



Handelshögskolan
VID GÖTEBORGS UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Programmet för juris kandidatexamen
Tillämpade studier, 20 poäng
HT 2006

**Ny förordning 883/2004 om samordning av system
för social trygghet
– löser den gammal lagvalsproblematik?**

Författare: Malin Laxmark & Anna Forsberg
Handledare: Thomas Erhag

1. Inledning.....	4
1.1 Syfte & Disposition	4
1.2 Metod	5
1.3 Avgränsningar	6
2.1 Bakgrund	7
3. Lagstiftningen, förordning nr. 1408/71	9
3.1 Inledning	9
3.2 Principer för lagstiftningen	9
3.3 Sakområden	10
3.4 Personkrets som omfattas av förordningen	11
3.5 Lagvalsreglerna	13
3.5.1 Allmänt.....	13
3.5.2 Exklusivitet.....	13
3.5.3 Lex loci laboris.....	14
3.5.3.1 Allmänt	14
3.5.3.2 Lex loci laboris och nationella lösningar	15
3.5.3.3 Lex loci laboris och skattesystemet.....	16
3.5.4 Sjomän	17
3.5.5 Utförsäkrade personer	19
3.5.6 Utsändning	21
3.5.6.1 Utsändningsregeln i praxis.....	22
3.5.6.2 Villkor för utsändning.....	23
3.5.6.3 Tillfälliga avbrott i utsändningsperioden	26
3.5.7 Normalt arbetar inom två eller flera medlemsstater	27
3.5.7.1 Transportpersonal i två eller flera medlemsstater.....	28
3.5.7.2 Andra anställda i två eller flera medlemsstater.....	30
3.5.7.3 Receiving benefit and taking up work	31
3.5.8 Utsändning eller Arbete i två eller flera medlemsstater.....	31
3.5.9 Undantag för egenföretagare.....	32
3.5.9.1 Utsändning av egenföretagare	33

3.5.9.2 Egenföretagare i två eller flera medlemsstater	35
3.5.10 Samtidigt anställd och egenföretagare	37
3.5.11 Möjligheter till undantag från lagvalsreglerna	38
4. Den nya lagstiftningen, förordning nr. 883/2004	40
4.1 Preamblel	40
4.2 Principer för lagstiftningen	41
4.3 Sakområden	42
4.4 Personkrets som omfattas av förordningen	43
4.5 Lagvalsregler.....	44
4.5.1 Allmänt om utformningen.....	44
4.5.2 Huvudregler.....	45
4.5.3 Utförsäkrade personer	46
4.5.4 Sjomän	48
4.5.5 Utsändning	49
4.5.5.1 Utvidgning av utsändningsperioden	50
4.5.5.2 Utsändningsregelns tidigare problem	51
4.5.6 Verksamhet i två eller flera medlemsstater.....	55
4.5.7 Utsändning eller Arbete i två eller flera medlemsstater.....	59
4.5.8 Undantag för egenföretagare.....	61
4.5.8.1 Utsändning av egenföretagare	61
4.5.8.2 Egenföretagare i två eller flera medlemsstater.....	63
4.5.9 Samtidigt anställd och egenföretagare.....	65
4.5.10 Möjligheter till undantag från lagvalsreglerna	67
5. Avslutande kommentarer.....	68
 Källor och litteratur	 72

1. Inledning

De europeiska samordningsbestämmelserna rörande EU-medlemsstaternas system för social trygghet har funnits sedan 1950-talet.¹ Mycket har dock hänt med reglerna sedan de först kom till. Med den ökade rörligheten inom Europa och med ett ökat antal medlemsländer blir samordningsbestämmelserna allt viktigare. De har till syfte att underlätta för den som vill röra sig fritt inom unionen, men det råder delade meningar om huruvida detta syfte alltid uppnås.

Faktiskt har reglerna ställt till så mycket besvär för dem som haft till uppgift att tillämpa desamma att den enade uppfattningen varit att en reform måste till. Därför påbörjades i slutet av 90-talet arbetet för att åstadkomma en ny samordningsreglering. En ny förordning på området för social trygghet antogs 2004², men har ännu inte kunnat tillämpas, då det saknas enighet kring en ny tillämpningsförordning.

Samordningsbestämmelserna, vilka vi valt att bygga upp denna uppsats kring, är bestämmande för stora delar av området för social trygghet när personer flyttar inom gemenskapen. Framförallt blir de bestämmande för vilket lands lagstiftning som skall tillämpas på den person som flyttar. Detta kan låta simpelt, men med den utformning som valts för regleringen kan bara lagvalet i sig ställa till svåra tillämpningsproblem.

Problematiken kommer ofta att handla om hur bestämmelser skall tolkas och tillämpas. Det går att hitta flera problemområden när det gäller just lagvalsreglerna så som de såg ut i den förordning som fortfarande tillämpas idag, förordning nr. 1408/71. En intressant uppföljning till denna problematik blir givetvis hur de situationer som ansågs problematiska i den gamla förordningen behandlats i den nya förordningen nr. 883/2004.

1.1 Syfte & Disposition

Vårt syfte med denna uppsats är först och främst att bringa klarhet i bestämmelserna i förordning nr. 1408/71. Vi vill se vilka frågetecken som fortfarande kvarstår när det gäller denna förordning. Med detta avses att vi skall se över om det finns regler vars betydelser fortfarande är oklara i skrivande stund. Härutöver har vi även för avsikt att utreda vilka problem som kan anses vara en följd av den utformning av reglerna som valdes i förordning nr. 1408/71. Med detta menas alltså inte att det nödvändigtvis

¹ Se förordning nr. 3/58 och förordning nr. 4/58

² Förordning nr. 883/2004

behöver röra sig om regler vilka är svårtolkade. Det är snarare en fråga om att se till reglernas konsekvenser.

Härefter gör vi en liknande genomgång av förordning nr. 883/2004, med den skillnaden att vi nu har mycket lite att stödja oss på vad gäller doktrin och praxis. Dock skall vi försöka att se till vilka otydligheter som finns i den nya förordningen och även se till vilka problem den nya utformningen kan komma att medföra. Vår utgångspunkt för denna del blir den genomgång som tidigare gjorts av förordning nr. 1408/71. Samma områden behandlas och vi återknyter till de problem vilka tidigare redogjorts för.

Vi hoppas därefter att vi på ett någorlunda klart sätt skall ha pekat på såväl gammal som ny problematik när det gäller lagvalsreglerna i förordning nr. 1408/71 och förordning nr. 883/2004. Vi sammanfattar våra slutsatser i en avslutande kommentar. Då vi gjort uppsatsen till något av en probleminventering blir det givetvis av största vikt att en sådan görs, om än i mindre skala, också i den avslutande texten. På detta sätt har vi för avsikt att ”knyta ihop säcken”.

1.2 Metod

Vår utgångspunkt för skrivandet är de kunskaper vi har med oss från fördjupningskursen i Internationell personbeskattning vid Handelshögskolan, Göteborgs Universitet. Vi har därför inte behövt skaffa oss grundläggande förståelse för samordningen av socialförsäkringssystemen inom Europa; den förståelsen har vi redan. Vårt arbete baseras, förutom på ovan nämnda kunskaper, på litteraturstudier.

När det gäller tolkningen av den äldre förordningen har vi framförallt tittat på doktrin och praxis. Detta eftersom förarbeten i princip saknas på området för EG-rätten. Vid tolkningen av den lagstiftning som ännu inte börjat tillämpas har vi varit tvungna att resonera oss fram till en betydelse då inga kommentarer, vare sig i doktrin eller i praxis, ännu finns att tillgå. Utgångspunkten för ett sådant resonemang har varit det bakomliggande syftet med förordningen, den rena ordalydelsen och tidigare förda diskussioner kring motsvarande regler i den tidigare förordningen på området.

Den jämförande metoden har fått en stor plats i denna uppsats, genom att en ny lagstiftning jämförs med en gammal. Eventuella skillnader utreds och analyseras. Vi har även funderat kring vilka konsekvenser olika tolkningar av lagstiftningen skulle medföra.

1.3 Avgränsningar

De förordningar vilka samordnar systemen för social trygghet inom EU³ behandlar många skilda områden, vilka var för sig är relativt omfattande. Som exempel på sådana områden kan nämnas rätten att exportera olika typer av förmåner, frågan om vilka typer av nationella förmåner som omfattas av förordningens bestämmelser och problematiken kring samordningen av olika pensionssystem för den som tjänat in sin pension i flera olika länder.

Vi har dock valt att koncentrera oss på själva grunderna för förordningarna, nämligen dess principer, dess omfattning och de lagvalsregler vilka återfinns i respektive förordning. Denna avgränsning har gjorts med bakgrund av att en utredning av hela regelverket skulle bli alltför omfattande alternativt endast skrapa på ytan av problematiken.

Det ska också poängteras att den utredning vi gjort av dels principer och dels omfattning inte är så uttömmande som den skulle ha kunnat vara för det fall vi inriktat oss mer på dessa delar. Vårt fokus har legat på lagvalsreglerna, vilket kommer att märkas i texten.

En anledning till att vi valt denna urskiljning är att vi anser att lagvalsreglerna är själva grunden för förordningen och av största intresse för var och en som har eller har tänkt att någon gång arbeta eller flytta inom unionen. Hade tid och utrymme funnits hade vi dock gärna sett att detta blivit en mer omfattande utredning med en vidare problemformulering.

³ Förordning nr. 1408/71 och förordning nr. 883/2004

2. Samordning av social trygghet

Fri rörlighet för arbetstagare är en av de viktigaste principerna inom EU och utgör också en av de fyra friheter som ligger till grund för EU:s arbete. Principen uttrycks främst i Art. 39 i EG-fördraget som stadgar att medborgare i en medlemsstat fritt skall kunna flytta mellan unionens länder för att arbeta. Innebörden av att det skall råda en fri rörlighet för personer är att både direkta och indirekta hinder för rätten att fritt röra sig över gränserna skall undanröjas. Ett direkt hinder är en omständighet som mera konkret omöjliggör förflyttning. Med ett indirekt hinder avses däremot en omständighet som kan bidra till att möjligheterna att fritt flytta inom EU inte utnyttjas. En sådan omständighet kan till exempel vara att människor riskerar att förlora sin sociala trygghet om de flyttar utomlands.⁴

2.1 Bakgrund

Rådet har genom Art. 42 givits befogenheter att vidta åtgärder på den sociala trygghetens område som är nödvändiga för att genomföra fri rörlighet för arbetstagare. Inom EU har därför skapats ett stort och detaljerat regelverk för att samordna de olika medlemsländernas sociala trygghetssystem. Avsikten är att den sociala tryggheten inte ska utgöra ett hinder, varken direkt eller indirekt, vid förflyttning inom gemenskapen.⁵

Traditionellt sett har Europas länder utformat den sociala tryggheten efter skilda modeller. Följden har blivit att socialförsäkringssystemen inom gemenskapen skiljer sig åt. För att inte olikartade system och bestämmelser skall utgöra ett hinder för den fria rörligheten för personer har det under en lång tid pågått ett arbete för att samordna lagstiftningen på området. Genom samordning kan personer som flyttar från ett land till ett annat inom EU för att arbeta upprätthålla ett tillfredsställande socialförsäkringsskydd. Resultatet blir att den fria rörligheten för personer inom EU underlättas.⁶

Det är viktigt att påpeka att det är koordinering, också benämnt samordning, och inte harmonisering som sker på området för social trygghet. Harmonisering innebär att medlemsländerna ändrar sin materiella rätt så att den ser likadan ut i alla länder, medan koordinering, i förevarande fall, innebär att regler skapas som justerar och undanröjer de element i nationell lagstiftning som skapar problem i transnationella situationer. På så

⁴ Vägledning 2004:11, s.11

⁵ Cornelissen, s 29 f.

⁶ Erhag I, s. 111 f.

sätt skyddas migrerande arbetskraft och deras familj. Genom att koordinera istället för att harmonisera behåller länderna sina nationella särdrag vad gäller regler och trygghetssystem, och varje lands lagstiftning avgör villkoren för att få rätt till förmåner och förmånernas innehåll. Nationell reglering som är till nackdel för migrerande arbetstagare kan dock givetvis förklaras stridande mot den fria rörligheten och därmed såsom ej varande förenlig med EG-rätten.⁷

Det särskilda regelsystem som har till uppgift att samordna den sociala tryggheten inom EU är dels förordning nr. 1408/71 om tillämpning av systemen för social trygghet när anställda och egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen, dels förordning nr. 574/72 om tillämpning av förordning nr. 1408/71. Syftet med dessa två förordningar, vilket har sin grund i Art. 42, är att i så stor utsträckning som möjligt samordna de förmåner som finns i de olika medlemsländerna. Samordningen säkrar att de förmåner som intjänats i ett land och som en person har rätt till inte försvinner om personen väljer att flytta till ett annat land. Alla arbetstagare som är medborgare i ett medlemsland garanteras också likabehandling och rätt till förmåner från ett socialt trygghetssystem, oavsett var de arbetar.

Förordningen 1408/71 har ändrats ett antal gånger sedan den infördes 1971, dels för att anpassas till den nationella lagstiftningens utveckling, dels för att införliva den praxis som utvecklats på området genom EG-domstolens domar. När det gäller administrativa frågor och tolkningen av förordningen sköts detta av Administrativa kommissionen, vilken är ett organ för social trygghet för migrerande arbetare knutet till Europeiska kommissionen. Administrativa kommissionen bereder och föreslår ändringar i förordningen och fattar beslut om hur förordningen skall tillämpas.⁸ Administrativa kommissionen har inrättats genom Art. 80 i förordningen och dess beslut tillmäts stor betydelse som vägledning i frågor rörande förordningens tillämpningsområde, men besluten binder dock inte medlemsstaterna.

Domstolen har uttalat i sin dom mål 98/80 Romano att Administrativa kommissionens tolkningar kan utgöra ett nyttigt hjälpmedel för medlemsstaternas institutioner men de kan inte förpliktiga dessa institutioner att följa en specifik metod eller tolkning av den gemenskapsrättsliga lagstiftningen.

⁷ Pennings I, s 7 f.

⁸ Vägledning 2004:11, s.18

De ändringar som har gjorts under åren har bidragit till att förordningen blivit väldigt omfattande och samordningsreglerna komplexa. En modernisering och förenkling av reglerna efterlystes därför, vilket resulterade i arbetet med en ny förordning, nr. 883/2004, vilken kommer att ersätta förordning nr. 1408/71. Trots att den nya förordningen är antagen låter tillämpningen av förordning nr. 883/2004 dock vänta på sig så länge som det inte råder enighet om en tillämpningsförordning till ersättande av förordning nr. 574/72. I skrivande stund har så ännu inte skett.⁹

3. Lagstiftningen, förordning nr. 1408/71

3.1 Inledning

Nedan ska ges en mer utförlig beskrivning av nu gällande förordning om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen, nr. 1408/71. Först berörs huvuddragen i förordningen. Därutöver har vi valt att titta särskilt på lagvalsreglerna, avsedda att bestämma vilket medlemslands lagstiftning för socialförsäkring som skall tillämpas på en person som rör sig inom gemenskapen.

Preambeln till förordning nr. 1408/71 kan liknas vid en sammanställning av förordningens huvuddrag eller en bakgrund till reglerna i förordningen. Då en syftestolkning av förordningsbestämmelserna görs kan utgångspunkt tas i vad som framkommer i preambeln. Kortfattat kan det sägas att något av vad som särskilt betonas i preambeltexten är den fria rörligheten och likabehandling, samordning genom koordinering, principen om endast en tillämplig lagstiftning och huvudregeln om arbetslandets lagstiftning. Att hålla preambeln i minnet vid studerandet av förordningen kan underlätta förståelsen för dess betydelse.

3.2 Principer för lagstiftningen¹⁰

EU:s samordningsregler på området för social trygghet genomsyras av fyra principer; likabehandlingsprincipen, sammanläggningsprincipen, exportabilitetsprincipen och pro rata temporis-principen. Vi redogör för dem i tur och ordning nedan.

Likabehandlingsprincipen framgår av Art. 3 i förordning nr. 1408/71 och innefattar personer som är medborgare, statslösa eller flyktingar i en medlemsstat, men är bosatta i

⁹ Mot en bättre samordning av systemen för social trygghet, s 5 f.

¹⁰ Vägledning 2004:11, s 16 f.

en annan medlemsstat och omfattas av förordningen. Dessa har samma rättigheter och skyldigheter i fråga om de socialförsäkringsförmåner vilka omfattas av förordningen som det egna landets medborgare har. Följden av detta blir att krav på medborgarskap i en medlemsstats lagstiftning om social trygghet inte kan göras gällande mot dem som omfattas av förordningen.

Sammanläggningsprincipen syftar till att säkerställa rätten till intjänade rättigheter och förmåner för en person som arbetat i flera av unionens medlemsländer. Vid krav i ett medlemsland på en viss period av försäkring, arbete eller bosättning för rätt till vissa förmåner ska hänsyn därför tas till försäkring, arbete eller bosättning också i en annan medlemsstat. Sammanläggningsprincipen återfinns i Art. 42a i EGF och finns i förordning nr. 1408/71 i avdelning III, vilken innehåller särskilda bestämmelser för olika slags förmåner. Varje särskilt kapitel inleds med en bestämmelse om sammanläggning av försäkringsperioder, dessa artiklar är: Art. 18, 37, 44, 68 och 72.¹¹

Exportabilitetsprincipen framgår av Art. 10 i förordning nr. 1408/71 och handlar om rättigheten att flytta med sig förmåner till ett annat medlemsland än det där förmånerna förvärvats. Mer exakt innebär det att förmåner vid invaliditet, ålderdom, till efterlevande, vid arbetsjukdom eller olycksfall i arbetet samt vid dödsfall skall kunna betalas ut i den medlemsstat där den berättigade är bosatt.

Pro rata temporis-principen står att finna i Art. 46 i förordning nr. 1408/71 och tillämpas i vissa fall där intjänande av rätten till pension hos en och samma person skett i flera olika medlemsstater. Personen i fråga har då rätt till en proportionellt beräknad pension från vart och ett av de länder där pensionsrätten tjänats in.

3.3 Sakområden

I Art. 4 i förordning nr. 1408/71 stadgas den materiella omfattningen av förordningen. Enligt denna artikel innefattas all nationell lagstiftning av förordningen om den avser någon av följande grenar av social trygghet:

- förmåner vid sjukdom och moderskap
- förmåner vid ålderdom
- förmåner till efterlevande
- förmåner vid olycksfall i arbetet och arbetsjukdomar

¹¹ Erhag I, s. 249

- dödsfallsersättningar
- förmåner vid arbetslöshet
- familjeförmåner
- särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner (s k hybridförmåner)

Det ska påpekas att det uttryckligen stadgas i artikeln att förordning nr. 1408/71 inte gäller vare sig social eller medicinsk hjälp.

Att nationell lagstiftning rörande nämnda grenar av social trygghet omfattas av förordningen innebär i praktiken att lagstiftning rörande såväl förmåner som avgifter innefattas. Detta stod inte klart från början, men anses nu vara en självklarhet, främst till följd av prejudicerande domar¹² från EG-domstolen.

3.4 Personkrets som omfattas av förordningen

Förordning nr. 1408/71 kan endast tillämpas på personer vilka omfattas av förordningens personkrets. I Art. 2 specificeras personkretsen och där anges att förordningen gäller för anställda, egenföretagare och studerande som är eller har varit omfattade av lagstiftningen i en eller flera medlemsstater och som är medborgare i ett sådant land eller är statslösa eller flyktingar bosatta i en medlemsstat samt för familjemedlemmar och efterlevande till dessa personer. Definitionen på vad som innefattas i begreppen anställd, egenföretagare och student finns i förordningens Art. 1. När det gäller studenter omfattas dessa dock inte av förordningens lagvalsregler vilket medför att de kan bli föremål för såväl positiva som negativa lagkonflikter.

Förordningen gäller också för efterlevande till anställda, egenföretagare och studerande som har omfattats av lagstiftningen i någon medlemsstat, oavsett om de efterlevande är medborgare i en medlemsstat eller är statslösa eller flyktingar som är bosatta i en medlemsstat. Förordningen utvidgades år 2003 till att omfatta även medborgare från tredje land, dvs. personer som inte har medborgarskap i en medlemsstat och som på grund av detta inte redan omfattas av förordningen.¹³

Definitionen på vad som innefattas i begreppen anställd, egenföretagare och student finns i förordningens Art. 1. Det avgörande är vilka personer som enligt den nationella

¹² Mål 102/76 Perenboom, Mål C-60/93 Aldewereld, Mål C-53/95 Kemmler

¹³ Rfo 859/03, Art. 1

socialförsäkringslagstiftningen behandlas som anställda respektive egenföretagare och studerande.¹⁴ Att omfattas av förordningen och tillhöra dess personkrets innebär således inte per automatik en rätt till förmåner, detta avgörs som regel enligt den nationella rätten i den medlemsstat där personen ifråga är försäkrad. Det är således den nationella rätten som avgör om tillämpning av förordningen blir aktuell då det krävs att en person skall vara försäkrad i ett lands socialförsäkringssystem för att omfattas av förordningens personkrets. Det är dock förordningen som avgör vilka nationella socialförsäkringssystem som skall falla in under förordningens materiella sakområden, vilka vi beskrivit ovan. På så sätt blir de olika lagstiftningarna beroende av varandra på ett sådant sätt att ett cirkelresonemang uppstår.¹⁵ Hur blir det då när en person av någon anledning inte tillhör ett nationellt socialförsäkringssystem? Är det inte möjligt att tillämpa förordningen och dess bestämmelser då en person inte omfattas av dess personkrets?

Frågan berördes i fallet Zinnecker¹⁶ där domstolen hade att ta ställning till en sådan situation. Tyvärr löste domstolen fallet utan att i någon större utsträckning beröra ovan nämnda problematik. I fallet rörde det sig om herr Zinnecker som var tysk medborgare, bosatt i Tyskland och arbetande som egenföretagare i både Tyskland och Holland. Han uppfyllde dock inte kraven för försäkring varken i Tyskland eller i Holland, och omfattades därmed inte av förordningen nr. 1408/71. Domstolen konstaterade att herr Zinnecker stod utanför förordningens personkrets men poängterade att lagstiftningen i de länder där personen i fråga var verksam blev relevanta vid den undersökning som syftade till att lösa problemet. Domstolen menade att herr Zinnecker skulle omfattas av holländsk lagstiftning då en person som är aktiv på arbetsmarknaden i Holland utan att ha anställningskontrakt skall anses vara egenföretagare enligt intern holländsk rätt. Herr Zinnecker skulle därmed omfattas av holländsk lagstiftning i egenskap av egenföretagare och hamnade därför under förordningens personkrets. Mot bakgrund av detta kunde förordningen tillämpas på herr Zinnecker och hans försäkringstillhörighet bestämmas med hjälp av förordningens lagvalsregler.

¹⁴ Berg-Welander, s. 20

¹⁵ Erhag I, s. 253

¹⁶ Mål C-121/92

3.5 Lagvalsreglerna

3.5.1 Allmänt

När det har konstaterats att en person omfattas av förordning nr. 1408/71 blir nästa steg att gå vidare med att fastställa vilket lands lagstiftning som personen skall omfattas av och därmed vilket socialt trygghetssystem hon eller han skall tillhöra. Detta görs genom en tillämpning av de lagvalsregler vilka återfinns i förordningens Art. 13-17. EG-domstolen har i ett flertal domar¹⁷ uttalat att lagvalsreglerna utgör ett fullständigt och enhetligt regelverk för att bestämma tillämplig lagstiftning. Detta medför att staterna inte själva kan bestämma i vilken utsträckning deras egen lagstiftning skall vara tillämplig. Medlemsstaterna är skyldiga att följa reglerna i förordningen i detta avseende. Gemenskapsrättens företrädare framför den nationella rätten brukar omnämnas EG-rättens bindande effekt.¹⁸

Lagvalsreglerna garanterar dock inte att en person som omfattas av förordningen alltid täcks av ett socialförsäkringssystem, då det är upp till medlemsstaterna att själva bestämma villkoren för anslutning till det nationella socialförsäkringssystemet. Uppfyller inte personen den nationella lagstiftningens regler vad gäller exempelvis ålder eller lönenivå kan inte förordningen hjälpa till. Detta är ett resultat av att förordningen endast är koordinerande och inte harmoniserande, vilket vi beskrivit ovan.¹⁹ Som också nämnts ovan innebär den behörighet som tilldelas en stat i och med lagvalet, enligt lagvalsreglerna i förordning nr. 1408/71, att denna stat blir behörig såväl när det gäller förmåner som när det gäller avgifter.

3.5.2 Exklusivitet

Syftet med lagvalsreglerna är dels att förhindra att flera länders system för social trygghet tillämpas samtidigt, dels att säkra att en person som omfattas av förordningen inte lämnas utan socialförsäkringsskydd då ingen medlemsstats lagstiftning blir tillämplig på personen i fråga när denne flyttar inom gemenskapen. Art. 13.1 föreskriver att endast ett medlemslands lagstiftning skall bli tillämplig på en person som omfattas av förordningen. Denna princip kallas för exklusivitetsprincipen, eller single state rule-principen. En migrerande arbetstagare skall alltså inte tvingas att tillhöra mer än ett

¹⁷ Se tex. Mål 302/84 Ten Holder

¹⁸ Erhag I, s 263 f.

¹⁹ Se ovan, avsnitt 2.1

lands socialförsäkringssystem och skall därmed inte heller behöva betala dubbel avgift. Med hjälp av exklusivetsprincipen undviks de komplikationer som skulle kunna uppstå vid konkurrens mellan flera nationella rättsystem.²⁰ Det skall dock märkas att denna princip inte upprätthållits helt strikt, något som kommer att uppmärksammas i genomgången nedan.²¹ Med utgångspunkt i principen om exklusivitet används lagvalsreglerna för att bestämma vilket lands lagstiftning som skall tillämpas i varje enskild situation. Detta kommer att illustreras utifrån olika huvudområden för lagvalsreglerna nedan.

3.5.3 Lex loci laboris

3.5.3.1 Allmänt

Lex loci laboris utgör huvudregeln för vilket lands lagstiftning som blir tillämplig i en lagvalssituation. Den innebär att det land där personen ifråga arbetar, oavsett bosättning, är det land där personen också skall vara socialförsäkrad, enligt Art 13.2 (a). Arbetslandets lagstiftning är alltså alltid utgångspunkten vid bestämmandet av tillämplig lagstiftning, men för vissa typer av anställningar och situationer anger Art. 13.2 andra lösningar. Även egenföretagare som utövar verksamhet i en medlemsstat omfattas av denna stats lagstiftning, enligt Art. 13.2 (b), oavsett om denna stat inte samtidigt också utgör boendestat. Huvudregeln för egenföretagare är alltså densamma som för anställda, lex loci laboris.

Det finns flera problem som kan uppstå på den grund att just lex loci laboris valts till en av huvudprinciperna i förordning nr. 1408/71. Först och främst kan konstateras att en annan möjlighet hade varit att tillämpa lex loci domicilii, alltså bosättningslandets lagstiftning, som huvudprincip. Vissa författare föreskriver i doktrin även att de två principerna borde kunna tillämpas parallellt.²² Att diskussionen förs kring vilken koordineringsprincip som är att föredra beror kanske främst på två saker. Dels är det ett faktum inom unionen att medlemsländernas socialförsäkringslagstiftningar ser olika ut när det gäller på vilken grund rätten till olika typer av ersättningar baseras; arbete eller bosättning. I Sverige har vi ju exempelvis ett tudelat system med en bosättnings-, och en

²⁰ Erhag, s. 263

²¹ Se nedan, avsnitt 3.5.10

²² Se bl.a. Christensen - Malmstedt, s. 103, Pieters i 25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 on Social Security for Migrant Workers, s. 174 f.

arbetsbaserad del.²³ Ett sådant system stämmer inte alltid överens med EU:s lex loci laboris-, och single state rule-princip. Den andra delen av diskussionen har sin grund i den brist på konvergens som finns gentemot skatteområdet, ett område som egentligen är ganska närbesläktat området för sociala avgifter vilket förordningen, som ovan nämnts, också bestämmer över. Nedan utreds denna problematik vidare.

3.5.3.2 Lex loci laboris och nationella lösningar

När, de då sex till antalet, medlemsländerna enades om föregångaren till förordning nr. 1408/71²⁴ var det närmast en självklarhet att principen om lex loci laboris skulle bli bestämmande i en lagvalssituation. Av de sex medlemsländerna hade åtminstone fem ett socialförsäkringssystem som var av så kallad Bismarck-modell. Detta innebär att socialförsäkring erhöles av dem som arbetade. Idag ser situationen annorlunda ut inom den nästan fem gånger så stora medlemsstatskretsen. Många länder erbjuder, precis som Sverige, såväl avgiftsbaserade som icke avgiftsbaserade förmåner.²⁵ Även dessa icke avgiftsbaserade förmåner omfattas dock av förordningen, till den del de tillhör de områden vilka förordningen anger i Art. 4. EG-domstolen framhåller också i flera domar att det inte är av någon betydelse för bestämmandet av vilka nationella förmåner som faller in under förordning nr. 1408/71 huruvida dessa i nationell lagstiftning benämns socialförsäkringsförmåner. Det som blir avgörande för bedömningen är istället främst förmånens syfte och de villkor som uppställs för att erhålla förmånen.²⁶ En icke avgiftsbaserad förmån, förslagsvis baserad på bosättning inom en medlemsstats territorium, kan mycket väl komma att omfattas av förordningen, trots att denna grundar rätten till förmåner enbart på arbete.

Förslag om ett tudelat koordineringssystem inom ramen för förordningen har lagts fram. Detta skulle i så fall ha inslag av både principen om lex loci laboris och principen om lex domicilii. Den förstnämnda principen skulle då komma att tillämpas för förmåner vilka kunde klassas som ersättningar vid inkomstbortfall, medan sistnämnda princip skulle tillämpas på ersättningar vilka var avsedda att kompensera för särskilda

²³ Socialförsäkringslag (1999:799), 3 kap.

²⁴ Förordning nr. 3/58 och nr. 4/58

²⁵ Pieters i 25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 on Social Security for Migrant Workers, s. 174 f.
Jmfr. Christensen - Malmstedt, s. 103 ff.

²⁶ Se bl a Mål C-78/91 Hughes

kostnader.²⁷ Tanken bakom förslaget var, som ovan nämnts, att nuvarande ordning stämmer dåligt överens med medlemsstaternas nationella system. Kritik gentemot förslaget har bl.a. berört det faktum att avsteg måste göras från principen om endast ett medlemslands lagstiftning.²⁸ Dessutom har det uttryckts farhågor om att en föreslagen tudelning skulle kunna komma att leda till en situation där vissa länder, med många utlandsarbetande invånare, får betala ut mycket mer pengar än vad de får in.²⁹

3.5.3.3 Lex loci laboris och skattesystemet

En av huvudreglerna i den EG-rättsliga socialförsäkringslagstiftningen är alltså den om lex loci laboris. Detta innebär att arbetslandets lagstiftning som utgångspunkt skall tillämpas på den person vilken blir föremål för ett lagval inom unionen. Att det är huvudregeln om arbetslandets lagstiftning som skall tillämpas mellan EU-länderna är ett uttryck för den koordinering som gjorts på socialförsäkringens område. Någon sådan koordinering har dock inte skett inom skatteområdet, varför dubbelskattningsavtalen mellan medlemsländerna kommer att bli bestämmande för vilket land som har rätten att beskatta i varje enskilt fall. Avtalen är som regel baserade på OECD:s modellavtal för undanröjande av beskattning, enligt vilket tillämpning sker utifrån hemviststatens perspektiv.³⁰ Detta behöver inte betyda att den stat som får beskattningsrätten alltid är hemviststaten. Inte heller är det säkert att endast en stat får beskattningsrätten, då exklusivitetsprincipen inte är någon huvudregel inom dubbelbeskattningsavtalsrätten.³¹ Starkt förenklat kan sägas att då staterna som slutit avtalet valt att tillämpa en sk avräkningsmetod istället för en friställningsmetod tillåts hemviststaten ha kvar sina beskattningsanspråk på en enskild person och det är bl a i dessa situationer som oönskade följder för den enskilde kan uppkomma. Över huvud taget kan bristen på samkörning av socialförsäkringssystemet och skattesystemet i ett Europa där fri rörlighet ska råda vara problematiskt för den som vill ta del av den fria rörligheten. Särskilt som erläggandet av sociala avgifter bestäms med grundval i ett helt annat system än det som gäller för erläggandet av skatter.

²⁷ Pieters i 25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 on Social Security for Migrant Workers, s. 175

²⁸ a.a. s. 177

²⁹ Jorens & Schulte, s. 241

³⁰ Dahlberg, s. 185

³¹ Pieters i Schoukens, s. 117

För att ge ett exempel på vad vi nu talar om tänker vi oss Anders, byggjobbare och bosatt i Sverige. Anders arbetar för ett företag i Danmark där han också utför huvuddelen av sitt arbete. En dag i veckan arbetar Anders åt ett svenskt företag. Då det rör sig om arbete i två eller flera medlemsstater bör utfallet bli att Anders blir ansluten till det svenska socialförsäkringssystemet, både vad gäller förmåner och avgifter, i enlighet med förordning nr. 1408/71.³² När det gäller beskattningen, däremot, stadgar det Nordiska dubbelbeskattningsavtalets³³ Art. 15.1 att Danmark får beskatta det arbete som utförs i detta land. Enligt Art. 25.6 (b) kommer Sverige därefter att helt undanta sina anspråk på beskattning. Följderna detta får för Anders är att han måste betala en relativt hög skatt på sin danska lön i Danmark. Därtill måste Anders danske arbetsgivare betala, med danska mått mätt, de höga svenska sociala avgifterna till Sverige. En större del av vad som betalas för att ha Anders i arbete kommer därmed att gå till skatter och avgifter. Ett alternativ är att Anders får bära denna börda genom en lägre lön. Ett annat alternativ är att arbetsgivaren får en större total kostnad för att ha Anders i arbete då lönen måste höjas. Detta baserat på att en relativt stor del försvinner till skatter och sociala avgifter. Båda dessa lösningar känns, ur ett rättviseperspektiv och med hänvisning till den fria rörligheten för arbetstagare inom unionen, otillfredsställande.

Det ska hållas i minnet att ingripandet i, och samordning av, de nationella medlemsländernas skattelagstiftningar är något mycket kontroversiellt, om det ens är möjligt enligt EG-rätten. Det som eventuellt skulle kunna komma ifråga för justering på grund av den brist på konvergens som visats på ovan är därmed samordningen av socialförsäkringslagstiftningarna. Att så olika nivåer för avgiftsuttag råder i medlemsländerna skulle ju i sig kunna ses som ett hinder för den fria rörligheten. Alternativt blir det nödvändigt att släppa lite på den starka principen om *lex loci laboris*.

3.5.4 Sjömän

Situationen för en person som är anställd ombord på ett fartyg regleras särskilt i förordningen. Här bestäms lagstiftningen med hänvisning till vilken medlemsstats flagga fartyget för, enligt Art. 13.2 (c). Skulle flaggstaten inte tillhöra EU-, EES-området blir givetvis förordning 1408/71 inte tillämplig. Huvudregeln om flaggstatens

³² Se nedan, avsnitt 3.5.7.2

³³ Bilaga 1 till Lag (1996:1512) om dubbelbeskattningsavtal mellan de nordiska länderna

lagstiftning kan medföra opraktiska konsekvenser främst genom att personer utan någon som helst anknytning till ett land, mer än att de jobbar på en båt vilken för detta lands flagga, skall komma att omfattas av landets system för social trygghet. Det är ett faktum att utflaggning av båtar har varit ett sätt för rederier att jaga såväl förmåner som besparingar, varför de anställdas trygghet sällan kommit att prioriteras då det gällt att bestämma flaggstat. Detta innebär att valet av flaggstat för de anställda har kunnat komma att kännas ytterst slumpmässigt. Det skydd som erbjudits från ifrågavarande lands socialförsäkringssystem har därtill kunnat vara av varierande kvalitet. Till viss del har de undantag till huvudregeln vilka finns i Art. 14 (b) kunnat lösa dessa situationer.

Den första undantagssituationen i Art. 14 (b) rör ett företag i en medlemsstat som sänder ut en anställd för att denne skall utföra arbete ombord på ett fartyg som för en annan medlemsstats flagga. Den anställde skall i detta fall fortsatt omfattas av lagstiftningen i den förstnämnda medlemsstaten. Detta förutsätter dock att det utsändande företaget är ett till vilket den anställde normalt är knuten. Dessutom gäller de vanliga utsändningsvillkoren i Art. 14.1.³⁴

Det finns även en särskild regel för en egenföretagare som normalt utför arbete antingen inom en medlemsstats territorium eller på ett fartyg som för en viss medlemsstats flagga. När denne egenföretagare utför arbete för egen räkning ombord på ett fartyg som för en annan medlemsstats flagga än tidigare nämnda gäller även här reglerna för utsändning enligt Art. 14.1. Egenföretagaren har alltså möjligheten att fortsatt komma att omfattas av förstnämnda medlemsstats lagstiftning.

Härutöver har vi också en regel för den som normalt inte har anställning till sjöss, men som exempelvis utför arbete ombord på ett fartyg, vilket för en annan medlemsstats flagga än den vars lagstiftning personen ifråga ursprungligen tillhör. I detta läge kommer han eller hon fortsatt att omfattas av lagstiftningen i den sistnämnda medlemsstaten.

Slutligen finns en regel för det fall att anställning innehas på ett fartyg som för en medlemsstats flagg, medan lönen utbetalas från ett företag med säte i en annan medlemsstat. Om det skulle vara så att sätet återfinns i samma medlemsland som det där den anställde har sin bosättning kommer den anställde också att omfattas av detta lands

³⁴ Se nedan, avsnitt 3.5.6

lagstiftning. Detta är det kanske mest intressanta undantaget från huvudregeln om flaggstatens lagstiftning, med tanke på de problematiska situationer det ovan konstaterades att en sjöman kunde ställas inför när flaggstaten bestäms av ekonomiska hänsyn. Genom denna regel kan alltså dessa situationer undvikas, förutsatt att sjömannen och det utbetalande företaget återfinns i samma land.³⁵

Intressant när det gäller undantagsreglerna är annars att det inte finns någon särskild regel för den sjöman som normalt arbetar på flera fartyg vilka för olika medlemsstaters flaggor. För den sjöman som eventuellt hamnar i denna situation gäller att huvudregeln om flaggstatens lagstiftning kommer att bli tillämplig, med en mycket svåröverblickad försäkringssituation som följd. Eventuellt går problemet att lösa genom tillämpning av Art. 17.³⁶

Det kan konstateras att regelverket i förordning nr. 1408/71 för sjömän inte är fullständigt på alla punkter. Vissa situationer utelämnas helt och andra kan tyckas vara bristfälligt reglerade. Det kanske största problemet med nuvarande reglering är nog ändå att många sjömän hamnar under en medlemsstats lagstiftning till vilken de inte har någon som helst anknytning.

3.5.5 Utförsäkrade personer

Art. 13.2 (f) rör utförsäkrade personer och har till innebörd att en person omfattas av lagstiftningen i bosättningslandet om lagstiftningen i ett annat medlemsland upphört att gälla för honom eller henne, och personen därmed hamnat utanför alla system för social trygghet. Då ingen annan lagvalsregel i förordningen är tillämplig på personen ifråga träder alltså Art. 13.2 (f) in, vilken bestämmer att bosättningslandets lag skall tillämpas. Den nationella lagstiftningen avgör när och under vilka förutsättningar en person som anges i Art. 13.2 (f) skall anses utförsäkrad.³⁷ Regeln innebär egentligen ett avsteg från principen om *lex loci laboris* och fanns inte med i förordning nr. 1408/71 i dess ursprungliga lydelse. Det var först då det 1991 upptäcktes att det fanns en lucka i försäkringsskyddet, beroende på EG-domstolens tolkning³⁸ av Art. 13.2 (a), som denna

³⁵ För tillämpning av regeln i praxis, se Mål C-196/90 de Paep

³⁶ Erhag II, s. 20 ff.

³⁷ Förordning nr. 574/72, Art. 10b

³⁸ Se vidare Mål 302/84 Ten Holder, Mål 140/88 Noij och Mål C215/90 Twomey

bestämmelse infördes.³⁹ Det är viktigt att poängtera att bestämmelsen endast fastställer vilket lands lagstiftning som skall gälla för anslutning till systemet och ytterst är det fortfarande de nationella reglerna som avgör i vilken utsträckning en person får tillgång till förmånerna. Praktisk betydelse får artikeln endast då personen ifråga kan uppfylla de nationella kraven.⁴⁰

Det kan vara intressant att närmre utreda när det över huvud taget blir aktuellt med en tillämpning av Art. 13.2 (f). I fallet Kuusijärvi⁴¹ drog EG-domstolen vissa slutsatser angående när denna skall användas. Fallet rörde den finska medborgaren Anne Kuusijärvi som hade arbetat i Sverige under elva månader. Då hon blev arbetslös erhöll hon arbetslöshetsersättning under ca tolv månader. Efter detta födde hon barn och fick istället barnbidrag och föräldrapenning. Då Kuusijärvi flyttade tillbaka till Finland ansökte hon om fortsatt utbetalning av föräldrapenningen. Ansökan avslogs på den grund att Kuusijärvi lämnat Sverige och därmed också blivit avregistrerad från det svenska socialförsäkringsregistret. EG-domstolen konstaterade att Kuusijärvi omfattades av skrivningen i Art. 13.2 (f), inte Art. 13.2 (a), detta även om hon inte helt upphört att vara yrkesverksam. Art. 13.2 (a) blir varken tillämplig på den som definitivt eller tillfälligt slutat arbeta. Det ansågs att en annan tolkning skulle komma att urholka bestämmelsen.⁴² Det konstaterades även att Sveriges uppställda bosättningskrav för en person som upphört sin yrkesverksamhet i landet och flyttat ut inte var ”av den arten att det vare sig berövar artikel 13.2 (f) dess ändamålsenliga verkan eller undantar den berörda personen från tillämpningen av all lagstiftning på området för social trygghet, i synnerhet sådan lagstiftning som är tillämplig på grundval av förordning nr. 1408/71”.⁴³

Denna tolkning av Art. 13.2 (f) innebär att artikeln fått ett vidsträckt tillämpningsområde. Enkelt uttryckt kan det sägas att i de fall då Art. 13.2 (a) inte är tillämplig kan (det före detta) arbetslandet uppställa bosättningsvillkor och personer som inte bor i landet blir då utförsäkrade. Som ovan visades krävs för utförsäkring inte att personen ifråga helt upphört med yrkesverksamhet för all framtid. Det är i dessa fall som Art. 13.2 (f) träder inte och ger skydd genom att se till att ifrågavarande personer

³⁹ Vägledning 2004:11, s. 45

⁴⁰ Berg – Welander, s. 30

⁴¹ Mål C-275/96 Kuusijärvi

⁴² Punkt 41 i domen.

⁴³ Punkt 32 i domen.

omfattas av bosättningslandet lagstiftning.⁴⁴ Som ovan nämnts är det dock upp till de nationella bestämmelserna att sätta upp villkor för anslutning till socialförsäkringssystemet. Art. 13.2 (f) garanterar inte att det i praktiken utges några förmåner.

3.5.6 Utsändning

I Art. 14.1 stadgas det kanske vanligaste undantaget från huvudregeln om *lex loci laboris*, nämligen utsändning. Då en person som arbetar för ett företag på en medlemsstats territorium av detta företag sänds ut till en annan medlemsstat för att arbeta handlar det om utsändning. Personen ifråga skall då även under utsändningsperioden komma att omfattas av förstnämnd medlemsstats lagstiftning. Utsändningsregeln innebär i praktiken att den person som anses vara utsänd enligt Art. 14.1 kommer att stå kvar i utsändningslandets socialförsäkringssystem och inte falla in under arbetslandets lagstiftning. På detta sätt undviks den situation där en person på grund av sitt utlandsarbete ständigt behöver byta socialförsäkringssystem med olika försäkringssituationer och opraktisk hantering av avgiftsinbetalningar.⁴⁵

Art 14.1 uppställer dock ytterligare kriterier vilka måste vara uppfyllda för att det skall röra sig om utsändning; arbetet som utförs i den andra medlemsstaten skall ske för det utsändande företagets räkning, arbetet skall inte väntas vara längre än tolv månader och personen som sänds ut får inte ha till syfte att ersätta någon som fullgjort sin utsändningsperiod.⁴⁶

När det gäller den längsta period om tolv månader som stadgas för utsändning finns det enligt regleringen möjlighet att få denna period förlängd med ytterligare tolv månader. För att så skall ske måste det röra sig om oförutsedda omständigheter som gör att arbetet varar längre än vad som ursprungligen var avsikten. Samtycke till fortsatt utsändning skall ansökas om hos behörig myndighet i den medlemsstat dit utsändningen skett. En ansökan om samtycke måste lämnas in innan den första tolv månadersperioden gått till ända. Den erforderliga blanketten vid utsändning, E 101, skall dock utfärdas av den stat till vars trygghetssystem den utsända skall vara fortsatt anknuten.⁴⁷ Vill

⁴⁴ Berg – Welander, s. 33

⁴⁵ Erhag I, s.270

⁴⁶ För ytterligare villkor se nedan, avsnitt 3.5.6.2

⁴⁷ Art. 11.1.a och Art. 11a.1.a förordning nr. 574/72

arbetsgivaren få till stånd en längre utsändningsperiod än så här finns det en möjlighet till detta genom tillämpning av Art. 17.⁴⁸

När det gäller just E101-blanketten har denna ofta varit föremål för diskussion, både i praxis och i doktrin. Dess rättsverkan och formerna för utfärdande har varit föremål för utredning vid flertalet tillfällen. Mycket av problematiken har sin grund i medlemsstaternas skilda förhållningssätt när det gäller att utfärda nämnda blankett. Diskussionen kring detta är mycket intressant. Det skulle dock vara att gå utanför ramarna för denna uppsats att gå in djupare även på denna problematik, varför vi lämnat den därhän.

Utsändningsregeln har tillkommit i syfte att främja den fria rörligheten för arbetstagare då det ansetts att huvudregeln om arbetslandets lagstiftning skulle ha negativ effekt för de arbetstagare som arbetar i andra länder under kortare perioder. Genom införandet av den fria rörligheten har de traditionella anställningsformerna fått konkurrens av andra, mer flexibla anställningsformer. För dessa typer av anställningar har utsändningsregeln spelat en viktig roll.⁴⁹

3.5.6.1 Utsändningsregeln i praxis

Art 14.1 har varit föremål för en rad spörsmål och bestämmelsen har ett flertal gånger kommit att prövas i EG-domstolen. Detta har lett till en omfattande praxis på området och i viss mån även förändringar av regelns utformning. Regeln har på flera sätt visat sig vara komplicerad att tillämpa och i vissa fall har den kommit att missbrukas. Dessa problem kommer vi att lyfta fram och diskutera nedan.

Förordning nr. 1408/71 ger ingen definition av utsändning, utan istället uppställs vissa kriterier för när utsändning skall anses föreligga; arbetet som utförs i den andra medlemsstaten skall ske för det utsändande företags räkning, arbetet skall inte väntas vara längre än tolv månader och personen som sänds ut får inte göra detta i syfte att ersätta någon som fullgjort sin utsändningsperiod. Dessa kriterier har utökats, och definitionen av utsändning har tydliggjorts genom Administrativa kommissionens beslut nr. 181 som ger närmare föreskrifter om hur utsändningsregeln skall tolkas. Beslutet har sin grund i den praxis som utarbetats genom diverse domar i EG-domstolen och, det

⁴⁸ Se nedan, avsnitt 3.5.11

⁴⁹ Van Zeben-Donders, s.109

numera ersatta, beslut nr. 162. Administrativa kommissionen uttalar i beslutet vissa grundläggande villkor för att reglerna om utsändning skall bli tillämpliga, nämligen;⁵⁰

1. att arbetstagaren måste vara omfattad av lagstiftningen i den utsändande staten på grund av arbete hos det företag som sänder ut arbetstagaren vid utsändningstillfället,⁵¹
2. att arbetet skall utföras för det utsändande företags räkning,⁵²
3. att det skall finnas ett direkt anställningsförhållande mellan den anställde och det företag som sänder ut honom,⁵³
4. att anställningsförhållandet ska upprätthållas under utsändningsperioden,⁵⁴ och
5. att upprepade tidsavbrott inte skall medföra att utsändningsperioden förlängs.⁵⁵

Kriterierna är alltså ett resultat av den praxis som utvecklats på området. I sina domar har EG-domstolen resonerat kring nämnda kriterier vilket vi kommer att kommentera nedan.

3.5.6.2 Villkor för utsändning

Administrativa kommissionen uttalar i beslut nr. 181 att arbetstagaren måste omfattas av lagstiftningen i den utsändande staten för att få sändas ut. Arbetstagaren skall omfattas av utsändningslandets lagstiftning på grund av arbete hos det företag som sänder ut honom. Huvudregeln om arbetslandets lagstiftning är härmed utgångspunkten. Vidare föreskriver beslutet att arbetstagaren skall utföra arbete i mottagarlandet för arbetsgivaren i utsändningslandet.

Det krävs således, enligt Administrativa kommissionen, att den arbetsgivare som sänder ut personal bedriver verksamhet i utsändningslandet. Detta eftersom arbetstagaren måste arbeta hos det utsändande företaget i utsändningslandet.⁵⁶ Kravet har visat sig vara svårt att uppfylla för exempelvis bemanningsföretag. Dessa anställer

⁵⁰ Indelningen i punkter är författarnas egen

⁵¹ AK beslut 181, p.1 1 st.

⁵² a s.

⁵³ AK beslut 181, p.1 3 st.

⁵⁴ AK beslut 181, p. 3.a-b

⁵⁵ AK beslut 181, p. 3c

⁵⁶ AK beslut 181, p 1 1 st.

ofta personer i syfte att hyra ut dem som tillfällig arbetskraft från en medlemsstat till en annan.

Administrativa kommissionens krav på arbete i utsändningslandet överensstämmer dock inte med praxis på samma område. I mål 35/70 Manpower uttalade domstolen att utsändningsregeln var tillämplig även i det fall då en person anställts för att omedelbart sändas ut för arbete i en annan medlemsstat. Det faktum att den anställde inte utför något arbete i utsändningslandet innan han sänds ut innebär således inte att tillämpning av utsändningsregeln omöjliggörs. Då praxis har ett högre rättskällevärde än Administrativa kommissionens beslut vågar vi påstå att det som fastslogs i fallet Manpower skall betraktas som gällande rätt.

I målet uppställdes vidare ett krav på förekomsten av en *organisk länk* mellan arbetstagaren och arbetsgivaren för att utsändningsregeln skulle kunna tillämpas. Med organisk länk menas, mer konkret, att det skall föreligga ett direkt anställningsförhållande mellan arbetsgivaren och den utsände, samt att detta skall upprätthållas under utsändningsperioden. För att avgöra om ett direkt anställningsförhållande upprätthålls under utsändningsperioden anger Administrativa kommissionen ett flertal faktorer som kan vägas in, nämligen att arbetstagaren fortfarande är anställd hos företaget som sänt ut honom, att det finns ett anställningsavtal som anger villkoren för anställningen, att arbetsgivaren som sänder ut har ansvaret för rekrytering och styr den anställdes arbete samt råder över möjligheten till uppsägning och slutligen att arbetet visar på anknytning mellan det utsändande företaget och det arbete som faktiskt skall utföras i sysselsättningslandet.⁵⁷

Utför den anställde arbete vid ett eller flera företag i mottagarlandet kan fortfarande det direkta anställningsförhållandet till det företag som sänt ut personen ifråga anses bestå. Detta under förutsättning att arbetet utförs för det utsändande företags räkning. Som exempel på när så kan vara fallet anges särskilt att den anställde sänts ut till en medlemsstat för att där utföra arbete för flera företag, antingen samtidigt eller i följd.⁵⁸ Skulle arbetstagaren inte längre utföra något arbete för det företag som sänt ut honom, utan enbart för andra företag, kan anställningsförhållandet inte längre anses bestå. Den utsända personen har då bytt arbetsgivare och då gäller inte längre utsändningsregeln.

⁵⁷ AK beslut 181, p.1 st 3

⁵⁸ AK beslut 181, p. 3a

Istället gäller huvudprincipen om *lex loci laboris*, vilket står klart uttryckt i Administrativa kommissionens beslut nr. 181.⁵⁹

Som konstaterades ovan är utsändningsregeln alltså tillämplig även när företag anställer personer i syfte att sända ut dem. Förutsättningar för att så skall få ske är dels att det direkta anställningsförhållandet upprätthålls samt att företaget normalt bedriver sin verksamhet i utsändningslandet.⁶⁰ Det har visat sig vara svårt att bedöma huruvida ett företag normalt bedriver verksamhet i utsändningslandet. Ledning står att finna i EG-domstolens domar C-404/98 Plum och C-202/92 Fitzwilliam. Tidigare har det talats om *huvudsaklig verksamhet* istället för *normalt bedriver sin verksamhet*.

I fallet Plum⁶¹ var det fråga om ett byggföretag etablerat i Holland, vilket utförde byggnadsarbeten i Tyskland. Det var i Tyskland som den faktiska byggverksamheten bedrevs, då endast intern administration sköttes från Holland. Företaget anställde personer i Holland och sände sedan ut dem till Tyskland för att utföra arbete. EG-domstolen prövade huruvida kravet på huvudsaklig verksamhet i utsändningslandet var uppfyllt, och kom till slutsatsen att så inte var fallet. Situationen tolkades av domstolen som en uppenbar konstruktion i syfte att kringgå regelverken och därmed sänka kostnaderna för arbetskraften.

För att kunna tillämpa utsändningsregeln måste det utsändande företaget som hyr ut tillfällig arbetskraft vanligtvis utöva sin verksamhet i det land varifrån personal sänds ut. Detta slogs fast i fallet Fitzwilliam⁶² då domstolen uttalade att det bolag som sänder ut arbetskraft måste bedriva en *betydande verksamhet* i utsändningslandet.⁶³ I det aktuella fallet var det fråga om ett företag på Irland som sände ut personal för arbete i Holland. Skillnaden mellan detta fall och fallet Plum var att verksamhet, i fallet Fitzwilliam, faktiskt bedrevs även på Irland. Mot bakgrund av detta var det inga problem att tillämpa utsändningsregeln.

I domen angavs en mängd kriterier för att kunna fastställa om ett företag som tillfälligt anställer personal vanligen bedriver en verksamhet i betydande omfattning. Dessa kriterier kom senare att listas i Administrativa kommissionens beslut nr. 181. Det rör sig

⁵⁹ AK beslut 181, p.4 a-c

⁶⁰ AK beslut 181, p 3b i-ii

⁶¹ Mål C-404/98, Plum

⁶² Mål C-202/92, Fitzwilliam

⁶³ Punkterna 33 och 45, domskälen.

bland annat om den plats där företaget har sitt säte och sitt huvudkontor, den administrativa personalstyrkans storlek i utsändningslandet respektive i mottagarlandet, den plats där de arbetstagare som skall sändas ut rekryteras och där de flesta avtal sluts med kunderna, den lagstiftning som är tillämplig på de avtal som företaget har ingått med arbetstagare å ena sidan och med kunder å andra sidan, samt omsättningen under en period som är tillräckligt karakteristisk i varje berörd medlemsstat. Det poängteras i beslutet att listan inte är uttömmande och att valet av kriterier måste anpassas till varje enskilt fall och till den bedrivna verksamhetens art.⁶⁴ Om företaget bedriver rent intern administration i utsändningslandet står det helt klart att utsändningsregeln inte kan tillämpas.⁶⁵ Slutsatsen som kan dras av detta är väl snarast att det ändå förblir oklart hur själva bedömningen av om ett företag normalt bedriver verksamhet i utsändningslandet skall göras.

3.5.6.3 Tillfälliga avbrott i utsändningsperioden

Administrativa kommissionen har uttalat i sitt beslut att ett *tillfälligt avbrott* i den anställdes arbete hos det utsändande företaget inte alltid medför att utsändningsperioden avbryts.⁶⁶ Det är inte närmare reglerat vad tillfälligt avbrott innebär tidsmässigt, utan detta får avgöras från fall till fall. Som regel bör semester och motsvarande uppehåll inte anses avbryta en utsändningsperiod.

Som vi nämnt ovan finns det en möjlighet att förlänga utsändningsperioden från tolv månader till tjugofyra månader. Det förekommer dessutom att arbetsgivare förlänger utsändningstiden genom att räkna av kortare vistelser utanför mottagarlandet, alternativt påbörjar en ny utsändningsperiod efter varje uppehåll. En sådan tolkning av utsändningsregeln är mot bakgrund av beslutet felaktig. Innan den första tolvmånadersperioden är avslutad måste förlängning begäras om så önskas, oavsett om utsändningsperioden har bestått av flera korta vistelser utanför mottagarlandet.⁶⁷

Det finns även en möjlighet att förlänga sin utsändningsperiod till att vara längre än de tolv + tolv månader som utsändningsregeln föreskriver. Detta kan ske med tillämpning

⁶⁴ AK beslut 181, p. 3b 2 st.

⁶⁵ AK beslut 181, p. 3b sista st.

⁶⁶ AK beslut 181, p. 3c

⁶⁷ Vägledning 2004: 11, s. 56

av Art. 17 som ger medlemsländernas administrativa myndigheter möjligheten att träffa avtal om förlängning om det är i den enskildes intresse.⁶⁸

3.5.7 Normalt arbetar inom två eller flera medlemsstater

För personer som arbetar inom två eller flera medlemsstaters territorier finns särskilda regler för att bestämma tillämplig lagstiftning i Art. 14.2. Till att börja med måste därför utredas vad *den som normalt arbetar inom två eller flera medlemsstater* verkligen innebär. Hur regelbundet måste arbetstillfällena i en medlemsstat inträffa för att det ska vara normalt arbete i två eller flera medlemsstater? I förordning nr. 1408/71 ges inga svar, men frågan har varit uppe till prövning hos EG-domstolen.

I Mål 8/75 Association du Foot-Ball Club d'Andlau rörde det sig om en mycket tillfällig anställning. EG-domstolen uttalade att uttrycket normalt inte utesluter fall då en person tillfälligt och inte regelbundet utövar sin verksamhet i en annan medlemsstat än den där han är bosatt. Utgången kan här ses mot alternativet att arbetslandets lagstiftning skulle bli tillämplig, vilket i så fall skulle innebära en överflyttning av försäkringstillhörigheten under endast en kortare period. Det kan hävdas att reglerna om undantag från Art. 13 har som ett av sina syften att undvika sådana situationer.⁶⁹

I Mål C-425/93 Calle Grenzshop fann EG-domstolen det vara tillräckligt med endast tio timmars arbete i veckan i ett av medlemsländerna, samtidigt som mer arbete utfördes i en annan medlemsstat, för att personen ifråga skulle anses normalt arbeta i två medlemsländer. Ytterligare problem uppstår dock om man börjar fråga sig var gränsen mellan arbete i två eller flera medlemsstater och utsändning går. Detta skall vi titta på nedan.⁷⁰

Efter uppmaning från vissa medlemsstater har den Administrativa kommissionen kommit med ett uttalande som indikerat att normalt arbetar innebär en dag per vecka alternativt ett par dagar per månad.⁷¹ EG-domstolens dom i Mål C-2/89 Kits-van Heyningen föranleder annars tolkningen att åtminstone en gång var tredje månad skulle vara tillräckligt för att en person skulle anses normalt arbeta i flera medlemsstater. I doktrin har till och med den slutsatsen dragits att tre musikframträdanden skulle göra

⁶⁸ Se om Art. 17 nedan, avsnitt 3.5.11

⁶⁹ Vägledning 2004:11, s. 70

⁷⁰ Se nedan, avsnitt 3.5.8

⁷¹ Van Zeben – Donders, s. 113

regeln tillämplig, och likaså en veckas arbete.⁷² Slutsatsen som kan dras av allt detta är att det troligtvis krävs ganska lite för att någon ska anses *normalt arbeta i två eller flera medlemsstater*. Dock vore det önskvärt med ett förtydligande, gärna från EG-domstolen.

3.5.7.1 Transportpersonal i två eller flera medlemsstater

Först och främst berör Art.14.2 situationen för de personer vilka tillhör den resande personalen hos ett företag som bedriver olika former av transport. Huvudregeln om tillämplig lagstiftning för resande eller flygande personal är att dessa skall omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där respektive arbetsgivare har sitt säte.

Det första undantaget handlar om när företaget ifråga har en filial eller fast representation inom en annan medlemsstat än den där företaget har sitt säte. I sådant fall skall den som arbetar vid filialen eller den fasta representationen omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där filialen eller den fasta representationen finns. Den naturliga frågan här blir då när det ska anses att *filial eller fast representation* föreligger. Utifrån det s.k. filialdirektivet (89/666/EEG) och den svenska lagen (1992:160) om utländska filialer kan en vedertagen definition av en filial förstås som ett avdelningskontor med självständig förvaltning genom vilket ett utländskt företag bedriver sin näringsverksamhet.⁷³ När det gäller begreppet fast representation kan det nog förutsättas att kraven för att det ska röra sig om en fast representation är lägre ställda än de krav som uppställs för begreppet filial. Men frågan om vad som krävs för en fast representation kvarstår ändå. Det kan tänkas röra sig om allt från ett fulltrustat kontor till en arbetsdator i privatbostaden. Viss vikt kan eventuellt läggas vid att titta på hur personen som arbetar vid filialen/den fast representationen avlönas, hur anställningsavtalet lyder och vem som schemalägger verksamheten.⁷⁴ Dock kan det kanske ifrågasättas hur mycket ledning som ges ur dessa förhållanden när det gäller att slå fast huruvida en fast representation föreligger eller inte. I avsaknad av rättspraxis och beslut från Administrativa kommissionen blir avgörandet i det enskilda fallet problematiskt.⁷⁵

⁷² Erhag I, s. 280

⁷³ Erhag II, s. 26

⁷⁴ Vägledning 2004:11, s. 68

⁷⁵ Erhag II, s. 27

Det andra undantaget gäller den som huvudsakligen arbetar inom den medlemsstat där han eller hon är bosatt. I en sådan situation skall personen omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där han eller hon är bosatt. Detta gäller även om det företag som han eller hon är anställd av inte har sitt säte, en filial eller en fast representation i denna medlemsstat. Frågan blir därmed givetvis vad rekvisitet *huvudsakligen arbetar* innebär. Det är även i denna fråga svårt att ge ett klart svar. Ingen definition går att utläsa ur förordning nr. 1408/71 och EG-domstolen har ännu inte uttalat sig i frågan. Ledning kan eventuellt tas ur den precisering som gjorts av *utför sitt huvudsakliga arbete* när det gäller Art. 14a.2, alltså inte den artikel som är aktuell här. I förordning nr. 574/72⁷⁶ anges att vid bestämmande av personens huvudsakliga arbete skall först och främst den ort beaktas på vilken de fasta och permanenta lokalerna finns i vilka personen utför sitt arbete. Om sådana saknas skall sådana kriterier beaktas som arbetets normala beskaffenhet eller varaktighet, antalet tjänster som tillhandahålls och den inkomst som arbetet ger.

Enligt Riksförsäkringsverkets Vägledning 2004:11 skall en person anses huvudsakligen arbeta i det land där han eller hon är bosatt om mer än hälften av personens totala arbete utförs i det landet.⁷⁷ För det fall detta är en tolkning som gjorts av verket på nationell nivå är det mycket tveksamt om denna går att åberopa i internationella förhållanden, inför EG-domstolen. Men i brist på definitioner av de kvantitativa begrepp som används i förordning nr. 1408/71 kan det i alla fall vara intressant att studera hur regeln praktiseras.

I Sverige har ett rättsfall avgjorts på ämnet.⁷⁸ Målet togs inte längre upp än till Kammarrätten, då Regeringsrätten beslutade att inte bevilja något prövningstillstånd. Men, som sagts ovan, kan det ändå vara intressant att titta på det material som finns på området. Rättsfallet rörde några lastbilschaufförer vilka var anställda hos ett svenskt internationellt transportföretag och var dessa chaufförer kunde sägas huvudsakligen arbeta. Chaufförerna i målet var bosatta i Tyskland och där startade de regelmässigt också sina körningar. De tog sig därefter till destinationer i Italien och Frankrike för lossning och ny lastning. Efter detta återvände chaufförerna direkt hem till Tyskland där

⁷⁶ Art. 12a (5) p. 5

⁷⁷ Vägledning 2004:11, s. 68

⁷⁸ KRNG 1062-2000

de tillbringade den lagstadgade veckovilan. Kombinationen av att Tyskland var att anse så som basen för arbetet och att större delen av den faktiska körningen också skedde här blev avgörande faktorer för Kammarrättens bedömning. Chaufförernas anställningsförhållanden var sådana att Kammarrätten ansåg dem vara anställda för arbete huvudsakligen i Tyskland. Ur ett rimlighetsperspektiv kan det nog tyckas att det för dessa tyska chaufförer passar bäst med anslutning till det tyska systemet för socialförsäkring, oavsett den exakta fördelningen av arbetstiden. Dock skulle en fastslagen betydelse av *huvudsakligen arbetar* kunna lösa alla de förutsebarhetsproblem som kan uppstå med den situation vi har idag.

3.5.7.2 Andra anställda i två eller flera medlemsstater

Även andra än de som är anställda inom transportsektorn kan komma att normalt arbeta inom flera medlemstaters territorier, och även för dessa personer finns särskild reglering för att bestämma tillämplig lagstiftning. Denna stadgar att den anställde skall omfattas av bosättningslandets lagstiftning om han eller hon till viss del utför arbetet i denna medlemsstat eller är knuten till flera företag eller arbetsgivare inom olika medlemsstater. Till skillnad från kravet som uppställdes för resande eller flygande personal räcker det i detta fall alltså med att personen till någon del skall utföra arbetet i bosättningslandet. Om den anställde däremot inte utför något arbete i sitt bosättningsland är det lagstiftningen i den medlemsstat där företaget eller den person som anställt honom/henne har sitt säte eller är bosatt som är tillämplig.

Även i denna del av Art. 14.2 återfinns, kanske särskilt en, definition vars innebörd måste fastslås för att kunna tillämpa regleringen. Vad *till viss del utför arbete* innebär fastslås inte i förordning nr. 1408/71, utan ledning måste sökas i praxis. I Mål C-425/93 Calle Grenzshop visades att det var tillräckligt med det arbete om ca tio timmar i veckan som utfördes i bosättningsstaten för att personen ifråga skulle omfattas av Art. 14.2 (b). Rent generellt kan nog sägas att rekvisitet till viss del inte kräver någon större omfattning av arbete. I ovan nämnda fall verkade snarare tyngd läggas vid att arbetet pågick under en tid överstigande tolv månader.⁷⁹ Vårt antagande är att även arbete understigande tio timmar per vecka hade godkänts såsom varande inom ramen för Art. 14.2 (b).

⁷⁹ Punkt 15 i domskälen

3.5.7.3 Receiving benefit and taking up work

En situation för vilken en speciell reglering hade varit önskvärd är den som handlar om mottagande av förmån i en stat och upptagande av arbete i en annan. En sådan reglering hade passat väl in i den del av förordningen vilken rör arbete i två eller flera medlemsstater.

Så som förordningen är uppbyggd är det alltid arbetslandets lagstiftning som blir tillämplig i en lagvalssituation där endast ett arbetsland existerar. Ingen hänsyn tas därmed till om någon förmån erhålls i en annan stat. Detta kan utan tvivel avskräcka en person från att ta ett tillfälligt arbete eller ett deltidsarbete i en annan stat samtidigt som förmåner erhålls i bosättningsstaten. Det tillfälliga arbetet kommer troligen att innebära ett skifte av den tillämpliga lagstiftningen och därmed förlorar personen ifråga eventuellt sin rätt till förmåner. Arbetet kan alltså ge en försämring jämfört med situationen då endast ersättning uppbärs. Av denna anledning hade det varit önskvärt med en särskild reglering på området. Lämpligen hade regleringen alltså kunnat få en liknande uppbyggnad som den som finns på området för arbete i två eller flera medlemsstater.⁸⁰

3.5.8 Utsändning eller Arbete i två eller flera medlemsstater

Ett av de mer svårlösta problemen i förordning nr. 1408/71 är det som handlar om hur gränsen mellan utsändningsregeln, Art. 14.1, och reglerna om arbete i två eller flera medlemsstater, Art. 14.2, skall dras. Denna problematik får främst betydelse då arbetstagaren har samma arbetsgivare vid arbetet i de olika länderna. Det kan till exempel vara så att en person som är utsänd för att utföra arbete i en annan medlemsstat emellanåt även får göra visst arbete i den medlemsstat varifrån utsändningen sker. Är detta då egentligen att hänföra till reglerna om arbete i två eller flera medlemsstater? Hur som helst skall arbete som fortlöper på detta sätt under en period av mer än tolv månader falla under reglerna i Art. 14.2 då det rör sig om en person som normalt arbetar i två eller flera medlemsstater. Detta konstaterades i fallet *Calle Grenzshop*.⁸¹ EG-domstolen uttalade i fallet att situationen ifråga inte kunde falla under reglerna om utsändning eftersom varaktigheten av arbetet som utfördes i Danmark, för det företag som hade sitt säte i Tyskland, och till vilket personen ifråga normalt var knuten,

⁸⁰ Pennings I, s. 86

⁸¹ Mål C-425/93 *Calle Grenzshop*

översteg tolv månader.⁸² Däremot uttalade domstolen att situationen i fallet omfattades av Art 14.2 (b) om normalt arbete i två eller flera medlemsstater.⁸³

Även tillämpande myndigheter på nationell nivå har framhållit problematiken i dessa gränsdragningsfrågor.⁸⁴ Den kanske främsta anledningen till svårigheterna sägs vara att kriterierna för att bestämma om en person *normalt arbetar i två eller flera medlemsstater* inte är klart fastslagna.⁸⁵ Vi tänker oss en person som är anställd av ett företag i ett medlemsland och normalt utför arbete för företaget i detta land. Företaget skickar personen ifråga utomlands för att arbeta för företaget, under en tidsperiod som understiger tolv månader. Frågan är då om det rör sig om utsändning eller normalt arbete i två eller flera medlemsstater. Beror svaret på hur lång tid arbetet utomlands varar, eller kan det sägas att allt arbete under tolv månader faller under utsändningsreglerna?

Till viss del kan det hävdas att svaret på frågan ovan inte är så viktigt. Resultatet blir ju detsamma vare sig den ena eller den andra undantagsregeln tillämpas. Det kanske till och med, precis som i fallet Calle Grenzshop, är så att ett överskridande av tolvmånadersgränsen per automatik leder till en tillämpning av reglerna om arbete i två eller flera medlemsstater i en situation liknande den som beskrivs här ovan. Vidare kanske det också är så att flexibiliteten på området kan vara till fördel för dem som reglerna blir tillämpliga för. Men det kan samtidigt hävdas att förutsebarhet alltid är att föredra och att de nationella myndigheterna i varje enskild situation ju faktiskt måste ta ett beslut angående vilka regler som skall tillämpas då de skall utfärda E 101-blanketten. Om det inte finns rum för särskilt stor flexibilitet i den praktiska tillämpningen är det kanske inte direkt till någon fördel om reglerna i sig lämnar sådant utrymme.

3.5.9 Undantag för egenföretagare

Art. 14.a berör egenföretagare och vilka undantag, i förhållande till huvudregeln, som finns när det gäller denna personkrets. Först och främst finns motsvarande utsändningsregel som för anställda även för egenföretagare i förordningen. Liknande

⁸² Punkten 11 i domskälen.

⁸³ Punkten 12 i domskälen

⁸⁴ Pieters, *The Co-ordination of Social Security at Work*, s. 59

⁸⁵ Van Zeben – Donders, s. 113

villkor och samma tidsperiod som användes för anställda används också för egenföretagare.

Även när det gäller arbete i två eller flera medlemsstater finns en särskild regel för egenföretagare. Utgångspunkten är att bosättningslandets lagstiftning skall tillämpas på egenföretagaren, men då krävs att någon del av arbetet också utförs i denna stat. Om så inte är fallet är det lagstiftningen i den stat där det huvudsakliga arbetet utförs som gäller.

3.5.9.1 Utsändning av egenföretagare

Utsändning är alltså numera även möjligt för egenföretagare som avser att arbeta utomlands under en kortare period. Precis som för anställda gäller utsändningsregeln under en tolv månadersperiod med möjlighet till förlängning om oförutsebara omständigheter inträffar, detta följer av Art. 14a.1.

Att som egenföretagare ha möjlighet att använda sig av utsändning, och därmed undantas från huvudregeln om *lex loci laboris*, är resultatet av den utvidgning som gjordes av förordningens tillämpningsområde genom förordning nr. 1390/81. Från att enbart omfatta anställda kom förordningen även att omfatta egenföretagare. Utvidgningen utgjorde ytterligare ett steg i samordningsarbetet och spelade en viktig roll i arbetet för den fria rörligheten.⁸⁶

Precis som utsändningsregeln för anställda har utsändningsregeln för egenföretagare varit föremål för prövning i EG-domstolen, Även Administrativa kommissionen berör tolkningen av denna regel i beslut nr. 181. I beslutet uppställs vissa villkor för egenföretagare vilka tillfälligt arbetar i en annan medlemsstat. För att få kvarstå i utsändningslandets lagstiftning krävs enligt beslutets andra punkt följande,⁸⁷

1. att personen skall ha utfört arbete som egenföretagare i utsändningslandet innan han eller hon utför arbete i mottagarlandet,
2. att egenföretagaren under viss tid skall ha utfört verksamhet av betydande omfattning innan han eller hon börjar utföra arbete som anställd eller egenföretagare i en annan medlemsstat, och

⁸⁶ Van Zeben-Donders, s. 114 f.

⁸⁷ Författarnas indelning

3. att egenföretagaren under det att han eller hon arbetar i den andra medlemsstaten fortsatt uppfyller villkor i utsändningsstaten, vilka uppställs för bedrivande av verksamheten i denna stat.

Problem har uppstått vid tillämpning av förordning nr. 1408/71 vad gäller egenföretagare. Då reglerna i förordningen ursprungligen är skapade för anställda utgår dessa från en relation mellan en arbetstagare och en arbetsgivare. Utsändningsregeln bygger på relationen mellan arbetsgivare och arbetstagare, där en part sänder ut och den andra parten blir utsänd. Denna relation existerar inte när det är fråga om en egenföretagare och resultatet blir då att det är egenföretagaren som måste sända ut sig själv. Egenföretagaren utgör således båda parter i relationen samtidigt, och kan själv besluta om utsändning under förutsättning att han eller hon uppfyller kriterierna i regeln. Detta har visat sig skapa problem då olika länder i sin nationella lagstiftning väljer att definiera egenföretagare på olika sätt. I vissa länder har det varit väldigt enkelt att falla in under kategorin egenföretagare och därmed kunna använda sig av utsändningsregeln, medan det i andra länder har varit betydligt svårare.

Detta var fallet i mål C-178/97 Banks, vilket berörde en brittisk operasångare som tillfälligt arbetade med en operaföreställning i Bryssel. Enligt brittisk lagstiftning anses operasångare vara egenföretagare, och Banks sände mot bakgrund av detta ut sig själv för arbete i Belgien. Enligt belgisk lagstiftning var dock operasångare att anse som anställda och Banks skulle därför falla in under huvudregeln om *lex loci laboris*. Konflikten om huruvida Banks skulle anses vara egenföretagare eller anställd ledde till att EG-domstolen prövade fallet. I domstolen uppstod frågan om vad som skall anses vara att *utföra arbete* enligt Art. 14a och om arbete kan begränsas till aktiviteter som går under beteckningen egenföretagande i det land där arbetet utförs, i detta fall Belgien. Domstolen uttalade att begreppet arbete omfattar alla former av arbetsprestationer oavsett om dessa utförs av en egenföretagare eller anställda.

Domstolens avgörande innebär att det blir ointressant att fastställa huruvida den utsände personen anses vara egenföretagare eller anställd i det mottagande landet där arbetet utförs, då det kommer att vara utsändningslandets lagstiftning som avgör om personen skall betraktas som egenföretagare eller anställd. Domstolen drog också en slutsats av domen i fallet Fitzwilliam och resonemanget kring *betydande verksamhet* i

utsändningslandet. De uttalade att en person, även för att kunna betraktas som egenföretagare och försäkras som sådan i den stat där denne normalt utför sitt arbete, måste ha bedrivit verksamhet som varit betydande.

Härutöver uppställer Administrativa kommissionen krav på att arbetet som utförs i mottagarlandet skall kunna styrkas genom relevanta avtal och att omfattningen och varaktigheten av arbetet är fastställt på förhand.⁸⁸ En ytterligare förutsättning som uppställs är att personen under utsändningstiden behållit möjligheten att vid sin återkomst kunna utöva sin verksamhet igen. Detta görs genom att upprätthålla den infrastruktur som krävs för att bedriva verksamhet i utsändningslandet i enlighet med nationell lagstiftning. För svensk del innebär det till exempel innehav av F-skattsedel, redovisning av moms, innehav av kontorsutrymmen eller andra lokaler samt registrering om det är fråga om ett Handelsbolag eller ett Aktiebolag.⁸⁹

3.5.9.2 Egenföretagare i två eller flera medlemsstater

När en egenföretagare normalt utövar verksamhet i två eller flera medlemsstater och det inte är fråga om utsändning gäller bestämmelserna i Art. 14a 2 i förordning nr 1408/71. Denna regel utgör ytterligare ett undantag från huvudregeln om *lex loci laboris* då regeln här säger att bosättningslandets lagstiftning skall tillämpas om egenföretagaren utför någon del av sitt arbete i det land där han eller hon är bosatt. Om egenföretagaren inte är bosatt i någon av de medlemsstater där arbetet utförs skall han eller hon tillhöra lagstiftningen i den medlemsstat där det huvudsakliga arbetet utförs. Här återfinns vi ännu en gång huvudregeln om arbetslandets lagstiftning. Beroende på var en person arbetar i förhållande till var han eller hon är anställd kan personen i egenskap av en egenföretagare som normalt arbetar inom två eller flera medlemsstater omfattas antingen av bosättningslandets eller av arbetslandets lagstiftning.

För tillämpning av regeln måste först vissa omständigheter utredas. Personens bosättning är en sådan omständighet. Vad som skall anses som bosättning besvaras av definitionerna i Art. 1 i förordningen, där det stadgas att bosättning skall vara stadigvarande bosättning. Vad som anses vara stadigvarande bosättning anges dock inte, vilket medför att problem kan uppstå om en person till exempel bor sex månader i ett

⁸⁸ AK beslut 181, p.2 1st.

⁸⁹ AK beslut 181, p.2 2st.

land och därefter sex månader i ett annat land.⁹⁰ Var skall då den stadigvarande bosättningen anses vara? Detta är dock ett problem som antagligen inte är alltför vanligt och i de flesta fall torde det vara ganska oproblemiskt att avgöra var en person stadigvarande är bosatt.

Vid tillämpning av Art.14a 2 måste det vidare konstateras att personen normalt är egenföretagare i mer än ett medlemsland. Som vi nämnt ovan har domstolen i ett flertal fall uttalat att det inte krävs särskilt mycket för att en person normalt skall anses utföra arbete i två eller flera medlemsstater. Kraven här är således ganska lågt ställda.⁹¹ Det kan, som vi nämnt ovan, uppstå problem då det skall avgöras huruvida en person skall anses vara egenföretagare eller inte. Utgångspunkten är att det nationella systemet för social trygghet som personen ifråga tillhör bestämmer huruvida en person skall anses vara egenföretagare eller inte. Problematiskt blir det då en person är verksam i flera medlemsstater och de olika länderna tilldelar personen ifråga olika status. Denna problematik diskuterades i fallet Banks vilket vi redogjort för ovan.⁹² Det är således den nationella rätten som avgör om en person skall anses vara egenföretagare i flera medlemsstater samtidigt.

Slutligen måste även de rekvisit som ställs upp angående arbetets omfattning beaktas. För att bosättningslandets lagstiftning skall bli tillämplig föreskrivs det att någon del av arbetet skall utföras i bosättningslandet. Detta torde inte vara så svårt att avgöra, betydligt svårare är det dock med rekvisitet *utför sitt huvudsakliga arbete*. I artikeln hänvisas till förordning nr. 574/72 där det anges vilka omständigheter som blir bestämmande för vad som skall anses vara huvudsakligt arbete. Först och främst skall den ort beaktas på vilken de fasta och permanenta lokalerna finns i vilka personen utför sitt arbete. I de fall sådana saknas skall arbetets normala beskaffenhet eller varaktighet, antalet tjänster som tillhandahålls och den inkomst som arbetet ger beaktas.⁹³ Hur bedömningen med hjälp av dessa kriterier mer exakt skall göras och vilken omfattning som krävs för uppfyllelse av det kvantitativa kriteriet *huvudsakligen* anges dock inte i tillämpningsförordningen. Som ovan konstaterats saknas också praxis angående

⁹⁰ Erhag I, s. 284

⁹¹ Mål 8/75 Association du Foot-Ball Club d'Anlau & Mål C-425/93 Calle Grenzshop

⁹² Se ovan, avsnitt 3.5.9.1

⁹³ Rfo 574/72, Art. 12a.5(d)

rekvisitet *huvudsakligen arbetar* vilket gör att vi inte kan svara exakt på hur mycket arbete som krävs för att det skall röra sig om ett huvudsakligt arbete.⁹⁴

3.5.10 Samtidigt anställd och egenföretagare

För personer som samtidigt är anställda inom en medlemsstats territorium och egenföretagare inom en annan medlemsstats territorium finns särskilda lagvalsregler i Art. 14c. Huvudregeln här är att det är anställningslandets lagstiftning som skall bli tillämplig på personen ifråga. Visar det sig att anställning föreligger inom flera medlemsstater skall tillämplig lagstiftning bestämmas med hjälp av de regler vi redogjort för ovan, Art. 14.2 alternativt Art. 14.3 vad avser anställningsinkomsten och 14a.2-4 vad avser näringsinkomsten.⁹⁵

I vissa fall skall dock, i denna situation, ett undantag från exklusivitetsprincipen göras. Detta innebär att det under vissa givna förutsättningar blir verklighet för en person att omfattas av flera medlemsländers lagstiftning om social trygghet. När två länders lagstiftning skall gälla skall behöriga myndigheter i båda medlemsstater underrätta varandra om detta.⁹⁶ I vilka fall detta kommer att ske fastslås i bilaga VII till förordning nr. 1408/71. Omfattas en person av dessa bestämmelser står denne alltså under två länders socialförsäkringssystem och avgifter skall betalas i respektive land. I en situation där en person är anställd i en medlemsstat och egenföretagare i en annan är det alltså lämpligt att börja med att titta i bilaga VII till förordning nr. 1408/71 för att se om flera länders lagstiftning skall komma att tillämpas på personen ifråga. Vilka dessa lagstiftningar sedan blir bestäms enligt respektive lagvalsregler.⁹⁷ I fallet C-71/93 Van Poucke slog domstolen fast att det följde av Art. 14c att personen ifråga skulle betala avgifter i båda länderna och att någon hänsyn inte skulle tas till avgifter som betalats in i det andra landet.⁹⁸

När det gäller situationen med en person som är anställd i ett land och egenföretagare i ett annat har problem uppkommit när det gäller definitionen av egenföretagare och anställd. Som vi nämnt ovan har detta varit ett problem som uppstått även i andra

⁹⁴ Se ovan, avsnitt 3.5.7.1

⁹⁵ Carlsson, Silfverberg och Svenström, s. IAR:28

⁹⁶ Art. 12a.8 i förordning nr.574/72

⁹⁷ Carlsson, Silfverberg och Svenström, s.IAR:26

⁹⁸ Pennings I, s.80 ff.

situationer.⁹⁹ I fallet C-340/94 de Jaeck uttalade domstolen att det är den nationella lagstiftningen i respektive land som avgör innebörden av de begrepp som används.

3.5.11 Möjligheter till undantag från lagvalsreglerna

Rubriken för denna artikel är ”Undantag från artikel 13-16”. Innebörden är alltså att lagvalsreglerna inte är orubbliga. Tvärtom är det möjligt för två eller flera medlemsstater, dessa staters behöriga myndigheter eller de organ som utses av dessa myndigheter att komma överens om undantag från Art. 13 – 16 till förmån för vissa grupper av personer eller för vissa personer. En förutsättning för att undantag skall få göras enligt Art. 17 är att överenskommelsen är i den enskildes intresse och att de båda medlemsstaterna är överens.

Kompetensen som ges i Art. 17 kan exempelvis användas för att utvidga utsändningstiden utöver tolv + tolv månader.¹⁰⁰ Upp till fem år har godkänts av medlemmarna i Administrativa kommissionen.¹⁰¹ Rekommendationen från Administrativa kommissionen är annars att en överenskommelse bör träffas då det är fråga om arbetstagare som på grund av företagets eller organisationens särskilda uppgift har sänts ut för att arbeta inom en annan medlemsstats territorium och perioden kommer att överstiga tolv månader.¹⁰²

Kompetensen kan komma till användning både före och efter att en situation har inträtt. För det fall att ingen lagstiftning alls, alternativt fel lagstiftning, blivit tillämplig för en person kan ett Art. 17-förfarande ha retroaktiv inverkan på situationen.¹⁰³ Enkelt uttryckt kan dispensmöjligheten i Art. 17 komma väl till användning när lagvalsreglerna ger ett orimligt, alternativt mycket problematiskt, svar på frågan om vilken den tillämpliga lagstiftningen, för en person eller en grupp av personer, skall vara. I Sverige är det Försäkringskassan som är behörig myndighet och därmed har kompetens att ingå överenskommelser enligt Art. 17 med andra medlemsstaters myndigheter.¹⁰⁴

Det viktigaste syftet med Art. 17 är att tillvarata individens intresse och möjliggöra flexibilitet i situationer som skulle medföra problem för den enskilde och därmed

⁹⁹ Se ovan angående fallet Banks, avsnitt 3.5.9.1

¹⁰⁰ Pennings I, s. 97

¹⁰¹ Schoukens (ed.), s. 94

¹⁰² AK:s rekommendation nr. 16/84

¹⁰³ Se Mål 101/83 Brusse

¹⁰⁴ Punkt N 6, bilaga 10 till förordning nr. 574/72

indirekt hindra den fria rörligheten. Trots att artikeln har införts i syfte att lösa problem har det visat sig att artikeln inte bara löser problem, utan även ger upphov till desamma.¹⁰⁵ Ett problem som särskilt uppmärksammas vad gäller Art. 17 är det faktum att det inte finns några bestämmelser om hur Art. 17 skall tillämpas. Detta har lett till att olika administrativa myndigheter runt om i Europa tolkar bestämmelsen på egen hand och tillämpar den utifrån denna tolkning. Ett resultat av denna brist på enhetlig tillämpning av artikeln är diskriminering av vissa medborgare i förhållande till andra. Denna situation uppstår främst när Art. 17 används för att förlänga utsändningsperioder.¹⁰⁶

Idag används Art. 17 främst för att justera förlängning av utsändningsperioder. Denna ökade användning av Art. 17 innebär således att antalet utsändningar som överstiger tolv + tolv månader har ökat. I vissa fall har utsändningar förlängts upp till tjugo år med stöd av Art. 17.¹⁰⁷ Det kan ifrågasättas om denna typ av långa utsändningsperioder är en önskad effekt av Art. 17. Åtminstone borde de strida mot syftet med utsändningsregeln, då denna utgör ett undantag från huvudregeln om arbetslandets lagstiftning och tar sikte på kortare perioder av arbete utomlands. Är det meningen att det inom ramen för förordning nr. 1408/71 skall vara möjligt att fritt välja den lagstiftning som erbjuder det mest attraktiva utfallet, s k ”treaty-shopping”?

Mot bakgrund av detta kan det också diskuteras huruvida Art. 17 borde begränsas vad gäller möjligheten att förlänga utsändningsperioder till exempelvis maximalt fem år. En begränsning hade medfört att samma möjligheter att förlänga utsändningsperioden hade gällt över hela Europa, vilket skulle stämma bättre överens med EG-rättens likabehandlingsprincip. Ytterligare en aspekt på Art. 17 är att den medför ökad komplexitet till lagstiftningen. Genom att medlemsstater själva kan skapa egna överenskommelser i en lagvalssituation kommer förutsebarheten att åsidosättas.

¹⁰⁵ Van Zeben-Donders, s.114

¹⁰⁶ Van Zeben-Donders, a.a.

¹⁰⁷ Pieters i Schoukens, s. 196

4. Den nya lagstiftningen, förordning nr. 883/2004

Som ovan nämnts är förordning nr. 883/2004 den antagna förordning som skall komma att ersätta förordning nr. 1408/71. Som också påpekats har sistnämnda förordning ofta kritiserats för att vara alltför komplex och svårtillämpad. Som främsta orsaker till komplexiteten har nämnts de många undantagen från förordningens huvudregler, ökade avsteg från EG-domstolens praxis och bristen på en förklarande text bifogad förordningen.¹⁰⁸ Delar av denna problematik var avsedd att korrigeras genom införandet av förordning nr. 883/2004.

Vi har i texten ovan särskilt tittat på lagvalsreglerna i den gamla förordningen och uppmärksammat en hel del svårigheter både vad gäller tolkningen och tillämpningen av dessa. Det är därmed dags att titta på hur förordning nr. 883/2004 är utformad och hur den eventuellt skiljer sig från den gamla förordningen på de områden vi tagit upp ovan. Det blir också särskilt intressant att studera hur de problem vi tidigare kunnat identifiera verkar ha hanterats i den nya förordningen.

4.1 Preamblel

Preamblel till förordning nr. 883/2004 liknar i mångt och mycket den som föregick lagtexten i förordning nr. 1408/71. Mycket lite har tagits bort, däremot har några punkter eller skrivelser lagts till. Exempelvis uppmärksammas i preambleltexten den komplexitet vilken präglade den tidigare regleringen och vilken också ledde till att en förändring ansågs nödvändig. Det poängteras att det är ”väsentligt att dessa regler ersätts, moderniseras och förenklas, så att målet fri rörlighet för personer kan uppnås”.¹⁰⁹

Som nedan kommer att utredas vidare är huvudprincipen även för förordning nr. 883/2004 den om *lex loci laboris*. I preambleltexten kommenteras kort det faktum att det inom gemenskapen i princip inte är berättigat att göra rättigheter som rör social trygghet avhängiga av de berörda personernas bosättningsort. Det godtas dock i särskilda fall, i synnerhet när det gäller de särskilda förmåner som är knutna till den berörda personens ekonomiska och sociala situation, att bosättningsorten beaktas.¹¹⁰

¹⁰⁸ Pennings II, s. 45

¹⁰⁹ Förordning nr. 883/2004, preamblel p. 3

¹¹⁰ Förordning nr. 883/2004, preamblel p. 16

Slutligen har det, till skillnad från vad som var fallet i förordning nr. 1408/71, i preambeln till förordning nr. 883/2004 tagits in en direkt hänvisning till EG-fördragets subsidiaritetsprincip och proportionalitetsprincip.¹¹¹ Denna referens kan liknas vid ett rättfärdigande av förordningen utifrån nämnda principer. Det hävdas att samordnande åtgärder för att garantera rätten till fri rörlighet för personer inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna. På grund av att detta görs bättre på gemenskapsnivå kan gemenskapen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen. I enlighet med proportionalitetsprincipen hävdas däremot att aktuell förordning inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.¹¹²

Av särskilt intresse i preambeltexten till den nya förordningen är kanske att den utpekar vissa områden där förbättringar bör ske. Preambeln är också det till synes enda stället där man från EU-håll gör ett inlägg i debatten om en tillämpning av *lex loci domicilii*, bosättningsortens lagstiftning, istället för *lex loci laboris*. Som nedan skall konstateras har nämligen principen om *lex loci laboris* överförs från den gamla förordningen. Detta har gjorts utan någon motivering, trots att flertalet diskussioner har förts i doktrin om principens lämplighet.¹¹³

4.2 Principer för lagstiftningen

I den nya förordningen nr. 883/2004 bibehålls de fyra principer som genomsyrar den tidigare förordningen, nr. 1408/71. Några förändringar har dock skett genom att vissa principer förstärkts i den nya förordningen och ytterligare en princip införts, principen om god förvaltning.

Likabehandlingsprincipen framgår av Art. 4 i förordning nr. 883/2004 och innefattar alla personer på vilka förordningen skall tillämpas. Dessa skall, precis som tidigare, ha samma rättigheter och skyldigheter enligt ett lands lagstiftning som det egna landets medborgare har. Principen om likabehandling förstärks dock i den nya förordningen genom bestämmelserna i Art. 5, vilka föreskriver att rättsverkningar som vissa förmåner har på grund av bestämmelser i en medlemsstats nationella lagstiftning även skall tillämpas på motsvarande förmåner som förvärvats enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat. Vidare stadgar Art. 5 att om lagstiftningens rättsverkningar uppstår genom

¹¹¹ EGF, Art. 5

¹¹² Förordning nr. 883/2004, preambel p. 45

¹¹³ Se nedan, avsnitt 4.5.2

vissa omständigheter som inträffar inom en medlemsstats territorium, skall dessa omständigheter betraktas som om de inträffat inom det egna territoriet.

I den nya förordningens Art. 6 fastslås principen om sammanläggning av perioder, vilken syftar till att säkerställa rätten till intjänade rättigheter och förmåner för en person som arbetat i flera av unionens medlemsländer. Sammanläggningsprincipen har tidigare funnits med i varje särskilt kapitel för respektive slag av förmån, men har i och med den nya förordningens Art. 6 blivit tydliggjord som en heltäckande princip då den placerats i en egen artikel.

Exportabilitetsprincipen framgår av Art. 10 i förordning nr. 1408/71 och handlar om rättigheten att flytta med sig förmåner till ett annat medlemsland än det där förmånerna förvärvats. I den nya förordningen har principen flyttats till Art. 7 och utvidgats till att omfatta alla kontantförmåner.

I förordning nr. 883/2004 har även en ny princip införts, nämligen principen om god förvaltning. Denna återfinns i Art. 76 vilken är en artikel som berör samarbete. Här stadgas att institutionerna¹¹⁴ skall svara på alla förfrågningar inom rimlig tid och lämna all information som är nödvändig för att var och en skall kunna hävda de rättigheter de ges genom förordningen. Om det uppstår problem med tolkningen eller tillämpningen av förordningen skall de berörda institutionerna ta kontakt med varandra för att finna en lösning.

Den nya förordningen nr. 883/2004 har således inte kommit att innebära några större förändringar vad gäller principerna för lagstiftningen. De förändringar som gjorts har främst syftat till att tydliggöra och stärka principerna. Detta är förändringar som ligger i linje med den nya förordningens syfte, att förenkla bestämmelserna. Att inga större förändringar har skett är inte så förvånande då principerna utgör viktiga grundelement i uppbyggnaden av samordningsbestämmelserna.

4.3 Sakområden

I Art. 3 i förordning nr. 883/2004 stadgas den materiella omfattningen av förordningen. Enligt denna artikel omfattas precis som tidigare all nationell lagstiftning av förordningen om den avser någon av de grenar av social trygghet som radas upp. De grenar av social trygghet som omfattas av förordningen är i stort sett desamma som i

¹¹⁴ Vad som avses med *Institution* definieras i Art. 1

den tidigare förordningen, men har utökats till att omfatta också lagstiftning om förtida pension. Genom denna utvidgning garanteras förmånstagarna inom sådana system möjligheten att få sina förmåner utbetalda i ett annat medlemsland.¹¹⁵ Vidare är formuleringen avseende moderskapsförmåner utvidgad till att omfatta även likvärdiga förmåner vid faderskap.¹¹⁶ Precis som i förordning nr. 1408/71 stadgas det uttryckligen i artikeln att förordningen inte gäller vare sig social eller medicinsk hjälp.

4.4 Personkrets som omfattas av förordningen

När det gäller personkretsen har denna kommit att utvidgas i och med den nya förordningen. Numera innefattar personkretsen alla som är medborgare i ett medlemsland och som omfattas eller har omfattats av ett medlemslands lagstiftning för social trygghet, samt dennes familjemedlemmar och efterlevande. I den nya förordningen nr. 883/2004 har omfattningen alltså knutits till medborgarskap i stället för till faktisk yrkesutövning.¹¹⁷ Utvidgningen till att omfatta alla medborgare innebär en förstärkning av den försäkrades rättigheter och medför att alla EU-medborgare som utgångspunkt har rätt att behålla sina sociala förmåner oberoende av var i unionen de befinner sig. Utvidgningen av personkretsen medför också att fler personer omfattas av alla förmåner i förordningen än tidigare, då personer som inte tillhörde den yrkesverksamma delen av befolkningen enligt förordning nr. 1408/71 endast omfattades av härledda rättigheter från anställda, egenföretagare eller studenter.

Utvidgningen av personkretsen följer med största sannolikhet av kravet på likabehandling av alla medborgare inom unionen enligt Art.12 EGF, samt tanken om unionsmedborgarskap och fri rörlighet för personer istället för fri rörlighet för arbetstagare enligt Art. 18 EGF.¹¹⁸ På sistnämnda tema har även ett direktiv¹¹⁹ antagits, vilket ytterligare stärker varje unionsmedborgares rätt att fritt röra sig inom gemenskapen. Att förordningens personkrets numera utvidgats ligger alltså helt i linje med övrig utveckling inom EU. Utvidgningen av personkretsen i förordning nr. 883/2004 är sannolikt till viss del också en följd av den utveckling genom vilken fler

¹¹⁵ Mot en bättre samordning av systemen för social trygghet, s. 4

¹¹⁶ a.a. s. 2

¹¹⁷ Jämför ovan, avsnitt 3.4

¹¹⁸ Pennings III, s. 79 ff.

¹¹⁹ Direktiv 2004/38/EG

medlemsstater med en annan typ av socialförsäkringssystem blivit en del av gemenskapen. De ursprungliga länderna i gemenskapen byggde till stor del upp sina socialförsäkringssystem kring just arbete och arbetsbaserade förmåner. När nu gemenskapen består av fler länder och därmed andra socialförsäkringssystem, vilka inte fäster så stor vikt vid att en person skall vara arbetstagare, blir sloandet av kravet på yrkesverksamhet en naturlig modernisering av förordningen.

Som vi nämnt ovan har förordning nr. 1408/71 varit problematisk just när det gäller personkretsen, då bestämmelsen lett till ett cirkelresonemang avseende gemenskapsrätten och den nationella rätten. Denna problematik löses inte genom den nya förordningen då kravet på att tillhöra ett nationellt socialförsäkringssystem för att omfattas av förordningen fortfarande uppställs och då det fortfarande är den nationella rätten som beslutar om tillhörighet till respektive system. Genom att någon förändring inte skett på detta område är situationen fortsatt besvärlig för personer som inte omfattas av något lands socialförsäkringssystem.

4.5 Lagvalsregler

4.5.1 Allmänt om utformningen

Det kan konstateras att de nya lagvalsreglerna i förordning nr. 883/2004 syftar till att göra det enklare att bestämma tillämplig lag än vad som tidigare var fallet. Dels har artiklarna förkortats och dels har de i viss mån slagits samman. Lagvalsreglerna i förordning nr. 883/2004 återfinns i Art. 11 – 16.

Art. 11 utgör huvudregeln från vilken undantagen sedan stadgas i Art. 12 – 16. I Art. 12 finns samtliga regler om utsändning och i Art. 13 samtliga regler om verksamhet i två eller flera medlemsstater. Sistnämnda regel gäller såväl anställda och egenföretagare, som samtidigt anställda och egenföretagare samt samtidigt offentligt anställda och anställda eller egenföretagare. Allt under förutsättning att verksamheterna bedrivs i två eller flera medlemsstater. I Art. 14 återfinns sedan regler om frivillig försäkring eller fortsättningsförsäkring, vilket vi inte vidare berör i denna uppsats. Vi skall heller inte beröra de särskilda regler för Europeiska gemenskapernas extraanställda, vilka återfinns i Art. 15. Slutligen återfinns i Art. 16 regeln som berör undantag från övriga lagvalsregler.

När det gäller strukturen för lagvalsreglerna kan det rent generellt konstateras att reglerna för anställda och reglerna för egenföretagare till stor del har slagits samman och fått, i princip, samma lydelse. Som ovan konstaterades har hela regelsamlingen också kommit att förkortas, även om mycket nog ändå består vad gäller den faktiska betydelsen, vilket vi ska titta på nedan. Härnäst följer därför en närmare beskrivning av hur förordning nr. 883/2004 har utformats när det gäller de olika områden vi redogjorde för i samband med beskrivningen av förordning nr. 1408/71.

4.5.2 Huvudregler

Art. 11 i förordning nr. 883/2004 kan alltså sägas vara motsvarigheten till den huvudregel som i förordning nr. 1408/71 återfanns i Art. 13. Här fastslås principen om arbetslandets lagstiftning för såväl anställda som egenföretagare. Huvudregeln för att bestämma tillämplig lag är alltså fortsatt *lex loci laboris*. Ovan fördes en diskussion från två olika utgångspunkter, vilken syftade till att ifrågasätta lämpligheten av att tillämpa *lex loci laboris* som huvudregel.¹²⁰ De skäl som angavs där, har tillsammans med andra skäl, från och till avhandlats i doktrin. Detta var dock inte något som över huvud taget diskuterades i introduktionen till det första förslag till ny förordning som lades fram år 1998.¹²¹ Vad det kan bero på att principen om *lex loci laboris* inte ifrågasätts av lagstiftaren är svårt att svara på. Det är nog troligt att också lagstiftaren anser denna princip vara problematisk i vissa avseenden, men att den ändå är att föredra framför andra lösningar.

Det skall också konstateras att skrivningen ”även om han är bosatt inom en annan medlemsstats territorium” har utelämnats i den nya formuleringen av huvudregeln i Art. 11. Detta bör dock inte ha någon inverkan på den praxis som utvecklats på området och det vore troligtvis att gå för långt att anta något annat än att förändringen beror på att lagstiftaren velat korta ned regelverket.¹²² Huvudregeln om *lex loci laboris* kan alltså på alla områden anses vara oförändrad i jämförelse med tidigare förordning.

För egenföretagare, anställda, offentligt anställda och personer som inkallats till militärtjänstgöring eller civil tjänstgöring gäller därmed i princip samma huvudregler

¹²⁰ Se ovan, avsnitt 3.5.3

¹²¹ Pennings I, s. 84 f.

¹²² a.a. s. 85

som tidigare.¹²³ Det har dock tillkommit en ny bestämmelse vilken berör de personer som inte räknats upp ovan. Art. 11.3 (e) stadgar att en person på vilken 11.3 (a) - 11.3 (d) inte är tillämpliga omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där denne är bosatt. Detta ska dock inte påverka tillämpningen av andra bestämmelser i förordningen enligt vilka personen har rätt till förmåner enligt lagstiftningen i en eller flera andra medlemsstater. Att denna bestämmelse infördes var troligtvis en följd av att personkretsen i förordningen kom att utvidgas till att innefatta alla medborgare. Regeln innebär egentligen inte något avsteg från *lex loci laboris*, då principen om arbetslandets lagstiftning inte är möjlig att tillämpa på personer som står utanför arbetsmarknaden.

Det är viktigt att komma ihåg att valet av tillämplig lagstiftning enligt Art. 11.3 (e) inte nödvändigtvis innebär att personen ifråga rent faktiskt kommer att omfattas av ett socialförsäkringssystem. Kriterierna i den nationella lagstiftningen måste bli avgörande för om en nationell socialförsäkringslagstiftning blir tillämplig.¹²⁴ Hur långt medlemsstaterna kan gå då de sätter upp dessa kriterier är en följdfråga som kan ställas. Det kan tänkas att social turism är något som flera av medlemsstaterna fruktar och att kraven för tillhörighet till ett nationellt socialförsäkringssystem därför blir hårdare ju generösare reglerna kring den fria rörligheten för personer görs. En yttersta gräns för vad som är tillåtet är i alla fall då kriterierna kan anses vara diskriminerande enligt EG-rätten. Detta har ansetts vara fallet med bosättningsbaserade villkor vid ett flertal tillfällen, men aldrig när det gäller villkor om arbete eller avgiftsinbetalning.¹²⁵

4.5.3 Utförsäkrade personer

I Art. 11.2 görs ett tillägg i förhållande till tidigare förordning, angående vem som skall ses som egenföretagare eller anställd; de som med anledning av arbete som anställd eller egenföretagare erhåller en kontantförmån skall också anses utöva denna verksamhet. Undantag stadgas för pensioner vid invaliditet eller ålderdom, kontantförmåner till efterlevande eller ersättning i form av pension vid olycksfall i arbetet eller arbetssjukdomar, och slutligen för kontanta sjukvårdsförmåner som är obegränsade i tid.

¹²³ Se Art. 11.3 (a) – 11.3 (d)

¹²⁴ Sakslin, s. 179

¹²⁵ a.s.

Resultatet av detta stadgande är att en person som mottar en förmån, med ovan nämnda undantag, fortsatt kommer att vara omfattad av lagstiftningen i den medlemsstat där han eller hon sist var yrkesverksam. Detta förutsätter givetvis att förmånen har sin grund i det arbete som utförts i egenskap av anställd eller egenföretagare i nämnda land. Regeln ersätter Art. 13.2 (f) i förordning nr.1408/71 och ger, jämfört med sistnämnda, mer exakta kriterier för bestämmandet av när en person inte längre skall falla under lagstiftningen i det förra arbetslandet.¹²⁶ Den begränsar också en medlemsstats möjligheter att utförsäkra en person som inte längre arbetar i landet. Ur ett medborgarperspektiv skulle denna artikel kunna ses som en klar förbättring.

Dock kan vissa grupper eventuellt se den nya utformningen av lagtexten som en försämring. Under den gamla förordningen gavs möjlighet för en person att fortsatt bli omfattad av en medlemsstats lagstiftning då personen ifråga bodde i en annan medlemsstat och mottog exempelvis invaliditetsersättning från den förstnämnda medlemsstaten. I den nya förordningen tycks det som om denna möjlighet försvinner.¹²⁷ Som nämnts ovan ses personen ifråga nämligen inte som anställd/egenföretagare när det rör sig om en viss typ av förmåner som utges, alternativt inga förmåner alls. Detta innebär att ingen av artiklarna 11.3 (a) – (d) blir tillämpliga. För detta fall har Art. 11.3 (e)¹²⁸ inrättats, vilken bestämmer att bosättningslandets lagstiftning skall bli tillämplig. Reglerna i förordning nr. 883/2004 är alltså på detta sätt mindre öppna än vad reglerna i förordning nr. 1408/71 var. Osäkerheten kring tillämpningen blir därmed mindre, men på samma gång försvinner också några av de möjligheter som tidigare fanns.

I och med den nya utformningen av Art. 11 i förordning nr. 883/2004 kan det troligtvis bortses från det mesta av den praxis som EG-domstolen tidigare utvecklat på området för ”utförsäkrade personer”. Det tycks klarlagt i vilka situationer en person, enligt förordningen, skall kvarstå i en medlemsstats system för social trygghet. I alla andra situationer blir det därmed bosättningslandets lagstiftning som blir tillämplig, allt enligt förordningens bestämmelser. Utförsäkring från en medlemsstats system för social trygghet blir därmed inte längre en angelägenhet för varje enskild medlemsstat. Det är istället förordningen som reglerar när och hur utförsäkringen skall ske. Detta bidrar

¹²⁶ Pennings II, s. 52 f.

¹²⁷ Pennings I, s. 85 f.

¹²⁸ Se ovan angående Art. 11.3 (e), avsnitt 4.5.2

givetvis till ökad förutsebarhet och därmed också ökad trygghet, dock med undantag för vissa grupper, vilket vi kunde se ovan. Det skall även poängteras att en person som utförsäkras från ett land för att istället omfattas av bosättningslandets lagstiftning, enligt Art. 11.3 (e), inte per automatik är garanterad att omfattas av något system för social trygghet. Det är fortfarande den nationella lagstiftningen som uppställer kriterier för tillhörigheten till socialförsäkringssystemet. Eventuellt kan dessa angripas på EG-rättslig nivå om de visar sig vara direkt eller indirekt diskriminerande, inte annars.

4.5.4 Sjömän

För sjömän har en sammanslagning av reglerna gjorts vad gäller lagvalet.¹²⁹ Systematiken som gällde för de gamla reglerna är också borttagen. Ingen specifik regel om sjömän återfinns bland huvudreglerna i Art. 11.3 (a) – (e). Däremot sägs i Art. 11.4 att en verksamhet som normalt utförs av en anställd eller en egenföretagare ombord på ett havsgående fartyg som för en medlemsstats flagg skall betraktas som arbete utfört i den staten vid tillämpning av Avdelning II i förordningen (fastställande av tillämplig lagstiftning). Det är med andra ord samma huvudregel som gäller för sjömän i den nya förordningen; flaggstatens lagstiftning blir tillämplig.

Vidare sägs att den som är anställd på ett fartyg under en medlemsstats flagg och som får sin lön för denna verksamhet från ett företag eller en person som har sitt säte eller är bosatt i en annan medlemsstat, omfattas av den sistnämnda medlemsstatens lagstiftning, om han eller hon är bosatt i den staten. Detta är samma regel som återfanns bland undantagsbestämmelserna i Art. 14 (b) i förordning nr. 1408/71. Däremot återfinns inte övriga undantagsbestämmelser från den gamla förordningen i nya Art. 11.4.

Frågan är därför om undantagsbestämmelserna gällande utsändning och arbete i två eller flera medlemsstater, som återfinns i senare artiklar i förordning nr. 883/2004 är generella och gäller även för sjömän. Läses Art. 11.3 ordagrant så står det där att ”om inget annat följer av artiklarna 12-16, skall” osv. Reglerna för sjömän återfinns ju dock, som sagt, i Art. 11.4 vilken inte hänvisar varken bakåt till Art. 11.3 eller framåt till undantagsbestämmelserna. Det finns fog för att fråga sig om undantagsbestämmelserna skall gälla också huvudregeln om sjömän. Vad som talar för att detta endast är ett systematiskt fel är att det saknas anledning att ta bort exempelvis möjligheten till

¹²⁹ Se Art. 11.4

utsändning för sjömän. Tvärtom konstaterades ju ovan att undantagsbestämmelserna för sjömän kunde ha utökats med ännu någon situation.¹³⁰ Det rör sig därför troligtvis om att lagstiftaren gått för långt i sitt försök att rationalisera bort text ur förordningsbestämmelserna. Samtidigt framstår det inte som rimligt att lagstiftaren kunnat undgå att förstå hur den nya regeln skulle komma att tolkas. Om då detta inte var den korrekta tolkningen borde skrivningen ha justerats.

Det kan hur som helst konstateras, i samband med reglerna för sjömän, att tolkningsproblem med största sannolikhet kommer att uppstå. Där kommer EG-domstolen som vanligt att spela en viktig roll med sin prejudicerande verksamhet. Det troliga utfallet vid en tolkning av bestämmelserna för sjömän är nog att undantagsbestämmelserna som gäller för övriga grupper i förordningen kommer att gälla också för sjömän. Det bör krävas mer än en komplex skrivning för att ändra på den tidigare praxis som finns på området. Om det konstateras att undantagsbestämmelserna gäller även för sjömän blir även dessa omfattade av bestämmelserna om arbete i två eller flera medlemsstater, något som efterlystes i gamla förordningen.¹³¹ Därmed lämnar vi nu de s.k. huvudreglerna och tittar på undantagen i Art. 12 – Art. 16.

4.5.5 Utsändning

I Art. 12 i förordning nr. 883/2004, som går under rubriken ”särskilda bestämmelser”, finns numera reglerna om utsändning. Artikeln består av två, kraftigt förkortade, delar varav den första berör anställda och den andra berör egenföretagare.

I avsnittet som berör anställda ses vissa förändringar jämfört med tidigare lydelse. Dels stadgas att arbetsgivaren *normalt* skall bedriva verksamhet i medlemsstaten varifrån arbetstagaren ifråga sänds ut, och dels har utsändningstiden förlängts till tjugofyra månader. Avsnittet som handlar om under vilka förutsättningar förlängning med ytterligare tolv månader får ske, och om hur samtycke lämnas, har helt tagits bort i förordning nr. 883/2004. Vidare uppställs fortfarande kravet på att personen som sänds ut inte skall sändas ut i syfte att ersätta någon annan. Innebörden i den nya utsändningsregeln är i princip densamma trots att regeln består av betydligt mindre text

¹³⁰ Se ovan, avsnitt 3.5.4

¹³¹ a.s.

och även till viss del nya formuleringar. Detta är något som vi kommer att fördjupa oss kring nedan.

4.5.5.1 Utvidgning av utsändningsperioden

Den absolut största skillnaden vad gäller den nya utsändningsregeln, i förhållande till den gamla, är att utsändningstiden förlängts från tolv månader till tjugofyra månader. Därutöver har möjligheten till förlängning tagits bort. Detta innebär en uppstramning av regeln ur tillämpningssynpunkt, eftersom möjligheten till förlängning vid oförutsebara händelser inte längre finns.

Parlamentet menar i sitt betänkande¹³² att utvidgningen till tjugofyra månader bidrar till att fastställa huruvida arbetet skall betraktas som en anställning av fastare karaktär eller en utsändning. Vad Parlamentet menar med detta uttalande är inte helt klart men kanske betyder det att Parlamentet anser att perioder av arbete utomlands som överstiger två år numera automatiskt skall betraktas som arbete utomlands. Vid vistelse överstigande tjugofyra månader skall huvudregeln om arbetslandets lagstiftning gälla från början och någon utsändning är aldrig för handen. Parlamentet skriver vidare i sitt betänkande att utvidgningen bidrar till att undvika förlängning av överskridna ettårsprojekt.¹³³ Vi vill dock reservera oss för det faktum att undantagsmöjlighet enligt nya Art. 16 fortfarande finns, genom vilken en utsänd person i realiteten kan komma att vara utsänd för en längre period än två år.¹³⁴ När det gäller Parlamentets uttalande om gränsdragningen mellan anställning och utsändning har vi inte upplevt att detta varit ett problem i den gamla förordningen. Problematiken handlar kanske snarare om utfärdandet av E 101-blanketten. Den gränsdragningsproblematik som ändå funnits rör den mellan utsändning och arbete i två eller flera medlemsstater. Det förblir därför oklart exakt vad Parlamentet syftar på i sitt betänkande.

Att möjlighet till förlängning inte längre finns anser dock Ekonomiska och sociala kommittén vara ett problem i speciella situationer. Kommittén pekar till exempel på vissa högt kvalificerade arbetsuppgifter, framförallt när det gäller forskning och utvecklingsprojekt och andra strategiska tjänster vilka förutsätter en längre

¹³² Europaparlamentets betänkande, s.19

¹³³ a.a.

¹³⁴ Se nedan, avsnitt 4.5.10

utlandsvistelse. Det råder alltså delade meningar om den nya utvidgningen av utsändningstiden medför en förbättring eller en försämring av utsändningsregeln.¹³⁵

Följden av utvidgningen blir antagligen att en större mängd människor kommer att vara utsända under en längre tid än tidigare, då huvudregeln i förordning nr. 1408/71 som sagt endast erbjöd tolv månaders utsändning. Möjligheten till förlängning av utsändningsperioden med hjälp av undantagsregeln finns dock fortfarande kvar i förordning nr. 883/2004, vilket innebär att förlängningsproblematiken fortfarande består.¹³⁶

Utvidgningen av utsändningsregeln medför otvivelaktigt också en förenkling i tillämpningssituationen genom att ansökan om förlängning efter tolv månader inte längre krävs. Istället räcker det med att ansöka en gång om E 101-blanketten. Detta kommer troligtvis även att innebära en lättnad för de administrativa myndigheter som handlägger utsändningsärenden, då de endast behöver utfärda E 101-blanketter vid utsändningstillfället. De slipper även det utredningsarbete som tidigare krävdes för att kunna ta ställning till om omständigheterna i det enskilda fallet var sådana att förlängning skulle medges. Den nya utformningen av utsändningsregeln kommer således till viss del att leda till en mer lätthanterlig och enhetlig tillämpning runt om i gemenskapen, då myndigheterna inte längre behöver bedöma huruvida rekvisitet *oförutsebara omständigheter* är uppfyllt. Denna förändring är välkommen, framförallt ur ett likabehandlingsperspektiv.

4.5.5.2 Utsändningsregelns tidigare problem

Utsändningsregeln, som den var utformad i förordning nr. 1408/71, visade sig vara ganska problematisk såväl vad gäller tolkning som tillämpning.¹³⁷ På grund av detta var regeln föremål för en rad prövningar i EG-domstolen och en omfattande praxis utvecklade sig på området. Precis som tidigare är begreppet utsändning odefinierat i nya förordning nr. 883/2004. Frågan är då huruvida den praxis som utarbetats för att bestämma om utsändningsregeln enligt förordning nr. 1408/71 skall vara tillämplig är gällande även för att bestämma om utsändning skall anses föreligga enligt förordning nr. 883/2004.

¹³⁵ Yttrande från Ekonomiska och sociala kommittén, p. 4.4

¹³⁶ Se nedan, avsnitt 2.5.10

¹³⁷ Se ovan, avsnitt 3.5.6

Svaret på denna fråga ges till viss del av ordalydelsen i den nya utsändningsregeln. I den nya förordningen nr. 883/2004 har frågan som uppstod i Manpower-fallet¹³⁸, vilket rörde personal som anställdes för att sändas ut, lösts genom användandet av rekvisitet *anställd* i stället för *arbetar*. Den gamla formuleringen antydde att utsändningsregeln endast var tillämplig på en person som redan arbetade för arbetsgivaren i utsändningslandet. Artikeln lød ”Den som arbetar inom en medlemsstats territorium”. Det fanns således tidigare anledning att anta att ett faktiskt arbete måste ha utförts för att utsändning skulle vara aktuellt. Detta löstes i Manpower-fallet genom att domstolen slog fast att utsändningsregeln var tillämplig även på personer som anställdes för att sändas ut. I den nya förordningen nr. 883/2004 lyder regeln istället ”En person som är anställd i en medlemsstat”. Genom denna nya lydelse har resultatet av Manpower-domen infogats direkt i lagtexten och frågan huruvida något arbete faktiskt krävs undanröjts.

I Manpower-domen uppställdes vidare ett krav på att det skulle finnas en *organisk länk* mellan den anställde och arbetsgivaren. Det förefaller troligt att denna praxis fortfarande skulle vara gällande då syftet med utsändningsregeln fortfarande är detsamma och det även i den nya utsändningsregeln har uppställts krav på att arbetet i mottagarlandet skall ske för det utsändande företags räkning. Detta utgör en del av det direkta anställningsförhållande som måste upprätthållas under utsändningsperioden för att kravet på organisk länk skall anses uppfyllt. Precis som tidigare gäller, e contrario, att utsändningsregeln inte är tillämplig då arbetstagaren inte längre utför något arbete för det företag som sänt ut honom, utan enbart för andra företag.

Kravet på att arbetet skall utföras för det utsändande företags räkning i mottagarlandet uppställs alltså i den nya utsändningsregeln. Den nya regeln är dock mer konkret och lättförståelig. I förordning nr. 1408/71 stadgades att en person som arbetar för ett företag i en medlemsstat och som ”av detta företag sänds till en annan medlemsstats territorium för att utföra arbete där för detta företags räkning” skall omfattas av utsändningsregeln. Den nya utsändningsregeln lyder ”för arbetsgivarens räkning utföra arbete i en annan medlemsstat”. Innebörden är densamma men

¹³⁸ Mål 35/70 Manpower

bestämmelsen är nedbantad och förenklad. Just förenkling och förkortning var också en eftersträvd effekt i arbetet med den nya förordningen.

Även den problematik som lyftes upp i Fitzwilliam-domen¹³⁹ har lösts genom utsändningsregelns nya formulering. I fallet konstaterades att ett företag som sänder ut anställda normalt skall bedriva en betydande verksamhet i det land varifrån personalen sänds ut. Detta var framförallt problematiskt när det var fråga om bemanningsföretag. Att företaget som sänder ut personal skulle bedriva verksamhet i utsändningslandet för att få sända ut var oklart i den tidigare lydelsen av utsändningsregeln, då denna inte sade något om utsändningsföretagets verksamhet eller omfattning i utsändningslandet. I förordning nr. 1408/71 stadgades endast att personen som sändes ut i utsändningslandet skulle arbeta ”hos ett företag, till vilket han normalt är knuten”. Att utsändningsföretaget skulle bedriva verksamhet i utsändningslandet slogs istället fast i praxis¹⁴⁰ och togs sedan upp i Administrativa kommissionens beslut nr 181, där en mängd kriterier uppställdes för att bedöma huruvida verksamhet av betydande omfattning förelåg.

I den nya förordningen nr. 883/2004 har ovan nämnda kriterium lagts direkt i lagtexten. Den nya utsändningsregeln stadgar att ”en person som är anställd i en medlemsstat hos en arbetsgivare som normalt bedriver sin verksamhet där” kan sändas ut av denne arbetsgivare. Rekviritet *normalt bedriver sin verksamhet* ingår alltså i den nya regeln och på detta sätt tydliggörs det krav som endast funnits i praxis. Att det nu står klart att ett företag som sänder ut personal måste bedriva verksamhet i utsändningslandet hjälper till att minska oklarheterna kring regeln och gör den tydligare och lättare att tillämpa.

Det som dock kan ifrågasättas är huruvida den praxis som utarbetades framförallt genom Administrativa kommissionens beslut kring den tidigare lydelsen och rekviritet *normalt är knuten* är användbar även vad gäller det nya rekviritet *normalt bedriver sin verksamhet*? Detta torde vara osäkert då termen numera är en annan. I beslut 181 talades det om verksamhet av betydande omfattning; är detta detsamma som normalt bedriver sin verksamhet? I sitt beslut nr. 181 radade Administrativa kommissionen upp en mängd kriterier för att avgöra huruvida verksamhet av betydande omfattning skulle föreligga.

¹³⁹ Mål C-202/92 Fitzwilliam

¹⁴⁰ Mål C-404/98 Plum och mål C-202/92 Fitzwilliam

Det första var att den plats där företaget har sitt säte och sitt huvudkontor skulle vara avgörande vid bedömningen av om verksamhet i betydande omfattning förelåg. Troligtvis är platsen för företagets säte och huvudkontor av intresse även vid bedömningen av om ett företag normalt bedriver sin verksamhet i ett land. Ett företag som normalt bedriver sin verksamhet i ett land borde också ha sitt säte och huvudkontor i detta land. Vidare uppställer Administrativa kommissionen i sitt beslut krav på att den administrativa personalstyrkan skall vara av viss storlek i det land där företaget anses bedriva verksamhet av betydande omfattning, och att det skall vara här som personalen rekryteras och anställningsavtalen sluts. Även detta är kriterier som skulle kunna läggas till grund för bedömningen huruvida ett företag normalt bedriver sin verksamhet i ett land. Det är således inga kriterier som är oförenliga med begreppet *normalt bedriver sin verksamhet* som finns uppställda i tidigare praxis. Det är således heller inte omöjligt att dessa kriterier fortfarande skall anses vara avgörande för bedömningen, trots att det enligt lydelsen inte är samma sak som skall bedömas.

Denna teori finner även stöd i det som sagts avseende kravet på att det utsändande företaget skall bedriva en *verksamhet av betydande omfattning*. Detta är ett kriterium som har sin grund i fallen Plum och Fitzwilliam¹⁴¹. Kravet uppställdes för att förhindra att företag utnyttjade de olikheter som fanns i de nationella systemen genom så kallad ”treaty shopping”. Till exempel kunde en arbetsgivare sätta upp ett företag i ett land med låga avgifter och från det landet sända ut personal med tillämpning av utsändningsregeln. Därmed fick personerna kvarstå under lagstiftningen i ”lågavgiftslandet” och utgifterna för personal kunde hållas på en låg nivå. Genom att uppställa ett krav på att arbetsgivaren skulle bedriva verksamhet i det land varifrån han sände ut personalen kunde denna form av ”treaty shopping” i viss mån stoppas. Detta faktum talar för att det kriterium som uppställs innebärande att det utsändande företaget skall bedriva verksamhet av betydande omfattning fortsatt kan användas, nu vid bedömningen av huruvida ett företag normalt kan anses bedriva verksamhet. Skulle inte kriterierna ifråga vara tillämpliga uppstår på nytt tolkningsproblem kring regeln, då det blir osäkert vad som menas med normalt bedriver sin verksamhet. Problemet med ”treaty shopping” försvinner nog till viss del oavsett om kriterierna är tillämpliga,

¹⁴¹ Mål C-404/98 och mål C-202/92 Fitzwilliam

då kravet angående normalt bedriven verksamhet uttryckligen finns i den nya regleringen i förordning nr. 883/2004.

Sammanfattningsvis kan konstateras att utsändningsregeln i förordning nr. 883/2004 inte har ändrats särskilt mycket till sin innebörd, även om regeln såväl är kortare textmässigt som annorlunda i sin lydelse. Trots detta finns det vissa skillnader som är värda att notera och diskutera, vilket vi gjort ovan. Den nya regeln är klarare och enklare än den tidigare och vissa problem som den gamla utsändningsregeln gav upphov till har åtgärdats. Genom att ta tillvara på det som utkristalliserats i praxis och infoga det direkt i lagtexten har en rad av de problem som funnits tidigare, både vad gäller tolkning och tillämpning, med största sannolikhet undanröjts. Detta var som sagt ett uttalat syfte med den nya förordningen. När det gäller förlängningen av utsändningsperioden är det svårt att dra några säkra slutsatser om vilka effekter detta kommer att få. Att förlängningsproblematiken till viss del försvinner står dock klart.

4.5.6 Verksamhet i två eller flera medlemsstater

Det kan konstateras att reglerna i förordning nr. 883/2004 avseende verksamhet i två eller flera medlemsstater är väldigt förkortade jämfört med reglerna som återfanns i förordning nr. 1408/71. Till exempel har den särskilda del som rörde transportpersonal tagits bort. Vad detta innebär i praktiken skall vi återkomma till senare. Först och främst skall vi titta på regeln del för del.

Det talas fortfarande i Art. 13 om den som *normalt* arbetar som anställd i två eller flera medlemsstater. Det kan därför förutsättas att den praxis som utvecklats på området vad gäller detta kriterium fortsatt gäller. Vidare sägs att lagstiftningen i den medlemsstat där personen ifråga är bosatt skall bli tillämplig vid två tillfällen. Först och främst gäller detta då personen ifråga är anställd av flera företag eller av flera arbetsgivare som har sitt säte eller har sin verksamhet i olika medlemsstater. Denna del av regeln är identisk med den som återfanns i förordning nr. 1408/71. Härutöver skall lagstiftningen i bosättningsstaten tillämpas på en person som normalt arbetar i två eller flera medlemsstater då personen utför en *väsentlig del* av sitt arbete i den medlemsstaten. Detta är ett avsteg från den gamla lydelsen, enligt vilken det endast krävdes att arbetet *till viss del* skulle utföras i bosättningsstaten.

Frågan är vad skillnaden mellan de båda kriterierna är, då det nog kan antas att en skillnad var syftet med ändringen av ordalydelsen. Det kan utan större betänkligheter konstateras att *väsentlig del* bör vara mer omfattande än *till viss del*. En naturlig följd av detta är att den praxis som utvecklats på området för sistnämnda kriterium inte kan användas när kriteriet nu ändrats i den nya förordningen. Det gavs i remissvaren till förordning nr. 883/2004 uttryck för önskemål om att kommissionen närmare skulle definiera innebörden av *väsentlig* utifrån kvantitativa kriterier. På detta sätt skulle utrymme för godtycke och subjektivitet uteslutas vid tillämpningen av bestämmelsen.¹⁴² Så gjordes dock inte i den huvudsakliga förordningen, men i det förslag till tillämpningsförordning som ligger har en artikel tagits in vilken utreder begreppet *väsentlig del*.

Det anges här att en väsentlig del av ett arbete eller av en verksamhet skall anses utförd i en medlemsstat om en kvantitativt väsentlig del¹⁴³ av all den aktivitet som utövas av den anställde eller egenföretagaren utövas i den medlemsstaten. Det behöver dock inte röra sig om så mycket som den större delen¹⁴⁴ av arbetet. Det konstateras slutligen att ingen aktivitet som utövas i en medlemsstat skall anses vara väsentlig i det fall då den utgör mindre än 25 % av alla aktiviteter som utövats av den arbetande i termer av omsättning, arbetstid eller ersättning eller arbetsinkomst.¹⁴⁵ Om det förutsätts att det förslag till tillämpningsförordning som ligger inte kommer att förändras i denna del så innebär den nya skrivningen alltså en skärpning av kraven för att få bli omfattad av bosättningsstatens lagstiftning. Detta kan bero på den uppfattning som funnits om att det varit alltför lätt för en person att hamna under bosättningslandets lagstiftning, trots att det mesta av arbetet utförs i ett annat land.¹⁴⁶ Den tidigare bestämmelsen möjliggjorde också viss ”treaty shopping”, vilket kanske inte är ett av syftena med förordningen. Det kan slutligen sägas om bestämmelsen som ligger under förslaget till ny tillämpningsförordning att denna inte är så klar och precis som hade önskats. Det finns fortfarande utrymme för tolkningar när det gäller kriteriet *väsentlig del*, vilket inte var vad som efterfrågades i doktrin då förslaget först kommenterades. Det talades här

¹⁴² Yttrande från Ekonomiska och sociala kommittén, p. 4.5.

¹⁴³ Texten i förslaget lyder *quantitatively substantial part*.

¹⁴⁴ Texten i förslaget lyder *the major part*

¹⁴⁵ Förslag till tillämpningsförordning, Art. 14.2

¹⁴⁶ Pennings I, s. 86

till och med om vilket bestämt antal timmar per vecka som skulle utgöra gränsen för *väsentlig del*.¹⁴⁷

I de fall det inte blir aktuellt med någon av de två undantagsbestämmelserna, och därmed tillämpning av bosättningslandets lagstiftning, är det lagstiftningen i den medlemsstat där det företag eller den arbetsgivare som sysselsätter personen ifråga har sitt säte eller har sin verksamhet som blir tillämplig. I princip återkommer identiska regler för egenföretagare i den andra delen av Art. 13, vilket vi också skall återkomma till nedan.¹⁴⁸

Vi har alltså konstaterat att förordning nr. 883/2004 i princip säger samma sak som förordning nr. 1408/71 när det gäller de fall i vilka bosättningslandets lagstiftning skall bli tillämplig. Dock har ett kriterium ändrats i förhållande till den gamla förordningen, vilket vi också konstaterat. Men vad hände med reglerna för transportpersonal? Det är troligt att transportpersonal fortfarande kan anses omfattade av reglerna om arbete i två eller flera medlemsstater. Det konstaterades i anslutning till diskussionen om *normalt arbetar* vad som innefattas i den beskrivningen, och det är troligt att denna betydelse varit avsedd att kvarstå i den nya förordningen.¹⁴⁹ Därför måste antas att transportpersonal kan omfattas av reglerna i nya Art. 13 precis som vilka andra anställda som helst. Nästa fråga rör då vad som ändrats i den nya förordningen när det gäller lagvalet för transportpersonal.

I förordning nr. 1408/71 var utgångspunkten att lagstiftningen i den medlemsstat där det anställande företaget hade sitt säte skulle bli tillämplig på s k transportpersonal. Från denna huvudregel fanns vissa undantag. När det gäller dessa kan det till att börja med konstateras att regeln om tillämpning av lagstiftningen i den medlemsstat där det anställande företaget har en filial eller en fast representation, vid vilken personen ifråga arbetar, numera har tagits bort. I den nya regleringen sägs istället att det är lagstiftningen i den medlemsstat där det företag eller den arbetsgivare som sysselsätter personen ifråga *har sitt säte eller har sin verksamhet*, om personen inte utför en väsentlig del av sitt arbete i den medlemsstat där han är bosatt, som skall bli tillämplig. Det tycks som om filialregeln därmed har tagits bort och som om enbart regeln om

¹⁴⁷ Pennings I, s. 86

¹⁴⁸ Se nedan, avsnitt 4.5.8.2

¹⁴⁹ Se ovan, avsnitt 3.5.7

tillämpning av lagstiftningen i den medlemsstat där företagets säte finns numera skall användas. Det frågetecken som kvarstår är det som rör betydelsen av *verksamhet*. Innebär detta tillägg att då verksamhet finns på ett annat ställe än sätet, lagstiftningen i denna medlemsstat kan bli tillämplig istället? Det är oklart vad betydelsen är och det är därmed även oklart om den filialregel som återfanns för transportpersonal i förordning nr. 1408/71 fortfarande kan anses bestå.

Det fanns i den gamla förordningen ytterligare ett undantag från huvudregeln om att det var lagstiftningen i den medlemsstat där det anställande företaget hade sitt säte som skulle tillämpas. Detta undantag rörde den som *huvudsakligen* arbetade inom den medlemsstat där han eller hon var bosatt. Om så var fallet skulle detta lands lagstiftning tillämpas. I förordning nr. 883/2004 är det, som ovan nämnts, så att den som utför en *väsentlig del* av sitt arbete i den medlemsstat där han eller hon bor också skall omfattas av denna medlemsstats lagstiftning. Med tanke på vad som blivit konstaterat angående kriteriet *väsentlig del* och med tanke på hur kriteriet *huvudsakligen arbetar* tolkats i praktiken är det troligt att en uppmjukning av reglerna skett för transportpersonal i och med den nya förordningen.¹⁵⁰ Det krävs med andra ord mindre för att bli omfattad av bosättningslandets lagstiftning då visst arbete utförs här än vad som tidigare var fallet.

Det som hänt med regleringen angående verksamhet i två eller flera medlemsstater är att den i princip behållit sitt tidigare innehåll, men i en starkt förkortad och omärandad form. När det gäller transportpersonal är det något oklart hur mycket som egentligen blivit förändrat i och med de nya reglerna.

Ovan fördes en diskussion kring varför en reglering för den som erhåller förmåner i en stat och arbetar i en annan vore önskvärd. Tanken var att personen ifråga skulle kunna få kvarstå i det system från vilket förmånen erhöles då endast en mindre omfattning av arbete utfördes i en annan stat.¹⁵¹ Med utgångspunkt i de nya reglerna för arbete i två eller flera medlemsstater hade regleringen kunnat utformas så att en väsentlig del av arbete i arbetsstaten skulle krävas för att bli omfattad av denna stats lagstiftning.¹⁵² Ingen sådan reglering har dock införts i den nya förordningen och rättsläget är därmed detsamma som tidigare. Eventuella problem som detta medför kvarstår också.

¹⁵⁰ Se ovan angående tolkning, avsnitt 3.5.7.1

¹⁵¹ Se ovan, avsnitt 3.5.7.3

¹⁵² Pennings I, s. 86

Skall vi kort spekulera i varför denna problematik inte uppmärksammats i den nya förordningen är det lätt att återigen hamna i en diskussion om betoningen av principen om *lex loci laboris*. Det kan även tänkas att lagstiftaren menat att sammanläggningsprincipen tillkommit för att lösa just den typ av problem som beskrivits ovan. Detta genom att samma förmåner kommer att kunna erhållas i arbetslandets lagstiftning så länge formerna för de förmåner som betalats ut i det första landet återfinns också i arbetslandet. Dock har kanske hela problematiken främst sin grund i att medlemsstaternas system för social trygghet inte är desamma och därför kan ofta den situation uppstå att samma förmåner inte kan erhållas enligt arbetslandets lagstiftning. Detta ingår ju så att säga i konceptet och ger upphov till fler problem än endast det som nu berörs. Frågan är om särskilda regleringar för att komma tillrätta med problemen är i enlighet med syftet för förordningen. För det fall en särskild reglering, av en situation som den vi ovan beskrivit, ändå kommer ifråga måste många svåra avvägningar göras; vilka ersättningar skall det tas hänsyn till vid beslut om att göra ett avsteg från huvudregeln om *lex loci laboris*, hur stora skall ersättningarna vara, var går gränsen för hur mycket arbete som får utföras utan att arbetslandets lagstiftning blir tillämplig, hur stämmer regleringen överens med förordningens huvudprinciper? Det kan sammanfattningsvis konstateras att denna typ av reglering kanske inte är helt oproblematisk, även om ett införande logiskt sett verkar riktigt.

4.5.7 Utsändning eller Arbete i två eller flera medlemsstater

Den fråga som måste ställas när det gäller gränsdragningen mellan utsändning och arbete i två eller flera medlemsstater är om de nya lydelseerna av reglerna medfört någon skillnad gentemot vad som tidigare gällt. Svaret är antagligen att det inte blivit någon större skillnad med de nya reglerna. Problematiken kring kortare utsändningsperioder kvarstår fortsatt. Om det exempelvis skulle räcka med arbete i en av de två staterna en gång på tre månader för att anses *normalt arbeta i två eller flera medlemsstater* måste antagligen i slutändan valet att ansöka, eller inte ansöka, om utsändning hos behörig myndighet bli avgörande för klassificeringen av verksamheten.

När det gäller längre utsändningsperioder vållar gränsdragningen inget problem så länge som en person endast arbetar i den stat till vilken han eller hon sänts ut. Med den nya utökningen i utsändningsregeln, vilken numera direkt godtar en utsändningsperiod

om 24 månader, torde det i alla fall där den maximala utsändningsperioden utnyttjas stå klart att det rör sig om utsändning enligt Art. 12. För en person som arbetar i ett annat land under 24 månader i sträck skulle det knappast vara möjligt att tänka sig en tillämpning av reglerna om arbete i två eller flera medlemsstater i Art. 13.

Får den utsända personen istället utföra visst arbete i den stat från vilken han är utsänd kan läget eventuellt bli ett annat. Inget krav uppställs ju i utsändningsregeln på att det jobb som en person, i egenskap av utsänd, skall göra också är det enda jobb han eller hon tillåts göra om utsändningsregeln skall bli tillämplig. Därmed skulle situationen kunna falla in under reglerna om normalt arbete i två eller flera medlemsstater. Det är inte säkert att personen ifråga skulle kunna anses utföra en väsentlig del av sitt arbete i bosättningsstaten alternativt staten varifrån utsändningen sker. Men då företagets säte finns i denna stat blir resultatet ändå att lagstiftningen i staten skall tillämpas.¹⁵³ Det kan i sammanhanget tilläggas att den gräns om 12 månader, vilken uppställdes för situationen i *Calle Grenzshop*¹⁵⁴, numera bör ha ändrats till 24 månader. Arbetar en person på ovan beskrivna sätt under en tid som överstiger 24 månader blir det tal om arbete i två eller flera medlemsstater, inte utsändning.

Med andra ord har inte särskilt mycket ändrats i och med den nya förordningens bestämmelser då det gäller gränsdragningsproblematiken. Det går också fortsatt att ifrågasätta huruvida det rör sig om ett problem endast i teorin eller om det även i praktiken kan vålla problem med denna gränsdragnings. I fallet som beskrevs ovan kan det exempelvis antas att det är den eventuella ansökan om utsändning som blir avgörande för om personen kommer att anses som utsänd eller normalt arbetande i två eller flera medlemsstater. Som vi såg blir ju utfallet detsamma oavsett vilken regel som tillämpas, vilket talar för att de administrativa myndigheterna inte är så nitiska i prövningen av om förutsättningarna för utsändning föreligger. Alternativt så står det helt klart för administrationen i vilka fall det rör sig om utsändning respektive arbete i två eller flera medlemsstater, och då utfallet blir detsamma spelar det nog i vart fall ingen roll för den person som berörs under vilken bestämmelse han/hon hamnar.

¹⁵³ Se ovan angående Art. 13, avsnitt 4.5.6

¹⁵⁴ Mål C-425/93 *Calle Grenzshop*

4.5.8 Undantag för egenföretagare

4.5.8.1 Utsändning av egenföretagare

När det gäller reglerna om utsändning för egenföretagare är dessa i stort sett identiska med dem som gäller för anställda. Jämfört med tidigare lydelse har reglerna kortats ned betydligt. Härutöver har utsändningstiden förlängts till tjugofyra månader, utan möjlighet till förlängning. Mot bakgrund av att en grundlig diskussion avseende förlängning av utsändningsperioden förts ovan hänvisas här till detta avsnitt.¹⁵⁵

Det finns en del nyheter av intresse i utsändningsregeln för egenföretagare. Till att börja med kan det konstateras att det i förordning nr. 883/2004 uppställs en form av ”aktivitetskrav” i lagtexten, då lydelsen i den nya regeln är *normalt bedriver verksamhet som egenföretagare i en medlemsstat*. Kravet på att en person skall ha bedrivit verksamhet som egenföretagare i utsändningslandet innan denne kan sända ut sig själv är något som inte gick att utläsa av den gamla utsändningsregeln. Det stod dock klart i praxis att det fanns ett sådant krav, och detta krav uppställdes också i Administrativa kommissionens beslut nr. 181. Enligt utsändningsregeln i förordning nr. 1408/71 skulle en person som normalt är egenföretagare kunna sända ut sig själv till en annan medlemsstat. Lydelsen är *egenföretagare* gav, som vi visat ovan, problem då det var svårt att bedöma huruvida det krävdes att en egenföretagare för att få sända ut sig själv faktiskt behövde ha utfört något arbete i utsändningslandet.¹⁵⁶ Frågan diskuterades i fallet Banks¹⁵⁷ och EG-domstolen uttalade här att egenföretagaren för att få sända ut sig själv måste ha bedrivit verksamhet i utsändningslandet. I den nya förordningen har verksamhetskravet tagits in som ett rekvisit i regeln och på så sätt infogas gammal praxis i lagtexten.

En annan viktig förändring som skett, vad gäller utsändningsregeln för egenföretagare i förordning nr. 883/2004, är att det i den nya regeln uppställs krav på att verksamheten vid utsändning skall vara *liknande* den som bedrivs i den medlemsstat från vilken utsändningen sker. Frågan är därför vad *liknande verksamhet* betyder. Detta berörs flyktigt i förslaget till tillämpningsförordning¹⁵⁸ där det anges att det vid avgörandet om det är fråga om liknande verksamhet skall ses till arbetets natur och inte till den

¹⁵⁵ Se ovan, avsnitt 4.5.5.1

¹⁵⁶ Se ovan, avsnitt 3.5.9.1

¹⁵⁷ Mål C-178/97 Banks

¹⁵⁸ Förslag till tillämpningsförordning, s. 17

definition mottagarlandet ger verksamheten. Detta stämmer väl överens med det resonemang som domstolen förde i fallet Banks.¹⁵⁹ Frågan är då huruvida den praxis som utarbetades fortfarande är gällande när det talas om två helt olika begrepp. I fallet Banks slogs det fast att den gamla utsändningsregelns rekvisit *arbete* skulle omfatta alla former av arbetsprestationer oavsett om dessa utförs av en egenföretagare eller en anställd. Är detta då överförbart på den nya regelns rekvisit *bedriva liknande verksamhet*? Är det möjligt att sända ut sig själv som egenföretagare för anställning i ett annat land, även med tillämpning av den nya utsändningsregeln, eller måste personen i fråga i och med den nya formuleringen vara egenföretagare även i mottagarlandet?

Svaren på dessa frågor finns inte idag och regeln kommer med största sannolikhet att bli föremål för prövning i EG-domstolen innan ett svar på vad som skall betraktas som att *bedriva liknande verksamhet* kan ges. Det går dock att spekulera i vad som skulle anses vara liknande verksamhet mot bakgrund av tidigare praxis, ordalydelsen, syftet med förordningen och även uttalandet i tillämpningsförordningen.

Domstolen slog i fallet Banks fast att en egenföretagare kunde sända ut sig själv för att utföra arbete i en annan medlemsstat. Avgörande för utsändningen skulle vara huruvida utsändningslandets lagstiftning erkände personen ifråga som egenföretagare. Studeras ordalydelsen i förordning nr. 883/2004 är rekvisitet *liknande verksamhet*. Kan arbete som anställd och arbete som egenföretagare anses vara liknande verksamhet? Beroende på vad som studeras blir svaret på denna fråga jakande eller nekande. Studeras endast anställningsformen är det svårt att säga att anställning skulle vara liknande verksamhet som den en person bedriver i egenskap av egenföretagare. Detta eftersom anställningsförhållanden som regel inte existerar för en egenföretagare och när det gäller den anställde *bedriver* denne inte någon verksamhet. Ordalydelsen i den nya utsändningsregeln gör det uppenbart att en egenföretagare inte kan sända ut sig själv för anställning i en annan medlemsstat eftersom anställning inte kan vara synonymt med att bedriva liknande verksamhet.

Beaktas dock förslaget till tillämpningsförordning blir situationen annorlunda, då det där uttalas att det är arbetets natur som skall vara avgörande. Detta indikerar att anställningsformen skulle vara irrelevant så länge arbetet liknar det som utförts i

¹⁵⁹ Se ovan, avsnitt 3.5.9.1

egenskap av egenföretagare i utsändningslandet. Detta är i linje med vad som gällt tidigare och vad som slogs fast i fallet Banks. Det tyder alltså på att den praxis som finns fortsatt skall vara gällande.

Vidare kan syftet med förordningen beaktas, vilket ju är att underlätta den fria rörligheten för personer. Det kan ifrågasättas om en inskränkning av möjligheterna till utsändning för egenföretagare, på det sätt som en ren bokstavstolkning av lagtexten innebär, är i överensstämmelse med detta syfte. Det finns därmed anledning att anta att den praxis som finns på området fortfarande är gällande. Den nya formuleringen av utsändningsregeln för egenföretagare kommer dock med största sannolikhet att medföra tolkningsproblem. Varför denna formulering valdes är oklart om det antas att syftet inte var att ändra tillämpningen av utsändningsregeln för egenföretagare. Det kan med hänvisning till vad vi anfört ovan diskuteras om inte den nya utsändningsregeln för egenföretagare kommer att skapa fler problem än vad den löser.

4.5.8.2 Egenföretagare i två eller flera medlemsstater

I förordning nr. 883/2004 återfinns reglerna om egenföretagare som normalt arbetar i två eller flera medlemsstater i Art. 13.2. Regeln är, precis som tidigare, uppdelad i två delar varav den första utgör ett undantag från huvudregeln om *lex loci laboris*. Art 13.2 a stadgar att bosättningslandets lagstiftning skall tillämpas om den som normalt är egenföretagare i två eller flera medlemsstater bedriver en väsentlig del av sin verksamhet i det landet var han eller hon är bosatt. När det gäller denna del har inte den nya förordningens regler medfört några större förändringar. Det som däremot kan uppmärksammas är att kravet har utökats avseende den verksamhet som egenföretagaren bedriver i bosättningslandet.

Till att börja med har det tidigare stadgandet *Den som normalt är egenföretagare* ändrats till den nuvarande lydelsens *En person som normalt bedriver verksamhet som egenföretagare*. Detta innebär att ett aktivitetskrav uppställs i det att det faktiskt skall bedrivas en verksamhet i bosättningslandet, det räcker inte med att endast klassificeras som egenföretagare enligt ett socialförsäkringssystem. Vidare har även kravet avseende kvantiteten av det arbete som skall utföras i bosättningslandet skärpts. I förordning nr. 1408/71 uppställdes kravet att *någon del* av arbetet skulle utföras i bosättningslandet. Att någon del av arbetet skall utföras i bosättningslandet är ett lågt hållet krav. Det bör

räcka med ytterst lite arbete för att få omfattas av bosättningslandets lagstiftning. Detta krav utökas betydligt i den nya förordningen nr. 883/2004 då det stadgas att en *väsentlig del* av egenföretagarens verksamhet skall bedrivas i bosättningslandet för att en person skall få bli omfattad av lagstiftningen i detta land. Att det är en betydlig skillnad på rekvisiten *någon del* och *väsentlig del* är uppenbart. Som vi skrivit ovan har det konstaterats att ingen aktivitet som utövas i en medlemsstat skall anses vara väsentlig i det fall då den utgör mindre än 25 % av alla aktiviteter som utövats av den arbetande i termer av omsättning, arbetstid eller ersättning eller arbetsinkomst.¹⁶⁰ Genom att uppställa ett högre krav vad gäller verksamheten i bosättningslandet skärps kraven för att få tillämpa Art. 13.2 a och därmed också kraven för att få använda sig av undantaget från *lex loci laboris*.

När det gäller den andra delen av Art. 13.2 utgör inte denna ett undantag från *lex loci laboris*, då den stadgar att en person som normalt bedriver verksamhet som egenföretagare i två eller flera medlemsstater skall omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där hans verksamhets *huvudsakliga intressen* finns. Detta gäller för det fall han inte omfattas av den första delen av Art. 13.2. Med andra ord skall en egenföretagare som inte är bosatt i det land där han bedriver en väsentlig del av sin verksamhet istället omfattas av det lands lagstiftning där verksamhetens huvudsakliga intresse finns. Huvudregeln om arbetslandets lagstiftning är således gällande här. Allt detta sammantaget pekar på att någon större förändring av regelns innebörd i denna del, jämfört med vad som stadgades i förordning nr. 1408/71, inte är för handen.

Det skall påpekas att rekvisitet *utför sitt huvudsakliga arbete* ändrats till *verksamhetens huvudsakliga intresse*. Regelns ordalydelse ger sken av att en större förändring kan ha skett, då det i den nya förordningen har givits avgörande betydelse åt verksamheten. Tidigare var det arbetet som var det avgörande rekvisitet. Studeras dock de nya och de gamla rekvisiten mer noggrant går det att dra slutsatsen att någon större förändring faktiskt inte skett, trots att reglerna ser olika ut. Detta kommer vi att visa på nedan.

Rekvisitet *huvudsakliga intresse* definieras i förslaget till tillämpningsförordningen¹⁶¹, där en rad aspekter nämns, vilka skall vara vägledande vid bedömningen av var

¹⁶⁰ Se ovan, avsnitt 4.5.6

¹⁶¹ Förslag till tillämpningsförordning, s. 18 p. 3

verksamhetens huvudsakliga intresse finns. Det uttrycks att alla aktiviteter som egenföretagaren vidtar inom ramen för sin verksamhet skall beaktas och företrädevis var egenföretagarens varaktiga verksamhetsställe finns. Vidare skall även beaktas verksamhetens art och dess varaktighet samt i vilket land egenföretagarens inkomst beskattas. Skall detta jämföras med den tidigare bestämmelsen som fanns i förordning nr. 1408/71 och rekvisitet *huvudsakligen utför arbete*, kan det ifrågasättas om den nya lydelsen medför någon större förändring av regelns innebörd. Som vi konstaterade ovan fanns ingen klar definition av vad som skulle anses vara att huvudsakligen utföra arbete, vilket gav upphov till problem vid tillämpningen av artikeln.¹⁶² Ledning, vid tolkning av begreppets innebörd, kunde dock sökas i förordning nr. 574/72¹⁶³. I denna angavs att det vid bestämmandet av personens huvudsakliga arbete först och främst skulle beaktas var de fasta och permanenta lokalerna fanns, i vilka personen utförde sitt arbete. Om sådana saknades skulle kriterier beaktas såsom arbetets normala beskaffenhet eller varaktighet, antalet tjänster som tillhandahölls och den inkomst som arbetet gav. Kriterierna för att bestämma var en person huvudsakligen arbetar och var en verksamhets huvudsakliga intresse finns är relativt lika, vilket torde medföra att samma typ av bedömningar bör komma att göras också i och med den nya förordningens ikraftträdande. Detta trots att regeln ser annorlunda ut till sin ordalydelse i förordning nr. 883/2004. Genom att den nya förordningen använder sig av rekvisitet *verksamhetens huvudsakliga intresse* tydliggörs att det är just verksamheten som skall vara avgörande vid bedömningen. Detta framgick inte lika tydligt i den gamla förordningen nr. 1408/71 utan preciserades istället i tillämpningsförordningen.

4.5.9 Samtidigt anställd och egenföretagare

I enlighet med förordning nr. 1408/71 kunde undantag från exklusivitetsprincipen i vissa fall komma att göras. Detta gällde fall då en person samtidigt var anställd och egenföretagare, under förutsättning att så angavs i en bilaga till förordningen. I förordning nr. 883/2004 tycks det som att denna möjlighet att bli omfattad av flera länders system för socialförsäkring tagits bort, då tillägget till nuvarande Art. 13.3 inte anger att en sådan situation kan föreligga då flera länders lagstiftning skall tillämpas

¹⁶² Se ovan, avsnitt 3.5.9.2

¹⁶³ Art. 12a.5 (d)

parallellt. Inte heller i bilagorna till förordningen går det att utläsa att denna möjlighet fortsatt skulle finnas. Allt detta sammantaget pekar på att den regel som tidigare fanns för en person som samtidigt var anställd och egenföretagare, vilken innebar att personen ifråga kunde bli omfattad av flera länders lagstiftningar, nu tagits bort. Denna åsikt finner också stöd i doktrin, vilken kommenterar det likalydande förslaget till förordning.¹⁶⁴ Det är inte omöjligt att förändringen har sin grund i stadganden om att exklusivitetsprincipen bör upprätthållas i förordningen. Detta går att utläsa i förordning nr. 883/2004 såväl i Art. 11.1 som i preambel-texten. Ur det hänseendet kan det sägas att den nuvarande lydelsen stämmer mycket bättre överens med en av huvudprinciperna för förordningen, än vad lydelsen i förordning nr. 1408/71 gjorde.

I Art. 13.3 anges det numera bara att utgångspunkten, när en person samtidigt är anställd och egenföretagare i flera medlemsstater, är att lagstiftningen i den medlemsstat där personen är anställd skall bli tillämplig. Därefter stadgas i artikeln, för det fall att personen *bedriver verksamhet* i två eller flera medlemsstater, att han eller hon skall omfattas av lagstiftningen som fastställs i enlighet med Art. 13.1. I sistnämnda avgörs tillämplig lagstiftning för en person vilken normalt är anställd i två eller flera medlemsstater samtidigt.¹⁶⁵ Det får därför förutsättas att skrivningen *verksamhet* innebär verksamhet såsom anställd. I annat fall borde hänvisningen inte göras till Art. 13.1, utan till Art. 13.2 som berör personer vilka bedriver verksamhet som egenföretagare i två eller flera medlemsstater. Dessutom borde det, i enlighet med lydelsen i artikeln, vara så att den medlemsstat där anställning finns alltid skall vara den kompetenta staten, oavsett om verksamhet som egenföretagare bedrivs i flera medlemsstater. Det går dock även att argumentera för motsatsen, främst med hänvisning till det ordval som gjorts. *Bedriver verksamhet* torde vara ett begrepp vilket har ett större samband med det arbete som en egenföretagare utövar, än det arbete som utövas av en anställd.¹⁶⁶ Det är sammanfattningsvis oklart exakt vad som avsetts genom denna skrivning.

Den tolkning vi gjort av Art. 13.3 visar på att det i praktiken inte skett någon förändring jämfört med vad som gällde enligt Art. 14.c. i förordning nr. 1408/71. Det

¹⁶⁴ Pennings I, s. 87

¹⁶⁵ Se ovan, avsnitt 4.5.6

¹⁶⁶ För diskussion om innebörden av *bedriver verksamhet*, se ovan avsnitt 4.5.8.1

som eventuellt skulle kunna ifrågasättas när det gäller den nya regleringen för att bestämma tillämplig lag för den som samtidigt är anställd och egenföretagare i olika medlemsstater är om den inte öppnar upp för visst missbruk. Det kan till exempel tänkas att den som är egenföretagare i en medlemsstat med höga avgifter för just egenföretagare skulle kunna undkomma dessa genom att ta anställning i en annan medlemsstat, endast för några timmar i månaden. I den gamla förordningen kunde ett sådant missbruk stoppas genom undantaget från exklusivitetsprincipen, vilket nu alltså tagits bort.¹⁶⁷ Betydelsen och omfattningen av detta s k missbruk skall kanske dock inte överdrivas. Det måste vara under särskilda förhållanden som en person kan tjäna på att ta anställning i en annan medlemsstat endast för att få tillhöra denna stats socialförsäkringssystem.

4.5.10 Möjligheter till undantag från lagvalsreglerna

Även i den nya förordningen finns det möjlighet att göra undantag från lagvalsreglerna om det är i den enskildes intresse och båda länderna är överens. Denna bestämmelse finns i den nya förordningens Art. 16 och överensstämmer helt med den tidigare förordningens Art. 17.

Det största problemet med undantagsregeln i förordning nr. 1408/71 var att det inte fanns några bestämmelser om hur den skulle tillämpas. Eftersom det inte heller, i skrivande stund, finns några bestämmelser om hur Art. 16 i förordning nr. 883/2004 skall tillämpas kommer detta problem att kvarstå. Problemet har uppmärksamrats framförallt då bestämmelsen använts för att låta personer undantas från huvudregeln om *lex loci laboris* när de överskridit tidsgränsen för utsändning. Den problematik som tidigare funnits, i och med att administrativa myndigheter bedömt möjligheten till förlängning på olika sätt och även haft olikartade rutiner för utfärdandet av E 101-blanketter, står kvar även med den nya förordningen. Detta är anmärkningsvärt då syftet med den nya förordningen var att förenkla reglerna och minska lagens komplexitet.

Det vanligaste användningsområdet för bestämmelsen i förordning nr. 1408/71 har som sagt varit förlängningar av utsändningsperioder. Med största sannolikhet kommer detta förhållande att bestå även med den nya förordningens undantagsregel. Detta trots att regeln inte är skapad direkt för dessa situationer. För att förhindra att regeln

¹⁶⁷ Pennings I, s. 87

godtyckligt används för att förlänga utsändningsperioder hade en begränsning i undantagsregeln kunnat införas. Alternativet hade varit att ta bort möjligheten till undantag helt och hållet. Det sistnämnda är knappast en bra lösning, då regeln är till för att skydda den enskilde från orimliga situationer. Denna säkerhetsventil är bra att ha, framförallt i ett regelsystem som är till för att främja den fria rörligheten. Möjligheten till undantag säkerställer att lagvalsreglerna inte får verka hindrande för den fria rörligheten för personer.

5. Avslutande kommentarer

Förordning nr. 1408/71 rymmer en hel del oklarheter, framför allt när det gäller hur lagtexten skall tolkas. Men problem uppstår även på en tillämpningsnivå. Det har konstaterats på flera ställen i uppsatsen att samma regel har kommit att tolkas på olika sätt i olika länder, en problematik som oklarheter i lagtexten givetvis kan bidra till. Ur ett förutsebarhetsperspektiv ter sig detta olyckligt. Det har även framkommit att tillämpningen av förordningen kan medföra andra typer av problem; exempelvis på grund av bristande överensstämmelse gentemot skattelagstiftningen och genom risken för missbruk av förordningens bestämmelser, s k ”treaty-shopping”. Sistnämnda behöver inte nödvändigtvis vara ett problem. Men då jakten på ekonomisk vinning, med förordningens hjälp, går före vad som kan anses vara att föredra för den enskilde är det ”treaty-shopping” i dess ofördelaktiga form vi talar om. Även på denna punkt är det givetvis möjligt att till viss del härleda problematiken ur de tolkningsproblem vilka förordningen skapar.

Vi kan sammanfattningsvis konstatera att många regler i förordning nr. 1408/71 fortfarande är oklara, åtminstone i teorin, samtidigt som de i sin tillämpning ställer till diverse problem. Den diskussion vi fört i uppsatsen på detta område är inte i någon del ny, men vi kände ändå att den var relevant då vi i utredningen av den nya förordningen på många punkter knöt an till vad vi tidigare sagt.

Förordning nr. 883/2004 är den nya förordningen på området för samordning av social trygghet. När vi i uppsatsen studerade denna förordning koncentrerade vi oss på de delar vilka vi även tittat på i genomgången av den gamla förordningen. Vi kunde ganska snabbt konstatera att det antagligen var utformningen av texten i förordningen som genomgått den största förändringen, åtminstone i den svenska lydelsen. Innehållet i

lagvalsreglerna är i stora delar oförändrat, men texten är betydligt mer lättbegriplig. Detta såg vi givetvis som en av den nya förordningens stora behållningar, då mycket av de tolkningsproblem som fanns avseende den gamla förordningen säkert skulle ha kunnat undvikas genom en förenkling av texten.

När det gäller innehållet har dock inte allt förblivit oförändrat i den nya förordningen. Vissa regler tycks ha ändrats, kring vilket vi också diskuterat i uppsatsen. I många fall har det dock rört sig om spekulationer och om våra tolkningar av ordalydelser. Som vi också konstaterat är det just spekulationer och oklarheter som blir följderna av att förarbeten saknas inom EG-rätten. Fram till dess att EG-domstolen genom sin praxis fastställt betydelsen av en regel finns i många fall utrymme för tolkning och, med andra ord, en viss oklarhet angående regelns betydelse.

I vissa fall har det dock stått klart att ett kriterium uppenbarligen har ändrats i den nya förordningen, såsom *till viss del* vilket numera ersatts med *väsentlig del*. Härutöver har vissa regler också uppenbarligen lagts till eller tagits bort. När det gäller sistnämnda var detta fallet med den regel i den gamla förordningen vilken möjliggjorde för den som samtidigt var anställd och egenföretagare att omfattas av två medlemsstaters lagstiftning. Detta var ett undantag från single-state-rule principen, vilket alltså togs bort i den nya förordningen. Anledningar till detta och eventuella konsekvenser var kanske något lättare att spekulera kring, då det fanns viss litteratur att tillgå just på området för dessa mer uppenbara ändringar. Men trots att vi nu pratat om förändringarna i den nya förordningen medfört kan det nog sammanfattningsvis sägas att den som förväntat sig en ny uppsättning av lagvalsregler kommer att bli besviken.

Om man talar om kvarstående problematik när det gäller den nya förordningen nr. 883/2004, på de områden vi tagit upp, rör denna kanske främst vissa av de konsekvenser som lagvalsreglerna medför. Ett exempel på detta är det faktum att man valt *lex loci laboris* till huvudprincip också i den nya förordningen. I vissa fall kan det säkert fungera mycket bra för en person att ha socialförsäkringstillhörighet i ett annat land än det där han eller hon är bosatt. Men i andra fall, när det så att säga blir skarpt läge, kanske det fungerar mindre bra. Det är vidare inte troligt att någon förändring vad gäller medlemsstaternas olikartade tillämpning av lagvalsreglerna skett i och med den nya förordningen. Möjligheter till treaty-shopping och de konsekvenser detta kan

medföra för den enskilde finns också kvar. Denna typ av problematik i form av konsekvenser kvarstår alltså till stora delar i den nya förordningen.

Vissa oklarheter som fanns kring tolkning av bestämmelserna i den gamla förordningen tyckts dock ha blivit lösta i och med förordning nr. 883/2004. Detta i och med att viss praxis infogats i reglerna, som vi exempelvis kunde visa prov på när vi redogjorde för kriteriet *normalt bedriver verksamhet* i Art. 12 i den nya förordningen. Att vissa oklarheter nu försvunnit har också sin grund i den textmässiga förändring av förordningen vilken vi flera gånger pekat på. Det faktum att några definitioner har gjorts klarare har också bidragit till förenkling. Som ett exempel på detta kan nämnas den definition som gjorts av när en person är att anse som anställd eller egenföretagare, vilken återfinns i Art. 11.2. I och med denna regel blir det enklare att avgöra när en person skall kvarstå i ett före detta arbetslands lagstiftning och när det är godtagbart att detta land utförsäkrar personen ifråga. Problematiken löstes tidigare genom att ett antal rättsfall på området fick ge vägledning.

På frågan om det finns någon tillkommande problematik i och med den nya förordningen kan vi bara spekulera i vad detta skulle vara. Vi tror dock att den nya förordningen de facto kommer att skapa en del nya problem. Först och främst rör det sig om oklarheter angående hur de nya reglerna skall komma att tolkas. Vi visade på detta vid flera tillfällen i uppsatsen, bland annat i samband med reglerna för sjömän. Det ska här poängteras att varje ny regel som inte är fullständigt klar och ovillkorlig i princip måste bli föremål för viss diskussion då det, som vi nämnt vid ett flertal tillfällen, saknas förarbeten inom EG-rätten.

När det gäller ny problematik kring tillämpning av reglerna är det nog ännu för tidigt att göra en större analys. Vi har spekulerat lite kring vissa nya regler och vad de kan komma att få för konsekvenser. Vad vi kanske inte tagit upp tidigare i uppsatsen är frågan om hur de administrativa myndigheterna skall klara av den situation som nu kommer att uppstå där lagval inte bara skall göras för anställda, egenföretagare och studenter, utan för alla unionens medborgare vilka rör sig mellan gränserna. Detta är en intressant frågeställning som leder vidare in på frågor om social turism, vilket vi inte heller valt att fördjupa oss vidare i, hur aktuellt ämnet än är. Sammanfattningsvis kan vi konstatera att tillämpningsproblematiken avseende den nya förordningen antagligen

kommer att utgöra ett intressant uppsatsämne så snart förordningen verkligen börjat tillämpas.

Det som inte får glömmas bort i ett akademiskt arbete av det slag vi nu gjort är att verkligheten inte alltid stämmer överens med regelboken. Vi har i vår uppsats försökt att bringa klarhet i ett, på många sätt, otydligt regelverk genom att vända ut och in på rekvisit och studera rättsfall på området. Den som tittar enbart på vad vi skrivit i vår uppsats får nog lätt intrycket av att den samordningsreglering som nu varit i kraft i över trettio år är totalt omöjlig att tillämpa. Men så är ju inte fallet. Reglerna tillämpas de facto av administrativa myndigheter i medlemsländerna och därför bör det också vara så att tillämparna bestämt sig för hur regelverket skall tolkas och tillämpas, korrekt eller inte.

Den tolkning som i praktiken används behöver alltså inte nödvändigtvis stämma överens med vad vi har kommit fram till skall vara ”gällande rätt”. Men så länge ingen opponerar sig förblir den tillämpning som sker också vad som kommer att gälla i det enskilda fallet. Det är alltså viktigt att inte glömma verkligheten då den rättsliga betydelsen skall utredas på det sätt vi nu gjort. Här kan vi dock återknyta till vad vi tidigt i analysen uttalade om förutsebarhet. Att de administrativa myndigheterna tillämpar förordningarna på samma sätt och, inte minst, på det sätt som var avsett av lagstiftaren torde vara önskvärt. I strävan efter detta kan förhoppningsvis också en uppsats av den typ vi nu skrivit vara behjälplig.

Källor och litteratur

Offentligt tryck

COM (2006) 16 final Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems.

CES0090/2000. Yttrande från Ekonomiska och sociala kommittén om ”Förslag till rådets förordning (EG) om samordning av de sociala trygghetssystemen”.

A5-0226/2003. Betänkande om förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om samordning av de sociala trygghetssystemen.

Mot en bättre samordning av systemen för social trygghet,
<http://www.europa.eu/scadplus/printversion/sv/cha/c10521.htm>

Citerad litteratur

Berg, Emma & Welander, Jenny. 2003 *Fri rörlighet och social trygghet Förordningen (EEG) nr 1408/71 och den svenska socialförsäkringen i tillämpning*. Lund: Juristförlaget i Lund.

Carlsson, Nils-Fredrik, Silfverberg, Christer & Svenström, Yvonne. 2003 *Socialavgifter*. Göteborg: Norstedts Juridik.

Christensen, Anna & Malmstedt, Mattias. 2000 *Lex loci laboris versus Lex loci domicilii- an inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law*. European Journal of Social Security Vol. 2/1 s.69-111. Kluwer Law International.

Cornelissen, Rob. 1997 *25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 Its Achievements and Its limits*. 25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 on Social security for migrant workers- a conference report. Borås: Centraltryckeriet.

Dahlberg, Mattias. 2005 *Internationell beskattning*. Lund: Studentlitteratur.

Erhag, Thomas I. 2002 *Fri rörlighet och finansiering av social trygghet*. Stockholm: Santérus Förlag.

Erhag, Thomas II. 2002 ”*Utflyttning*” i *internationell transportverksamhet- särskilt om uttag av socialavgifter*, i Johansson (red) *Nya och gamla perspektiv på transporträtten* s. 81-100. Jure.

Jorens, Yves & Schulte, Bernd. 2001 *The Implementation of Regulation 1408/71 in the Member States of the European Union*. European Journal of Social Security Vol. 3/3 s.237-255. Kluwer Law International.

Pennings, Frans I. 2001 *Introduction to European Social Security Law*. Dordrecht: Kluwer Law International.

Pennings, Frans II. 2001 *The European Commission Proposal to Simplify Regulation 1408/71*. European Journal of Social Security Vol. 3/1 s.45-60. Kluwer Law International.

Pennings, Frans III. 2005 *Co-ordination of Social Security on the basis of the State-of-employment principle: time for an alternative?* Common Market Law Review 42:67-89. Kluwer Law International.

Pieters, Danny I. 1999 *The Co-ordination of Social Security at work*. Leuven: Acco.

Pieters, Danny II. 1997 *Towards a Radical Simplification of Social Security Co-ordination*. 25 Years of Regulation (EEC) No. 1408/71 on Social security for migrant workers- a conference report. Borås: Centraltryckeriet.

Riksförsäkringsverket. 2004 Vägledning 2004:11 *Tillämplig lagstiftning, EU, socialförsäkringskonventioner, m.m.* Sjuhäradsbygdens tryckeri.

Sakslin, Maja. 2000 *Social Security Co-ordination – Adapting to Change*. European Journal of Social Security Vol. 2/2 s.169-187. Kluwer Law International.

Schoukens, Paul. 1997 *Prospects of Social Security Co-ordination*. Leuven: Acco.

Sengers, Karin & Donders, Peter. 2003 *Current practice in posting according to Regulation 1408/71*. European Journal of Social Security Vol. 5/2 s. 97-107. Kluwer Law International.

Van Zeben, Maarten & Donders, Peter. 2001 *Coordination of Social Security: Developments in the Area of Posting*. European Journal of Social Security Vol. 3/2 s. 107-116. Kluwer Law International.

Rättsfallsregister

EG-domstolen

Mål 35/70 S.A.R.L **Manpower** v. Caisse primaire d'assurance maladie de Strasbourg (1970) ECR 1251

Mål 8/75 Caisse primaire d'assurance maladie de Sélestat v. Association du **Football Club d'Andlau** (1975) ECR 739

Mål 102/76 H.O.A.G.M. **Perenboom** v. Inspecteur der directe belastingen of Nijmegen (1967) ECR 815

Mål 98/80 Giuseppe **Romano** v. Institut national d'assurance maladie-invalidité (1981) ECR 1241

Mål 101/83 Rad van Arbeid v. P.B **Brusse** (1984) ECR 2223

Mål 302/84 A.A **Ten Holder** v. Direction de la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (1986) ECR 1821

Mål C-140/88 G.C **Noij** v. Staatssecretaris van Financiën (1991) ECR I-387

Mål C-2/89 Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank v. M.G.J **Kits van Heijningen** (1990) ECR I-1755

Mål C-196/90 Fonds voor Arbeidsongevallen v. Madeleine **de Paep** (1991) I-4815

Mål C-215/90 Chief Adjudication Officer v Anne Maria **Twomey** (1992) ECR I-1823

Mål C-78/91 Rose **Hughes** v. Chief Adjudication Officer, Belfast (1992) ECR I-4839

Mål C-121/92 Staatssecretaris van Financiën v. A. **Zinnecker** (1993) ECR I-5023

Mål C-60/93 **Aldewereld** v. Staatssecretaris van Financiën (1994) ECR I- 2991

Mål C-71/93 Guido **Van Poucke** v. Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen and Algemene Sociale Kas voor Zelfstandigen (1994) ECR I-1101

Mål C-425/93 **Calle Grenzshop** Andresen v. Allgemeine Ortskrankenkasse für den Kreis Schleswig-Flensburg (1995) REG I-269

Mål C-340/94 E.J.M **de Jaeck** v. Staatssecretaris van Financiën (1997) REG I-461

Mål C-53/95 Inasti v. Hans **Kemmler** (1996) REG I-703

Mål C-275/96 Anne **Kuusijärvi** v. RFV (1998) REG I-3419

Mål C-178/97 Barry **Banks** m.fl. v. Théâtre Royal de la Monnaie (2000) REG I-2005

Mål C-202/97 **Fitzwilliam** Executive Search Ltd v. Bestuur van het Landelijk instituut sociale
verzekeringen (2000) REG I-883

Mål C-404/98, Josef **Plum** v. Allgemeine Ortskrankenkasse Rheinland, Regionaldirektion Köln (2000)

ECR I-09379

Kammarrätten

KRNG1062-2000