgår af bilag A, har EU-Domstolen fastslået, at arbejdstagerbegrebet i TEUF artikel 45's forstand ikke må fortolkes indskrænkende, og at det skal defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer arbejdsforholdet under hensyntagen til de berørte personers rettigheder og pligter. Der skal være tale om, at den pågældende person udøver en reel og faktisk beskæftigelse, som dog ikke må udgøre et rent marginalt supplement. Beskæftigelse i et begrænset antal timer om ugen udelukker således ikke, at en person kan anses for arbejdstager i TEUF artikel 45's forstand. Det er derfor i forhold til forordning 492/11 ikke muligt for EU-lovgiver at opstille et absolut krav om ugentlig beskæftigelse af et vist omfang.

Derimod synes det efter Domstolens praksis ikke udelukket, at EU-lovgiver i forordning 883/04 kan indføre et krav om beskæftigelse af et vist – mindre – omfang som betingelse for adgangen til ydelser omfattet af denne forordning uden, at dette vil nødvendiggøre en ændring af TEUF artikel 48. Domstolen har således udtalt, at arbejdstagerbegrebet i TEUF artikel 45 og 48 ikke nødvendigvis er sammenfaldende. Det er dog vurderingen, at en sådan ændring ikke vil kunne indeholde et krav om mere end 10-12 timers ugentlig beskæftigelse, uden samtidig at nødvendiggøre en ændring af TEUF artikel 48.

Der henvises til omtalen af andre landes praksis i afsnit 9 om nabotjek.

8. Særligt om kontanthjælp

Retten til kontanthjælp er tæt knyttet til diskussionen om arbejdstagerbegrebet efter TEUF artikel 45 og forordning 492/11, idet arbejdstagerstatus giver ret til kontanthjælp ved ledighed. Som nævnt under afsnitt3 om de EU-retlige rammer, bevares

¹⁶ http://www.da.dk/bilag/Velf%20E6rdsordninger%20i%20en%20EU-kontekst_Endelig%20udgave.pdf

arbejdstagerstatus alene i 6 måneder, hvis beskæftigelsen har været under 12 måneder.

Den daværende regering lancerede i marts 2014 et initiativ til øget kontrol af EU-arbejdstagerstatus for kontanthjælpsmodtagere fra andre EU/EØS-lande. Der er blandt andet udsendt vejledninger til kommunerne og Statsforvaltningen, som skal sikre, at Statsforvaltningen efter anmodning fra kommunen foretager en konkret vurdering af, hvorvidt EU/EØS-borgere på kontanthjælp kan bevare arbejdstagerstatus mv. efter seks måneders ledighed. Der er samtidig etableret et dialogforum mellem de involverede myndigheder i indsatsen.

EU-medholdeligheden af denne praksis blev bekræftet med EU-Domstolens dom af 15. september 2015 i sagen C-67/14, Alimanovic. Her bekræftede Domstolen, at EU-borgere, som har bevaret deres status som arbejdstagere i mindst 6 måneder på grundlag af beskæftigelse af mindre end 12 måneders varighed, har ret til sociale ydelser i disse 6 måneder. Domstolen fastslog endvidere, at efter udløbet af perioden på 6 måneder kan EU-borgere, selv om de har bevaret retten til ophold som arbejdssøgende, nægtes adgang til en social ydelse, idet personer, der alene har ret til ophold som arbejdssøgende, udtrykkeligt er undtaget fra ligebehandlingsprincippet i opholdsdirektivet.

9. Nabotjek

Generelt om velfærdsmodeller – optjeningsudvalgets analyse

Ved et ”nabotjek” af andre lande er det væsentligt at være opmærksom på, at alle landes systemer er bygget forskelligt op med hensyn til finansiering, organisering, formål osv. Dette skal holdes for øje, når man sammenligner regler på de enkelte områder. Selvom landene er forskellige, er der dog nogle fællestræk. Optjeningsudvalgets rapport indeholder en gennemgang af forskellige velfærdsmodeller, og det anføres herom følgende:

”Man kan groft inddele landene i tre velfærdsmodeller efter, hvordan de leverer, organiserer og finansierer velfærdsgoder, samt i hvilket omfang det offentlige, markedsmekanismer eller familie og sociale relationer er med til at opfylde samfundets behov. De tre modeller er: Den universelle model, den residuale model og den arbejdsmarkedsbaserede (korporative) model. Gennemgangen af de tre modeller bygger primært på Esping-Andersen (2006), med mindre andet er angivet.

Det skal understreges, at ingen af de tre velfærdsmodeller eksisterer i deres reneste form. Derimod har alle lande i praksis en blanding af de tre modeller med forskellige tilgange til forskellige goder. Generelt kan man dog på baggrund af et lands skattesystem og tilgang til de vigtigste velfærdsgoder tale om, at landet overvejende falder ind under en af de tre velfærdsmodeller. ”

I følgende tabel fra rapporten er der givet en oversigt over nogle af de vigtigste karakteristika for velfærdsmodellerne, og hvordan de adskiller sig fra hinanden.

Tabel 2.1. Oversigt over de tre velfærdsmodeller

	Universel model	Residual model	Arbejdsmarkedsbase- ret model
Primært formål	At sikre alle	At sikre de svageste	At sikre efter fortjene- ste
Primær an- svarsplacering	Det offentlige	Individet (gennem markedet)	Arbejdsmarkedet og sociale relationer (fami- lie)
Finansiering af sociale ydelser	Finansieret gen- nem skatten	Finansieret af private forsikringer og i be- grænset omfang det offentlige	Finansieret via obliga- toriske sociale bidrag
Primære ydel- sesmodtagere	Alle har lige ad- gang til ydelser	Kun de svageste borge- re kan få velfærdsydel- ser og ydelserne er lave	Personer (inkl. familie), der har eller har haft tilknytning til arbejds- markedet, er bedst dækket
Hvem tilgodeser modellen?	Personer med lavest indkomst og ustabil til- knytning til ar- bejdsmarkedet	Personer med høj ind- komst pga. det lave skatteniveau	Personer (inkl. familier) med tilknytning til ar- bejdsmarkedet
Sammenkobling ml. bidrag og ydelse	Afkobling	Kobling	Kobling
Den sociale Omfordeling	Stor	Lille	Mellem
Centralt element	Staten	Markedet	Arbejdsgive- ren/familien
Landeeksempler	Danmark, Norge og Sverige	USA, Storbritannien og Australien	Tyskland, Frankrig og Italien

Når der derfor ses på fx Sverige, Storbritannien og Tyskland¹⁷, så har man repræsentanter fra de tre forskellige velfærdsmodeller. Belgien og Østrig kan også regnes til den arbejdsmarkedsbaserede model, mens Nederlandene af nogle regnes til den universelle og af andre til den arbejdsmarkedsbaserede. Nogle inddeler de 15 gamle EU-lande i fire modeller, idet middelhavslandene udgør en fjerde kategori, der ikke passer ind i typologien baseret på Esping-Andersen¹⁸. Hertil kommer de nye EU-lande fra Østeuropa, der også er vanskelige at indpasse i typologien, der er baseret på Esping-Andersens inddeling af 22 OECD-lande i 1990¹⁹. Det er blevet påpeget, at lande som Polen og Tjekkiet bedst passer ind i den arbejdsmarkedsba-

¹⁷ Netop disse tre lande - udover Belgien – gennemgås i DAs nabotjek omtalt nedenfor.

¹⁸ Se fx

<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.462.8256&rep=rep1&type=pdf>

¹⁹ http://www.cas.ed.ac.uk/_data/assets/pdf_file/0005/89033/Ebbinghaus_-_Stream_2.pdf

serede model, idet deres systemer tager udgangspunkt i den historiske og kulturelle arv fra før socialismens tid²⁰.

Danmark og de nordiske lande er repræsentanter for den universelle model. Da den i sagens natur er velkendt, refereres i det nedenstående optjeningsudvalgets karakteristik af de to andre modeller:

”2.1.2 Den residuale velfærdsmodel

Den residuale model er en model, som de engelsktalende lande USA, Storbritannien og Australien hovedsageligt falder ind under. I den residuale model lægges der i modsætning til den universelle model vægt på, at de frie markeds kræfter sørger for, at hovedparten af efterspørgslen på velfærdsydelser imødegås. I denne velfærdsmodel har markedet og individet frihed til at bestemme udviklingen. Det offentlige yder kun et minimum af universelle goder. (...).

Den residuale model er karakteriseret ved en lille offentlig sektor og lave skattesatser. Der er således en lav grad af økonomisk omfordeling og generelt større ulighed end i den universelle model.

Da de sociale ydelser hovedsageligt er forbeholdt lavindkomstgruppen, er det svært at kvalificere sig til ydelserne, som desuden er begrænsede både i omfang og værdi. En af grundene til den begrænsede adgang er, at der ifølge modellens antagelser ellers ville være tilbøjelighed til at udnytte velfærdsydelserne frem for at arbejde.

(...)

2.1.3 Den arbejdsmarkedsbaserede velfærdsmodel

Den arbejdsmarkedsbaserede eller korporative model, som den også kaldes, er i stor udstrækning anvendt i Mellemeuropa, herunder Tyskland, Frankrig og Italien. Modellen bygger på et princip om beskæftigelse for den enkelte som grundlag for retten til ydelser. De beskæftigede forsikres via sociale bidrag fra lønmodtageren, fagforeningen og/eller arbejdsgiveren. Ydelserne er baserede på arbejdsmarkedsfinansierede forsikringer og tildeles primært i forbindelse med arbejdsløshed, sygdom og tilbagetrækning fra arbejdsmarkedet. Adgangen til og omfanget af velfærdsgoder er således bedst for de beskæftigede og stiger med antal år på arbejdsmarkedet. Til gengæld er de, der befinder sig uden for arbejdsmarkedet, i høj grad afhængige af sociale netværk og familie. Den arbejdsmarkedsbaserede model er med til at opretholde statusforskelle og medfører kun begrænset økonomisk omfordeling. Se boks 2.3 om Tyskland som eksempel på den arbejdsmarkedsbaserede velfærdsmodel.

I den arbejdsmarkedsbaserede model udbyder både det offentlige, det frie marked og det sociale netværk (venner, familie og andre sociale relationer) velfærdsydelser. De frie markeds kræfters spiller dermed en mere begrænset rolle end i den

20

https://www.researchgate.net/publication/229491849_Analysing_the_Welfare_State_in_Poland_the_Czech_Republic_Hungary_and_Slovenia_An_Ideal-Typical_Perspective

residuale model. Den arbejdsmarkedsbaserede velfærdsmodel er indrettet således, at hvis en person mister sit arbejde, skal det offentlige som udgangspunkt ikke agere sikkerhedsnet. Derimod er det de netværk, som individet er en del af, som skal sikre et eksistensminimum. Det offentlige griber kun ind, når de sociale relationers forsørgerevne er udtømt (Andersen, 2004).

I den arbejdsmarkedsbaserede model er familie og religiøse samfund vigtige faktorer i forhold til udbuddet af velfærdsgoder. Religiøse og private organisationer bærer særligt et stort ansvar ift. omsorgsområdet (f.eks. børne- og ældreomsorg). Desuden er modellen forbundet med traditionelle familieformer, hvor manden arbejder, og kvinden er hjemmegående. Tildelingen af velfærdsgoder tager således ikke kun udgangspunkt i individets situation, men forholder sig også mere bredt til individets familiære forhold og sociale relationer. Familieydelse tilskynder en fastholdelse af husmoderrollen. På grund af de traditionelle familieformer er offentlige børneinstitutioner og lignende serviceydelser ikke udbredt (Andersen, 2004).

Boks 2.3. Tyskland som eksempel på den arbejdsmarkedsbaserede velfærdsmodel

Den tyske socialsikring er hovedsageligt baseret på arbejdsmarkedsforsikringer. I 2010 var følgende sociale ordninger lovpligtige:

- *Pensionsforsikring: Omfatter alle lønmodtagere, studerende og handicappede i socialforsikringspligtige stillinger på arbejdsmarkedet. Selvstændige og freelancearbejdere er under bestemte forudsætninger også forsikrede. Pensionen stiger med indkomsten og antallet af forsikrede år. Der indbetales 19,9 pct. af bruttolønnen til ordningen.*
- *Arbejdsløshedsforsikring: Omfatter alle der er beskæftiget i mindst 18 timer om ugen. Arbejdsløshedsforsikringen giver ret til bl.a. dagpenge. Der betales 2,8 pct. af bruttolønnen til ordningen.*
- *Sygeforsikring: Omfatter alle arbejdstagere med indkomster under en fastsat grænse, men kan tegnes frivilligt af arbejdstagere med en højere indtægt. Arbejdstagere, der har en højere indtægt, kan vælge at tegne en privat sygeforsikring. Bidragssatsen til sygeforsikringen udgjorde i 2010 14,9 pct. af bruttolønnen. Der betales yderligere et lægegebyr på 10 euro per konsultation per kvartal.*
- *Plejeforsikring: Omfatter alle der hører under den lovpligtige sygeforsikring. Plejeforsikringen dækker udgifter for ekstra plejekrævende personer (f.eks. ældre og handicappede) til bl.a. hjemmehjælp og understøttelse. Bidragssatsen til plejeforsikringen var i 2010 på 1,95 pct. af bruttolønnen. For barnløse betaler arbejdstager 0,25 pct. ekstra.*

Bidragene til ordningerne finansieres af henholdsvis arbejdsgiver og lønmodtager med halvdelen hver, og udgjorde i 2010 tilsammen i alt knap 40 pct. af bruttolønnen. Der er dog enkelte ordninger, hvor der er udmålingsgrænser (maksimumbeløb), således at der ikke betales bidrag af den del af lønnen, der ligger over udmålingsgrænsen.

Udover de fire forsikringer, som arbejdsgiver såvel som lønmodtager betaler til, er der en ulykkesforsikring, som er lovpligtig for alle arbejdstagere. Arbejdsgiveren betaler alene bidraget til ulykkesforsikringen.

Det udvidede familieforsørgerbegreb i socialsystemet

Det udvidede familieforsørgerbegreb i tysk sociallovgivning indebærer bl.a., at voksne børn har et økonomisk ansvar for deres forældre. Det betyder, at hvis en ældre person ikke kan klare sig selv og er henvist til hjælp fra det offentlige, kan regningen blive sendt videre til børnene. Afklaringen af betalingsforholdet foretages af den ansvarlige myndighed.

Dagpenge (Arbeitslosengeld I)

Arbejdssøgende, der står til rådighed for arbejdsmarkedet og har opbrugt deres ret til dagpenge (Arbeitslosengeld I) eller ikke har optjent ret hertil, kan søge om Arbeitslosengeld II.

Socialhjælp

Socialhjælpen kan tildeles personer, der er i nød og ikke selv eller gennem hjælp fra andre (f. eks. familien) kan klare sig. Socialhjælp er en skattefinansieret, kommunal ydelse, der tildeles personer, som ikke kan arbejde mindst tre timer om ugen. Der findes to hovedtyper af socialhjælp:

- Hjælp til underhold, som omfatter hjælp til bl.a. mad, bopæl, tøj, personlig pleje, varme og daglige fornødenheder.*
- Hjælp i særlige livssituationer, som bl.a. omfatter forebyggende sundheds-hjælp, hjælp til gravide, indslusningshjælp til handicappede og hjælp til hjemlig pleje.*

For begge typer socialhjælp gælder princippet om skøn og behov, men der findes dog normsatser.

Kilde: Den danske ambassade i Tyskland.”

Det fremføres undertiden i debatten, at EU-borgeres adgang til velfærdsydelser kan sætte det danske system under pres og føre til et mere forsikringsbaseret samfund. Som anført i afsnit 5 om Dagpengekommissionens overvejelser, vil en ændring af det danske system i retning af den arbejdsmarkedsbaserede (forsikringsbaserede) model imidlertid ikke hindre, at EU-borgere vil kunne få ret til dagpenge efter kort tids beskæftigelse uden forinden at have betalt længerevarende bidrag i Danmark. Sammenlægningsprincippet gælder således også i forhold til forsikringsbaserede ordninger. Princippet har eksisteret siden oprettelsen af EF med 6 lande primært baseret på arbejdsmarkedsbaserede ordninger. Forskellen er alene, om ydelsen udbetales fra en offentlig, privat eller blandet kasse.

Dansk Arbejdsgiverforenings analyse fra 2015

I DA's rapport "De danske velfærdsydelser i et EU-retligt perspektiv" redegøres overordnet for regler og praksis i Tyskland, Sverige, Belgien og Storbritannien.

Det fremgår således, at der i Tyskland primært er fokus på, at man kommer til at mangle arbejdskraft, og at man fra politisk side er påpasselig med at omtale emnet som problematisk i relation til vandrende arbejdstagere. Der er eksempler på, at

forvaltningen i Tyskland i forhold til ikke-erhvervsaktive EU-borgere er villige til at prøve grænser for at give afslag på sociale ydelser til EU-borgere²¹.

I forhold til Sverige nævnes det, at der ikke været tiltag for at ændre indvandringsmønstret fra andre EU-lande.

I gennemgangen af Belgien fremgår det, at Belgien har valgt at fokusere på sagsbehandling og ikke på indførelse af ny lovgivning. Der samarbejdes mellem den belgiske arbejdsformidling, socialkasserne i kommunerne samt den belgiske udlændingestyrelse. Den belgiske udlændingestyrelse tolker opholdsdirektivet meget stramt, så store grupper af EU-borgere bliver udvist af Belgien.

Om Storbritanniens ydelser fremgår det, at de generelt er kendetegnet ved at være på et lavere niveau end i Danmark og Sverige. Der er indført en såkaldt "Universal Credit", som skal reducere tiltrækningskraften af det britiske system for EU-borgere, ligesom man har afskaffet udbetaling af boligstøtte til EU-borgere. Det nævnes, at det er uklart, hvorvidt tiltagene er i strid med EU-retten.

DA angiver bl.a. følgende "tentative konklusioner" om nabotjekket:

"Overordnet set er der to former for reaktioner i de undersøgte lande:

- *Strammet/ændret national lovgivning.*
- *Øget kontrol af indvandringen via strammere sagsbehandling.*

Begge tiltag kan åbne op for sagsanlæg fra enten EU-Kommissionen eller andre europæiske lande ved EU-Domstolen.

Hvis man ser på tallene, er det svært at vurdere, hvilken effekt de forskellige tiltag har. Storbritannien har den laveste andel af EU-borgere på overførsler (...). Noget virker dog i Storbritannien. EU-borgere har høj beskæftigelse og lavt forbrug af velfærdsydelser både sammenlignet med briter og med andre lande. Det ser ud til, at man har fået tiltrukket en meget nyttig gruppe af EU-borgere i Storbritannien. Samtidig kan det have en betydning, at ydelsesniveauet er relativt lavt.

Ligesom i så mange andre sammenhænge er det fornuftigt og givtigt at lade sig inspirere af andre landes erfaringer, men lige så vanskeligt er det at overføre konkret praksis fra et land til et andet. Det samme gælder for medlemsstaternes sociale sikringsystemer og håndtering af arbejdskraftens frie bevægelighed.

²¹ Beskæftigelsesministeriets kommentar: Det drejer sig især om sagerne ved EU-Domstolen C-333/13, Dano, og C-67/14, Alimanovic. Efter afsigelsen af dommene er der taget initiativ til at ændre lovgivningen, idet administrativ praksis på nogle punkter giver EU-borgere videregående rettigheder end påkrævet efter EU-retten. For en nærmere beskrivelse henvises der til svar på BEU-spørgsmål 368 af 3. maj 2016, hvor det også er fremhævet, at det umiddelbart er vurderingen, at Tyskland ønsker at indføre en praksis, der svarer til den, der allerede gælder i Danmark: <http://www.ft.dk/samling/20151/almdel/BEU/spm/368/svar/1328092/1638605/index.htm>. Se endvidere svar af 7. november 2016 på EEU-spm. 4: <http://www.eu.dk/samling/20161/almdel/EUU/spm/4/svar/1356525/1683928.pdf>

Med dette vigtige forbehold in mente kan vi konstatere, at Storbritannien på trods af – indtil videre – åbne systemer ikke er udsat for utilsigtet brug af deres velfærdsordninger og åbenlyst formår at tiltrække EU-borgere, der kommer for og er i stand til at arbejde og bidrage til samfundet.

Derudover er der noget, der tyder på, at Belgien ser ud til at være bedre klædt på til at forhindre utilsigtet brug af deres velfærdssystem end de øvrige lande gennem bl.a. en relativ tætmasket kontrol og en stram fortolkning af opholdsdirektivet.

Nabotjekket viser også, at medlemslandene til en vis udstrækning er villige til at udfordre EU-rammerne, når national lovgivning bliver udformet. En afklaring af, om den nationale lovgivning i givet fald skulle være i strid med EU-lovgivningen, bliver derefter afprøvet ved EU-Domstolen.”

Beskæftigelsesministeriets analyser af andre landes praksis

Beskæftigelsesministeriet udarbejdede i maj 2014 notatet ” Arbejdsløshedsydelse, ydelser ved sygdom og kontanthjælp i de 27 andre EU-lande” til brug for besvarelse af spørgsmålet fra Folketingets beskæftigelsesudvalg²². Notatet viser, at ordningerne i EU-landene er meget forskellige, hvad angår optjeningsperiodernes længde mv. samt ydelsernes varighed og størrelse. Der er ingen oplysninger om særregler for EU-borgere. Som omtalt tidligere, er det udover Danmark alene Finland, der har et supplerende arbejdskrav af en vis længde som betingelse for medregning af anciennitet til opfyldelse af krav til at få arbejdsløshedsdagpenge.

Der er jævnligt bilaterale kontakter med andre lande på både ministerniveau og embedsmandsniveau, ligesom man gennem formelle fora, fx ”Den Administrative Kommission vedr. vandrende arbejdstagers sociale sikring”, bliver oplyst om andre landes regler og praksis.

Som et eksempel på bilaterale kontakter gennemførte embedsmænd fra en række ministerier i løbet af 2014/2015 besøg til en række lande, som har forskellige velfærdssystemer. Destinationerne var Nederlandene, Tyskland, Østrig, Sverige, Polen og Storbritannien, og formålet med møderne var at drøfte såvel reglerne om EU-borgeres adgang til velfærdsydelse som den nationale administration heraf. Fokus var primært på arbejdsløshedsydelse og børneydelse. Møderne gav ikke umiddelbart anledning til afdækning af mere restriktiv administration end den danske eller inspiration til anden fortolkning eller nye regler, der kan begrænse adgangen til velfærdsydelse for EU-borgere.

Specifikt om praksis vedr. arbejdstagerbegrebet

I B 48 er der i forbindelse med ønsket om nabotjek særligt henvist til praksis vedr. arbejdstagerbegrebet. Der er i den anledning foretaget nabotjek om arbejdstagerbegrebet i forordning 492/11 i EU/EØS-lande:

I april 2016 har ”FresSco”, der er et uafhængigt netværk af juridiske eksperter fra alle medlemslande, som yder Kommissionen juridisk bistand inden for områderne

²² <http://www.ft.dk/samling/20131/almdel/beu/spm/234/svar/1133490/1365263.pdf>

arbejdskraftens fri bevægelighed og koordinering af den sociale sikring, udarbejdet ”Comparative Report 2015 - The concept of worker under article 45 TFEU and certain non-standard forms of employment”²³. Baggrunden for at udarbejde rapporten er særligt væksten i deltidsarbejde og atypisk arbejde, herunder såkaldte ”zero-hour-contracts”, der – som navnet siger – er en arbejdskontrakt uden garanteret arbejde. Væksten i den slags kontrakter øger sandsynligheden for, at flere EU-borgere vil flytte til andre lande for at arbejde, men uden at opfylde kriterierne for arbejdstagerstatus. Det er rapportens konklusion, at der er varierende praksis i medlemslandene, hvilket kan give retsusikkerhed, og at medlemslande i nogle tilfælde anvender en definition, der synes at gå videre end EU-Domstolens praksis.

Nedenfor citeres et afsnit fra side 24 – 25 i rapporten, der overordnet beskriver landenes praksis for, hvornår arbejde giver arbejdstagerstatus. Citatet er på engelsk og derfor refereres først hovedkonklusionerne og omtalen af Finland, Sverige, Norge, Tyskland og Nederlandene:

Overordnet kan siges, at et flertal af lande ikke anvender tærskler i form af arbejdstid og/eller indkomst ved vurderingen af arbejdstagerbegrebet. En række lande, herunder Danmark, nævnes som lande, der har såkaldte ”de facto-arbejdstidstærskler”, der ikke findes i loven, men i administrativ praksis som følge af en vurdering af EU-Domstolens praksis. Enkelte lande anvender indkomstkrav, heraf nogle både indkomst- og arbejdstidskrav. Der er således stor variation mellem de lande, der har tærskler, men i de fleste tilfælde er tærsklerne alene vejledende.

Sverige, Tyskland og Norge tilhører det flertal af lande, der ikke har (evt. vejledende) grænser for indtægt og/eller arbejdets omfang, og vurderer hver enkelt situation konkret. Finland og Nederlandene har (som eneste lande ud over Grækenland) både arbejds- og indtægtskrav. Finland kræver 18 timer om ugen, eller alternativt 80 timer på 4 uger med arbejde i alle uger, samt en indtægt på 1.165 Euro om måneden. Nederlandene kræver en indtægt på 50 procent af kontanthjælpsniveauet eller arbejde svarende til 40 procent af fuld tid i den pågældende sektor.

*“A majority of Member States (AT, DE, IE, LV, LT, LU, MT, NO, PL, PT, RO, SI, ES, SE, CH) do not impose working hour or earnings thresholds and apply a case-to-case approach in determining what constitutes work. However, **Romania** appears to have a de facto threshold via the ‘normal working schedule’ (8 hours/day or 40 hours/week). This is applicable for all workers; part-time work is permitted by means of an exception.*

*Also, **Switzerland** appears to have a de facto threshold to have employment recognised – income gained must reach at least the minimal yearly contribution of CHF 392. The minimum increases according to the financial situation of the insured*

²³ Rapporten kan hentes på Kommissionens hjemmeside dedikeret til Fressco: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=1098>. Fra side 78 i rapporten findes der oversigt over praksis i de enkelte lande. Hovedrapporten er dedikeret til sammenlignende oversigter og vurderinger.

person; e.g. with a fortune of CHF 8,400,000 or more the person is considered unemployed if his or her income brings less than CHF 9,800. In assessing whether an activity constitutes work, elements such as, amongst others, personal dependency, continuity of employment, regularity of employment, duties and the applicability of collective agreements are taken into consideration. Various other Member States (**BE, BG, HR, CY, DK, FI, FR, EL, IT, NL, UK**) have nevertheless imposed such thresholds as a means to define what constitutes work. It is interesting to note that these Member States more readily impose *de facto* working hour thresholds as opposed to earning thresholds. Furthermore, several Member States impose both working hour thresholds as well as earnings thresholds.

Within this vein **Belgium, Cyprus, France, and Liechtenstein** impose working hour thresholds. A nuance is in order however; as such working hour thresholds are often not explicitly stipulated in legislation and are rather the result of case-to-case assessments. This is the case in **Belgium, Cyprus and Denmark**, where no explicit working hour thresholds have been imposed as such and *de facto* thresholds are the result of case law assessments. Similarly in **France**, for certain aspects of labour and social security law, guidelines – albeit non-binding – have been issued, which encompass specific working hour thresholds that need be met for an activity to be considered as work, ranging from 60 hours of work per month or 1200 hours per month²⁴. In **Liechtenstein** the short stay permits require a 50% working hour threshold to be met to be considered as work, whereas an 80% threshold is imposed in case of long-stay permits. The percentage is calculated in reference to a regular work schedule of 42 hours a week; that means around 21 hours for 50% and 33 hours for 80%. In **Malta**, although no threshold for qualifying as a worker exists, under the Social Security Act a threshold is imposed of 8 hours per week for an individual to be deemed to be engaged in an insurable activity. This is solely in order to determine social security insurability and does not affect the qualification of worker.

Italy and the United Kingdom on the other hand have imposed earning thresholds in determining what constitutes migrant work. **Italy** in particular applies a *de facto* threshold, as actual work is distinguished from an activity that is marginal and ancillary by a threshold whereby an individual must earn less than € 7,000 per year, and less than € 2,000 per employer. In the **United Kingdom** a two-tiered approach is employed whereby, firstly, an earnings threshold has been imposed which need be met for a certain period for the individual concerned to be deemed a worker. Secondly, if this threshold cannot be met, subsidiary criteria may be tested in order to verify whether indeed the activity may still be regarded as work. For this to be the case, however, the activity must be genuine and effective.

Lastly, certain Member States (**FI, EL, NL**) impose both a working hour threshold as well as an earnings threshold. In **Finland** for example an individual must be employed for at least 18 hours per week or 80 hours per four weeks and earn a minimum of € 1,165 per month. Similarly in **Greece**, in order to be deemed a worker a given minimum threshold floor must be met in conjunction with specific mini-

²⁴ Der menes 1200 timer pr. år, ligesom det skal understreges, at retningslinjerne alene gælder for familiedydelser, jf. side 121 i rapporten.

*mum earning thresholds. However, in casu these thresholds are only for specific industries, specific professions and occupations as well as geographical locations as stipulated in the collective agreements concerned. In the **Netherlands** on the other hand, the definition of what constitutes work is highly dependent upon various legislative instruments. In determining residence rights and migrant work for example, the genuine nature and effectiveness of work will be determined by non-cumulative indicators obliging the individual concerned to either receive income which exceeds 50% of the social assistance standard, or who works at least 40% of the normal full-time working time. In subsidiary order, if the foregoing criteria are not met, a case-to-case assessment will ensue taking into consideration all relevant factors. Lastly, in **Poland** a preliminary distinction must first be made between employment contracts vis-à-vis civil law contracts, of which the former are regulated more stringently. In the case of employment contracts, workers with full-time contracts are entitled to a basic minimum salary (PLN 1850 according to the Act on Minimal Remuneration, consolidated text, Official Journal 2015, pos. 2008) regardless of how many hours they work.”*

Hvor kravene i Finland synes at være absolutte, og skal være opfyldt samtidig, er kravene i Nederlandene alternative krav, og hvis ingen af dem er opfyldt, vil der blive foretaget en konkret vurdering. Det er derfor ud fra de foreliggende oplysninger ikke muligt at vurdere, om administrationen i Nederlandene i praksis er mere restriktiv end i Danmark.

Det kan samlet konstateres, at i hvert fald praksis i Finland er mere restriktiv end i Danmark. Da den danske praksis imidlertid er baseret på en grundig vurdering af EU-Domstolens praksis, herunder – som det fremgår af gennemgangen i bilag A – sager, hvor Danmark eksplicit har forsøgt at påvirke EU-Domstolens afgørelser, er der intet i nabotjekket, der giver grundlag for en ændring af dansk praksis.

Med hensyn til nabotjek af praksis for, hvornår beskæftigelse giver ret til social sikring efter forordning 883/04 henvises der til notatet ”EU-medlemsstaternes definition af begreberne lønnet beskæftigelse og selvstændig virksomhed”.²⁵ Notatet er udarbejdet d. 19. maj 2014 af det daværende Ministerium for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold til Folketingets Skatteudvalg i forbindelse med den politiske diskussion om EU-borgeres ret til børne- og ungeydelse. Blandt de lande, der har bidraget til oplysningerne i notatet, er det alene Finland, der anvender en vis tidsgrænse som betingelse for ret til ydelser. Som nævnt i afsnit 4 er det også alene Danmark og Finland, der har krav om beskæftigelse af et vist omfang, før der er ret til at medregne anciennitet til opfyldelse af betingelser for ret til arbejdsløshedsdagpenge.

10. Nye ydelser siden optjeningsrapportens gennemgang

Alene ressourceforløbsydelsen er relevant at omtale her.

²⁵ <http://www.ft.dk/samling/20131/almdel/sau/spm/320/svar/1145903/1384223.pdf>

Ydelsen udbetales til personer, der deltager i et ressourceforløb eller jobafklaringsforløb. Ydelsen er på niveau med kontanthjælpen, men er uafhængig af egen formue og ægtefælles indkomst og formue.

Ressourceforløb er målrettet personer, som er i risiko for at komme på førtidspension, og hvor det giver mening at forsøge at udvikle arbejdsevnen gennem en tværfaglig og helhedsorienteret indsats.

Når man tilkendes ressourceforløb, stopper den ydelse man hidtil har fået, og i stedet modtager man ressourceforløbsydelse. Hvis man forud for ressourceforløbet modtog sygedagpenge eller ledighedsydelse, modtager man ressourceforløbsydelse på niveau med ens hidtidige ydelse. Man vil dog kun modtage ressourceforløbsydelse på niveau med sygedagpenge, så længe man ville være berettiget til at modtage sygedagpenge.

Modtog man inden ressourceforløbet en anden ydelse, vil ressourceforløbsydelsen være på niveau med kontanthjælp, men uafhængig af egen formue og ægtefælles indtægt og formue.

Ved indførelsen af ressourceforløb og ressourceforløbsydelse blev der anført følgende i lovforslagets bemærkninger:

”Målgruppen for ressourceforløb er personer med så massive og komplekse problemstillinger, at det er overvejende sandsynligt, at de i fravær af en helhedsorienteret og tværgående indsats vil skulle tilkendes en førtidspension. De vil ofte have sociale problemer og ingen eller svag tilknytning til arbejdsmarkedet. Ressourceforløbsydelsesmodtagere kommer primært fra kontanthjælpssystemet, men kan også komme fra sygedagpengesystemet, fleksjobordningen m.v., hvis de vurderes at have så massive problemer og være så langt fra arbejdsmarkedet, at de opfylder betingelserne for et ressourceforløb. Ressourceforløbsydelse er således i høj grad en kontanthjælpstilnærende ydelse, og dette afspejles også i, at ydelsen i videst muligt omfang følger samme regler som kontanthjælp. Dette understøttes af, at sanktionsreglerne følger kontanthjælp, at den ydelse man hidtidigt har modtaget ophører, når man bliver visiteret til ressourceforløb, samt at ressourceforløbsydelsen tildeles på baggrund af en individuel skønsmæssig vurdering, hvor der lægges vægt på den enkelte persons problemer og behov. Ressourceforløbsydelsen må derfor i EU-retlig sammenhæng karakteriseres som en forsorgsydelse i lighed med kontanthjælp, og den er således ikke omfattet af forordning 883/2004 af 29. april 2009 om koordinering af de sociale sikringsordninger, jf. dennes artikel 3 i om forordningens anvendelsesområde samt EU-domstolens fortolkning heraf.”

Ressourceforløbsydelsen må derimod karakteriseres som en social fordel efter forordning 492/2011 af 5. april 2011. En EU-arbejdstager skal således jf. art 7, stk. 2 i forordningen have de samme sociale fordele som arbejdstagere, der er statsborgere i den pågældende medlemsstat. Dette betyder, at en EU-arbejdstager, når denne har opnået status som arbejdstager i Danmark og i øvrigt opfylder betingelserne herfor, kan blive visiteret til ressourceforløb.”

Jobafklaringsforløb er målrettet sygemeldte, som efter fem måneder ikke kan få forlænget sygedagpengene efter forlængelsesmulighederne, eller hvis sygedagpenge udløber efter at have været forlænget i en periode. I jobafklaringsforløbet vil den sygemeldte uden tidsbegrænsning modtage ressourceforløbsydelse på kontanthjælpsniveau. Jobafklaringsforløb minder i høj grad om ressourceforløb. Målet er, at en tværfaglig og sammenhængende indsats på sigt kan bringe den sygemeldte i arbejde eller i gang med en uddannelse.

I Beskæftigelsesministeriets notat om vandrende arbejdsageres rettigheder (jf. ovenfor afsnit 2) er der anført følgende om kriterier, der knytter sig til ophold, bopæl, statsborgerskab o. lign.:

”Ressourceforløbsydelse under jobafklaring gives efter lov om aktiv socialpolitik og stiller efter lovens § 5 krav om ophold her i landet. Det betyder, at borgere bosat i et andet EU/EØS land som udgangspunkt ikke har ret til ressourceforløbsydelse under et jobafklaringsforløb, da ydelsen ikke er eksportabel.

En person, som bor i et andet EU/EØS-land, kan dog under visse omstændigheder være berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse. Det gælder, hvis følgende betingelser er opfyldt:

- 1. Den sygemeldte fortsat er i et ansættelsesforhold hos en arbejdsgiver i Danmark.*
- 2. Aktiviteterne i jobafklaringsforløbet skal foregå i Danmark.*
- 3. Den sygemeldte skal deltage aktivt i jobafklaringsforløbet i Danmark.*

Dermed stilles der samme krav til en sygemeldt, der fortsat er i et ansættelsesforhold i Danmark, men som har bopæl uden for Danmark, som der stilles til andre sygemeldte med bopæl i Danmark.

Når den sygemeldte med bopæl i et andet land ikke længere er i et ansættelsesforhold hos en arbejdsgiver i Danmark, er personen ikke længere berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse og kommunen skal derfor stoppe med at udbetale ressourceforløbsydelse.

Krav til sygemeldte, der modtager ressourceforløbsydelse under jobafklaring: Det er en betingelse for at modtage ressourceforløbsydelse, at personen deltager aktivt i jobafklaringsforløbet, genoptager sit arbejde delvis, når det er muligt, tager imod rimelige tilbud om arbejde og møder til samtaler, som kommunen indkalder til som led i jobafklaringsforløbet.”

Tidligere ville personer i målgruppen for jobafklaring kunne fortsætte på sygedagpenge, og dermed have adgang til eksport efter de regler, der gælder for sygedagpenge. Der er dermed sket en opstramning i mulighederne for eksport.

Bilag A – Domstolens retspraksis vedr. TEUF artikel 45 og 48

I debatten om arbejdstagerbegrebet sigtes der som oftest til vurderingen efter TEUF artikel 45 og forordning 492/11 om arbejdskraftens frie bevægelighed udstedt med hjemmel i TEUF artikel 46 for at gennemføre det grundlæggende princip om arbejdskraftens fri bevægelighed i TEUF artikel 45. Det vil sige den arbejdstagerstatus, der giver ret til sociale fordele efter forordning 492/11, særligt kontanthjælp og SU. Denne analyse medtager imidlertid også praksis vedr. retten til sociale sikringsydelser, som fx arbejdsløshedsdagpenge og børnecheck, der er omfattet af forordning 883/04 om koordinering af de sociale sikringsordninger og udstedt med hjemmel i TEUF artikel 48. Nedenfor gennemgås en række domme, der dels vedrører arbejdstagerbegrebet efter TEUF artikel 45, dels vedrører definitionen af beskæftigelse efter TEUF artikel 48 og forordning 883/04.

På baggrund af gennemgangen af EU-Domstolens praksis, er det vurderingen, at et ønske om at gøre vandrende arbejdstageres ret til sociale ydelser efter forordning 492/11 afhængig af en ugentlig beskæftigelse på mere end 10–12 timer, ikke vil være muligt at opnå uden at ændre artikel 45 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF). Denne vurdering er baseret på EU-Domstolens retspraksis om fortolkningen af TEUF artikel 45, hvoraf det følger, at personer, som udøver en reel og faktisk beskæftigelse, som dog ikke må udgøre et marginalt supplement, skal anses for arbejdstagere i artikel 45's forstand.

For så vidt angår definitionen af arbejdstagerbegrebet i forordning 883/04, som er en udmøntning af TEUF artikel 48, anses en person i dag for beskæftiget efter forordningen, blot vedkommende er forsikret i henhold til national lovgivning, som det nærmere fremgår nedenfor. Det synes efter Domstolens retspraksis ikke udelukket, at EU-lovgiver kan ændre på denne arbejdstagerdefinition, uden at dette vil nødvendiggøre en ændring af TEUF artikel 48. Det er dog vurderingen, at et krav om beskæftigelse af et sådant omfang, at det udelukker personer med mere end 10-12 timers beskæftigelse om ugen fra ret til forsikringsydelser efter forordning 883/04, ikke vil kunne indføres uden at ændre TEUF artikel 48

EU-domstolens praksis iht. TEUF artikel 45/forordning 492/11

TEUF artikel 45 fastslår det grundlæggende princip om, at arbejdskraftens fri bevægelighed sikres inden for Unionen (stk. 1), og forbyder forskelsbehandling begrundet i nationalitet, for så vidt angår beskæftigelse, aflønning og andre arbejdsvilkår (stk. 2).

Forordning 492/11 (tidligere nr. 1612/68), der er udstedt med hjemmel i TEUF artikel 46 med henblik på nærmere udmøntning af princippet i artikel 45, fastslår, at vandrende arbejdstagere har ret til samme sociale og skattemæssige fordele som andre borgere i pågældende medlemsstat.

EU-Domstolen behandler ligebehandlingsprincippet i TEUF artikel 45 sammenholdt med ligebehandlingsprincippet i artikel 7 i forordning 492/2011.

Det er ikke defineret i TEUF artikel 45, hvem der har arbejdstagerstatus. Dette er blevet udviklet af EU-Domstolen. En kortfattet opsummering findes fx i den danske sag vedr. ret til SU, sag C-46/12, L.N., hvor Domstolen i præmisserne 39 – 42 fastslog følgende:

”Det bemærkes imidlertid, at det følger af fast retspraksis, at begrebet »arbejdstager« i artikel 45 TEUF’s forstand er et selvstændigt EU-retligt begreb, som ikke må fortolkes indskrænkende [...]

Dette begreb må desuden defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer arbejdsforholdet under hensyntagen til de berørte personers rettigheder og pligter. Det væsentligste kendetegn ved arbejdsforholdet er, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger [...].

Hverken det begrænsede lønniveau, spørgsmålet om, hvorfra lønnen tilvejebringes, den pågældendes højere eller lavere produktivitet eller den omstændighed, at den pågældende kun arbejder et begrænset antal timer om ugen, udelukker, at en person kan anses for »arbejdstager« i artikel 45 TEUF’s forstand [...].

For at kunne kvalificeres som »arbejdstager« skal den pågældende person dog udøve en reel og faktisk beskæftigelse, bortset fra beskæftigelse af så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement [...].”

En af de ledende domme, der går forud herfor, er EU-Domstolens dom i sag 53/81, Levin. Her havde Danmark argumenteret for, at man skal have haft en vis indtægt for at være arbejdstager i TEUF’s forstand. Domstolen fastslog i præmisserne 10 og 11:

”Den nederlandske og den danske regering har hævdet, at bestemmelserne i traktatens artikel [45] kun kan påberåbes af personer, der tjener en løn, der i det mindste er lig med det beløb, der anses som det nødvendige for et tilstrækkeligt underhold efter den medlemsstats lovgivning, hvor de arbejder, eller som arbejder i mindst det antal timer, der anses som det sædvanlige for fuldtidsbeskæftigelse inden for det pågældende fag. Da der ikke findes bestemmelser herom i fællesskabslovgivningen, er det nødvendigt at gøre brug af nationale kriterier for at definere såvel mindstelønnen som det mindste antal arbejdstimer.

Dette synspunkt kan imidlertid ikke anerkendes. Som Domstolen allerede har bekræftet det i sin dom af 19. marts 1964 (Unger, 75/63, Sml. 1954-1964, s. 471), kan begreberne »arbejdstagere« og »lønnen beskæftigelse« ikke defineres ved henvisning til medlemsstaternes lovgivninger, men er begreber af fællesskabsretlig rækkevidde. I modsat fald ville fællesskabsreglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed blive uden betydning, fordi indholdet af disse begreber i så fald kunne fastsættes eller ændres ensidigt uden kontrol fra Fællesskabets institutioner af de nationale lovgivere, der således også ville have mulighed for efter forgodtbefindende at udskille visse personkategorier fra traktatens anvendelsesområde.”

Det er altså de nationale myndigheder, der skal træffe den konkrete afgørelse om, hvorvidt der er tale om faktisk og reel beskæftigelse, der ikke alene er et marginalt supplement. I sag C-14/09, Genc, hvor der alene var tale om 5,5 timers arbejde om ugen, argumenterede den danske regering for, at 5,5 timer måtte være et marginalt supplement, og at EU-Domstolen af hensyn til den ensartede retsanvendelse ikke skulle overlade denne bedømmelse til den nationale domstol. Domstolen afviste imidlertid dette og udtalte i præmis 26:

”Selv om den omstændighed, at den pågældende som led i arbejdsforholdet kun har arbejdet ganske få timer, kan være et holdepunkt for, at den udøvede beskæftigelse kun er et rent marginalt supplement (dom af 26.2.1992, sag C-357/89, Raulin, Sml. I, s. 1027, præmis 14), forholder det sig ikke desto mindre således, at uafhængigt af den begrænsede størrelse af et vederlag udbetalt i forbindelse med en beskæftigelse, og uafhængigt af den begrænsede arbejdstid i forbindelse med beskæftigelsen, kan det ikke udelukkes, at denne beskæftigelse efter en samlet bedømmelse af det omhandlede arbejdsforhold af de nationale myndigheder anses for at være af reel og faktisk karakter, hvilket indebærer, at vedkommende skal anses for arbejdstager i artikel [45] EF’s forstand.”

Domstolens praksis i henhold til TEUF artikel 48

Sociale sikringsordninger – som arbejdsløshedsdagpenge, sygedagpenge og pension – er typisk indrettet, så de kræver bidragspligt, bopæl og/eller beskæftigelse over en vis periode. Derfor er det forudsat i TEUF artikel 48, at der skal vedtages *”foranstaltninger vedrørende social tryghed, der er nødvendige for at gennemføre arbejdskraftens frie bevægelighed, især ved at indføre en ordning, som gør det muligt at sikre vandrende arbejdstagere og selvstændige samt deres ydelsesberettigede pårørende:*

- a) sammenlægning af alle tidsrum, der i de forskellige nationale lovgivninger tages i betragtning med henblik på at indrømme og opretholde retten til ydelser og på beregning af disse*
- b) betaling af ydelser til personer, der bor inden for medlemsstaternes områder.”*

I sag C-85/96, Sala, udtalte EU-Domstolen, at *”det bemærkes endvidere, at indholdet af begrebet arbejdstager i henhold til fællesskabsretten ikke er entydigt, men afhænger af det retsområde, der er tale om. Begrebet arbejdstager i forbindelse med EF-traktatens artikel 48 [nu TEUF artikel 45] og forordning 1612/68 [nu 492/11] er således ikke nødvendigvis sammenfaldende med begrebet arbejdstager i forbindelse med EF-traktatens artikel 51 [nu TEUF artikel 48] og forordning 1408/71 [nu 883/04].”*

Sagen drejede sig om en tysk børnepasningsydelse, som en spansk borger, Sala, havde ansøgt om. På tidspunktet for ansøgningen var det over 3 år siden, hun senest havde haft beskæftigelse. Domstolen fastslog, at ydelsen både var en social fordel efter forordning 1612/68 (nu erstattet af forordning 492/11) og en social sikringsydelse omfattet af forordning 1408/71 (nu erstattet af forordning 883/04).

For så vidt angår vurderingen efter forordning 1612/68 henviste Domstolen til dens velkendte praksis og bemærkede: *”Når arbejdsforholdet er ophørt, mister den på-*

gældende som udgangspunkt sin status som arbejdstager, idet der af denne status dog kan udspringe retsvirkninger efter arbejdsforholdets ophør, og idet en person, der reelt søger beskæftigelse, ligeledes skal anses for arbejdstager”.

Med hensyn til vurderingen efter forordning 1408/71 udtalte den: *”I henhold til artikel 2 i forordning 1408/71 finder denne forordning anvendelse på arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende, som er eller har været omfattet af lovgivningen i en eller flere medlemsstater, og som er statsborgere i en af disse stater, samt på deres familiemedlemmer.*

En person har således status som arbejdstager efter forordning 1408/71, såfremt den pågældende er forsikret, eventuelt blot mod en enkelt risiko, i henhold til en tvungen eller frivillig forsikring som led i en almindelig eller særlig social sikringsordning som omhandlet i forordningens artikel 1, litra a), uanset om der består et arbejdsforhold (jf. herved dom af 31.5.1979, sag 182/78, »Pierik II«, Sml. s. 1977, præmis 4 og 7, og af 9.7.1987, forenede sager 82/86 og 103/86, Laborero og Sabato, Sml. s. 3401, præmis 17).”

I flere sager, som ikke har omfattet fortolkningen af arbejdstagerbegrebet i TEUF, men alene fortolkningen af begreberne arbejdstager/lønnet beskæftigelse i forordning 1408/71, har Domstolen fastslået, at det ringe omfang af beskæftigelse er uden betydning, hvis pågældende har været omfattet af forsikringspligt som arbejdstager efter den nationale lovgivnings regler, evt. blot i henhold til en enkelt sikringsgren. Den ledende dom er EU-Domstolens dom i sag C-2/89, Kits van Heijningen, (4 timer om ugen), der blev refereret til i de to nyere domme i sag C-382/13, Franzen (2-3 dage om måneden) og sag C-655/13, Mertens (10 timer om ugen).

Hvis et arbejdsforhold er suspenderet, fx på grund af orlov, er man fortsat arbejdstager/beskæftiget, hvis man fortsat er omfattet af en obligatorisk forsikring, jf. Domstolens dom i sag C-543/03, Dodl og Oberhollenzer. Hvis et arbejdsforhold er ophørt, kan der stadig være tale om ”arbejdstagerstatus” i henhold til en forsikringsgren. De domme, der henvises til i Sala-dommen, jf. ovenfor (”uanset om der består en beskæftigelsesforhold”) er domme om ydelser ved alderdom og ydelser til efterladte. Vedrørende sidstnævnte udtalte Domstolen, at de i sagens natur først kommer til udbetaling, når beskæftigelsen er ophørt.

Domstolen har ved mange lejligheder fortolket forordning 1408/71 og/eller national praksis i lyset af *formålet* med TEUF artikel 48. Et fremtrædende eksempel er dommen i sag C-388/09, Silva Martins, hvor der i præmisserne 70-76 henvises til tidligere praksis²⁶:

”Der bemærkes, at bestemmelserne i forordning nr. 1408/71, der er vedtaget i medfør af artikel 48 TEUF, skal fortolkes i lyset af formålet med denne artikel, som er at medvirke til gennemførelsen af den størst mulige grad af fri bevægelighed for vandrende arbejdstagere (jf. bl.a. dom af 12.10.1978, sag 10/78, Belbouab, Sml. s.

²⁶ Fra nyere praksis kan fremhæves EU-Domstolens domme i sag C-619/11, Chassart, præmis 52 ff, forenede sager C-611/10 og C-612/10, Hudzinski og Wawrzyniak, præmis 53 og 79-80 og sag C-557/10, Bergström, præmis 42-43.

1915, præmis 5, *Jauch-dommen*, præmis 20, *Hosse-dommen*, præmis 24, og dom af 11.9.2007, sag C-287/05, *Hendrix*, Sml. I, s. 6909, præmis 52).

Da artikel 48 TEUF foreskriver en koordinering og ikke en harmonisering af medlemsstaternes lovgivninger (jf. bl.a. dom af 5.7.1988, sag 21/87, *Borowitz*, Sml. s. 3715, præmis 23), er bestemmelsen ikke til hinder for, at de sociale sikringsordninger i de forskellige medlemsstater indeholder forskellige materielle og formelle regler, og at medlemmernes rettigheder følgelig er forskellige, idet den enkelte medlemsstat fortsat under iagttagelse af EU-retten har kompetence til at fastsætte betingelserne for tildeling af ydelser i henhold til en social sikringsordning (jf. i denne retning dommen i sagen *von Chamier-Glisczinski*, præmis 84, og dom af 14.10.2010, sag C-345/09, *van Delft m.fl.*, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 99).

Inden for disse rammer kan den primære EU-ret ikke garantere den forsikrede person, at en flytning til en anden medlemsstat har neutrale virkninger for den sociale sikring, navnlig hvad angår ydelser i anledning af sygdom. Således kan i givet fald anvendelsen i henhold til bestemmelserne i forordning nr. 1408/71, efter flytning til en anden medlemsstat, af en national lovgivning, der er mindre fordelagtig, hvad angår sociale sikringsydelser, i princippet være forenelig med kravene i den primære EU-ret på området for personers frie bevægelighed (jf. analogt bl.a. dommen i sagen *von Chamier-Glisczinski*, præmis 85 og 87).

Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at en sådan forenelighed alene foreligger, hvis bl.a. den pågældende nationale lovgivning ikke stiller den berørte arbejdstager mindre gunstigt end dem, der udøver hele deres beskæftigelse i den medlemsstat, hvor denne lovgivning finder anvendelse, og såfremt den ikke blot indebærer, at den pågældende indbetaler sociale bidrag, som ikke kommer ham til gode (jf. i denne retning dom af 19.3.2002, forenede sager C-393/99 og C-394/99, *Hervein m.fl.*, Sml. I, s. 2829, præmis 51, af 9.3.2006, sag C-493/04, *Piatkowski*, Sml. I, s. 2369, præmis 34, og af 1.10.2009, sag C-3/08, *Leyman*, Sml. I, s. 9085, præmis 45, samt dommen i sagen *van Delft m.fl.*, præmis 101).

Domstolen har flere gange fastslået, at det formål, der forfølges med artikel 45 TEUF og 48 TEUF, ikke ville blive nået, hvis vandrende arbejdstagere ved at udøve deres ret til fri bevægelighed skulle miste de sociale fordele, som sikres dem ved en medlemsstats lovgivning, særligt når disse fordele udgør modydelsen for de bidrag, som de har indbetalt (jf. i denne retning bl.a. dom af 21.10.1975, sag 24/75, *Petroni*, Sml. s. 1149, præmis 13, af 25.2.1986, sag 284/84, *Spruyt*, Sml. s. 685, præmis 19, og af 27.2.1997, sag C-59/95, *Bastos Moriana m.fl.*, Sml. I, s. 1071, præmis 17, samt *Jauch-dommen*, præmis 20, og *Bosmann-dommen*, præmis 29).

Unionslovgivningens regler om koordinering af de nationale lovgivninger om social sikring skal nemlig, navnlig i betragtning af de formål, der forfølges med dem – med forbehold af udtrykkeligt fastsatte undtagelser, der er i overensstemmelse med disse formål – anvendes således, at de ikke fratager en vandrende arbejdstager eller dennes pårørende ydelser, der alene ydes i henhold til lovgivningen i en medlemsstat (jf. bl.a. dom af 5.7.1967, sag 9/67, *Colditz*, Sml. 1965-1968, s. 379,

org.ref. Rec. s. 297, på s. 304, samt Rossi-dommen, præmis 14, og Shwemmer-dommen, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

Endvidere fremgår det af retspraksis, at artikel 45 TEUF – 48 TEUF samt forordning nr. 1408/71, der er vedtaget til gennemførelse heraf, bl.a. har til formål at undgå, at en arbejdstager, der har været beskæftiget i mere end én medlemsstat, fordi han har benyttet sin ret til fri bevægelighed, uden saglig begrundelse behandles ringere end en arbejdstager, der har tilbragt hele sit arbejdsliv i én og samme medlemsstat (jf. i denne retning bl.a. dom af 5.5.1977, sag 104/76, Jansen, Sml. s. 829, præmis 12, af 7.3.1991, sag C-10/90, Masgio, Sml. I, s. 1119, præmis 17, 19 og 23, af 22.11.1995, sag C-443/93, Vougioukas, Sml. I, s. 4033, præmis 41 og 42, og af 17.9.1997, sag C-322/95, Iurlaro, Sml. I, s. 4881, præmis 23 og 30, samt Leyman-dommen, præmis 45)."

I sag C-443/93, Vougioukas, som refereres i Martins-dommen ovenfor, fastslog Domstolen, at en vandrende arbejdstager direkte på baggrund af Traktatens bestemmelser om fri bevægelighed havde ret til en ydelse i Tyskland på baggrund af perioder optjent i Grækenland, selv om personen som tjenestemænd var undtaget fra forordning nr. 1408/71. I sag C-41/84, Pinna, erklærede Domstolen en bestemmelse i forordningen for ugyldig, da den stred mod traktatens artikel 48 og 51 (nu TEUF artikel 45 og 48).