FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO LA PERGOLA
föredraget den 17 juni 1997 *

1. Förevarande fråga för förhandsavgörande som Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Extremadura, Cáceres (nedan kallad Tribunal Superior) har fört vidare till domstolen rör tolkningen av artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 [1] (nedan kallad förordningen). Frågan rör samma nationella lagstiftning och liknande sakomständigheter som var föremål för domstolens dom i målet Lafuente Nieto [2], där dom har meddelats efter det att det skriftliga förfarandet avslutades i de mål som nu är aktuella.

I — Föremålet för tvisterna vid den nationella domstolen

2. Likt Eduardo Lafuente Nieto har de spanska medborgarna Antonio Naranjo Arjona, Francisco Vicente Mateos och Laura García Lázaro arbetat i Konungariket Spanien i några år och sedan utnyttjat sin grundläggande rätt till fri rörlighet genom att flytta till Förbundsrepubliken Tyskland och arbeta där.

Antonio Naranjo Arjona betalade obligatoriska avgifter från april 1951 till juni 1968 enligt den spanska lagstiftningen och från januari 1966 till mars 1991 enligt den tyska lagstiftningen; Francisco Vicente Mateos betalade avgifter i Spanien (först enligt det tidigare gällande spanska socialförsäkringssystemet SOVI och därefter enligt Régimen General de la Seguridad Social) från april 1942 till februari 1962, och, med vissa avbrott, i Tyskland från januari 1963 till januari 1989; Laura García Lázaro betalade avgifter enligt den spanska lagstiftningen från februari 1961 till december 1964 och enligt den tyska lagstiftningen från januari 1961 till juli 1987, även hon med vissa avbrott.

3. Det framgår av beslutet om hänskjutande att Antonio Naranjo Arjona år 1994 beviljades en ålderspension av Instituto Nacional de la Seguridad Social (nedan kallat INSS) med verkan från den 1 april 1991. Pensionen hade beräknats på genomsnittet av hans

* Originalspråk: italienska.

1 — Rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen (EGT L 149, s. 2), i dess ändrade och uppdaterade lydelse enligt bland annat rådets förordning (EEG) nr 2001/83 av den 2 juni 1983 (EGT L 230, s. 6) — och efter den anpassning som skett genom kapitel VIII i bilaga I i akt för anslutningsvillkoren för Konungariket Spanien och Republiken Portugal och för anpassningarna av fördragen (nedan kallad anslutningsakten, EGT L 302, 1985, s. 23, se s. 170) — i dess ändrade lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 1248/92 av den 30 april 1992 (EGT L 136, s. 7), genom vilken artikel 47.1 e ersatts av artikel 47.1 g. Förordningen har ändrats även efter det att en konsoliderad version publicerades i december 1992 (EGT L 325, s. 1).

2 — Dom av den 12 september 1996 i mål C-251/94, Lafuente Nieto mot INSS (REG 1996, s. I-4187).

avgifter under perioden 1960—1968 (det vill säga under de sista åren som han betalade avgifter till det spanska socialförsäkringssystemet, innan han emigrerade till Tyskland), efter uppvärdering (utom i fråga om avgifterna för de sista två åren) på grundval av månatliga variationer i konsumentprisindex.

Antonio Naranjo Arjona väckte talan mot INSS:s beslut vid Juzgado de lo Social de Badajoz (nedan kallad Juzgado), utan att ifrågasätta den beräkningsmetod som den behöriga institutionen hade använt, och hävdade bland annat att samma beräkningsmetod skulle tillämpas på avgifterna för hans sista åtta yrkesverksamma år (1982—1991), trots att han under denna period endast betalat avgifter i Tyskland.

4. Francisco Vicente Mateos drabbades av total bestående invaliditet i Tyskland år 1989. Efter att ha erhållit en pension från den tyska behöriga myndigheten (uppenbarligen endast för hans försäkrings- eller avgiftsperioder i Tyskland), tillerkändes år 1990 rätt till en pension av INSS enligt SOVI-systemet. Pensionen beräknades endast på grundval av de avgifter som han hade betalat under sin tid i Spanien och vilka samtliga motsvarade ett fast belopp.

Francisco Vicente Mateos gjorde vid Juzgado gällande att hans pension borde beräknas på ett genomsnitt av de *maximala* avgifter som föreskrivs i den spanska lagstiftningen för perioden 1981—1988 (med tillägg för minimibeloppen de månader som han inte betalade någon avgift). I likhet med Antonio Naranjo Arjona avslogs hans begäran genom dom av Juzgado, vilken han har överklagat till Tribunal Superior i ett av de tre mål som tolkningsfrågan rör.

5. Efter det att Laura García Lázaro tillerkänts rätt till pension av den behöriga tyska myndigheten (jag tror att pensionen även i hennes fall endast beräknades på grundval av försäkrings- och avgiftsperioder i Tyskland) på grund av den totala invaliditet som hon drabbats av i juli 1987, tillerkändes hon år 1995 rätt till pension från de spanska behöriga myndigheterna enligt beslut av Juzgado.

Juzgado beräknade i sin dom, som även den har överklagats till den hänskjutande domstolen (INSS är denna gång klagande), beloppet av den förmån som Laura García Lázaro hade rätt till enligt de högsta avgiftsbelopp som föreskrevs i den spanska lagstiftningen för hennes yrkeskategori för åren 1979—1987, och uppvärderade den förmån hon hade rätt till på grundval av månatliga variationer i konsumentprisindex.

II — Tillämpliga bestämmelser och relevant rättspraxis

6. Som bekant har förordningen, vars artikel 47.1 är föremål för den aktuella tolkningsfrågan, antagits av rådet med tillämpning av artikel 51 i EG-fördraget (nedan kallat fördraget), och förordningens syfte är inte harmonisering utan samordning av medlemsstaternas nationella lagstiftningar avseende social säkerhet. Förordningen har med andra ord inte infört ett gemensamt system för social säkerhet utan bygger på olika nationella systems samexistens, vilket "ger upphov till olika anspråk med hänsyn till olika behöriga institutioner gentemot vilka förmånstagaren har direkta rättigheter i enlighet med antingen nationell rätt eller nationell rätt om nödvändigt kompletterad med gemenskapsrätten". [3] De materiella skillnaderna och de skillnader i förfarande som existerar mellan de olika systemen för social säkerhet i var och en av medlemsstaterna, och således mellan rättigheterna för de personer som arbetar där, påverkas följaktligen inte av artikel 51 i fördraget. [4]

Såsom anges i förordningens femte övervägande har förordningen till syfte att genomföra fri rörlighet för arbetstagare som är medborgare i någon av medlemsstaterna. Systemet syftar till att garantera dels att alla medlemsstaters medborgare behandlas lika enligt medlemsstaternas olika lagstiftningar, dels att arbetstagare och deras familjemedlemmar får del av sociala trygghetsförmåner var de än är anställda eller bosatta inom gemenskapen.

7. Tillämpningen av artikel 47.1 i förordningen är av vikt i samtliga fall där en migrerande arbetstagare förvärvar, bibehåller eller återfår en rätt till invalidpension [5] eller ålderspension som följer av en medlemsstats lagstiftning, genom tillämpning av den genom artikel 45 i förordningen införda metoden för sammanläggning av de försäkrings- eller bosättningsperioder som arbetstagaren i fråga har genomgått i de olika berörda medlemsstaterna.

8. Artikel 46 i förordningen innehåller bestämmelser om beräkningen vid utbetalning av förmåner, som den behöriga institutionen i var och en av medlemsstaterna skall tillämpa på den berörde arbetstagarens begäran.

3 — Se generaladvokaten Cosmas förslag till avgörande avseende domen av den 9 november 1995 i mål C-475/93, Thévenon (REG 1995, s. I-3813, särskilt s. I-3828).

4 — Dom av den 27 september 1988 i mål 313/86, Lenoir mot Caisse d'allocations familiales des Alpes-maritimes (Rec. 1988, s. 5391), punkt 13.

5 — Uteslutande för arbetstagare som drabbats av invaliditet och som i en följd har omfattats av lagstiftningar i två eller flera medlemsstater, varav *åtminstone en* grundas på ett fördelningssystem (det vill säga ett system grundat på risk), enligt vilket (såsom är fallet med det spanska socialförsäkringssystemet) invaliditetsersättningen är oberoende av försäkringsperiodernas längd. I artikel 40.1 i förordningen föreskrivs nämligen att bestämmelserna i avdelning III kapitel 3 i förordningen om särskilda bestämmelser angående ålderspension och efterlevandepension är analogt tillämpliga på sådana arbetstagare.

Enligt artikel 46.1 skall den behöriga institutionen, i medlemsstater där den migrerande arbetstagaren gör gällande en rätt till förmåner utan att det är nödvändigt att göra en sammanläggning, göra två beräkningar och fastställa: a) storleken på den så kallade oberoende eller autonoma förmånen, som arbetstagaren skulle ha rätt till, endast med beaktande av de försäkrings- eller bosättningsperioder som har fullgjorts enligt den lagstiftning som den tillämpar; och b) det pensionsbelopp som enligt metoden med sammanläggning och prorata-fördelning, i det motsatta fallet — som regleras i artikel 46.2 i förordningen — om det skulle visa sig att den berörde inte har fullgjort de miniperioder avseende betalning av avgifter eller bosättning som krävs i den nationella lagstiftningen för förvärv, bibehållande eller återfående av rätten till förmånerna. [6]

9. Som jag har anfört ovan föreskrivs i artikel 46.2 dessutom att om villkoren i en medlemsstats lagstiftning för rätt till förmåner uppfylls endast efter tillämpning av sammanläggningsmetoden, skall varje utbetalande institution beräkna den så kallade proportionella förmånen som den är skyldig att utbetala, det vill säga det teoretiska beloppet för förmånen och det faktiska "prorata"-beloppet enligt dess egen behörighet.

Såsom sedan länge är fastställt genom domstolens rättspraxis har beräkningen av det teoretiska beloppet enligt artikel 46.2 a i förordningen till syfte att garantera arbetstagare det högsta belopp som de skulle ha haft rätt till om de hade fullgjort samtliga försäkringsperioder i medlemsstaten i fråga. Beräkningen av det faktiska beloppet enligt artikel 46.2 b avser däremot endast att fördela bördan för respektive förmån mellan institutionerna i de olika berörda medlemsstaterna i förhållande till längden av de försäkringsperioder som har fullgjorts i var och en av medlemsstaterna innan försäkringsfallet inträffade. [7]

10. Varje utbetalande institution skall enligt artikel 46.3 i förordningen [8] slutligt beräkna beloppet av den förmån som skall utbetalas enligt den nationella lagstiftningen och därvid välja den autonoma förmånens eller prorata-förmånens belopp, beroende på vilket som är högst. [9] Den migrerande arbetstagaren har med andra ord rätt att från olika behöriga nationella institutioner erhålla ett *totalbelopp* som motsvarar de högsta oberoende förmånerna (som skall utbetalas av medlemsstater där det inte är nödvändigt med sammanläggning) och de faktiska prorata-förmånerna (som skall utbetalas av medlemsstaterna när det varit nödvändigt att tillämpa denna sammanläggning).

6 — Förordningen gör det för övrigt möjligt för de behöriga institutionerna att avstå från att göra beräkningar enligt metoden för sammanläggning och prorata-fördelning om resultatet av denna beräkning är identiskt eller lägre än resultatet av en beräkning endast enligt den nationella lagstiftningen (samtliga fall där de två beräkningarna leder till detta resultat återges, för varje medlemsstat, i del C i bilaga 4 till förordningen).

7 — Se dom av den 26 juni 1980 i mål 793/79, Menzies (Rec. 1980, s. 2085), punkt 9.

8 — I den version som blev resultatet av ändringarna genom artikel 2.2 i rådets förordning nr 1248/92, se ovan fotnot 1.

9 — Utan att det påverkar tillämpningen av eventuella bestämmelser om förhindrande av sammanträffande (genom minskning, innehållande eller indragning) i den nationella lagstiftningen, enligt vilka förmånen i fråga skall utgå, i vilket fall beloppen för den autonoma prorata-förmånen skall jämföras *efter* tillämpning av dessa bestämmelser (artikel 46.3 i förordningen).

11. Den ovannämnda artikel 47.1 i förordningen innehåller, för att förenkla administrationen, vissa kompletterande bestämmelser avseende just beräkningen av det teoretiska beloppet för förmånen och avseende vilket faktiskt prorata-belopp som omfattas av varje institutions behörighet, vilka bestämmelser avses i artikel 46.2.

I artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) — en bestämmelse som infördes när Konungariket Spanien anslöt sig till gemenskapen [10] — föreskrivs att den utbetalande institutionen, när den enligt sin nationella lagstiftning skall beräkna förmånerna på grundval av *genomsnittliga* avgifter, skall fastställa detta genomsnittsbelopp endast med beaktande av försäkringsperioder som har fullgjorts enligt lagstiftningen i fråga.

12. I den spanska lagstiftningen om social trygghet, som är ett försäkringssystem grundat på risk, föreskrivs just att när villkoren för rätt till förmånen väl är uppfyllda skall arbetstagares invalid- och ålderspension i princip beräknas på grundval av summan av den berördes avgifter under de 96 månader som föregick invaliditeten, delat med ett förutbestämt tal (112).

Om arbetstagaren inte är skyldig att betala avgifter under hela eller delar av referensperioden, däri inbegripet fall då arbetstagare måste betala avgifter till den obligatoriska socialförsäkringen i en annan medlemsstat, ersätts genomsnittsavgiften i motsvarande mån med det lägsta belopp som föreskrivs i nämnda lag. [11]

III — Den aktuella tolkningsfrågan

13. Tribunal Superior har begärt att domstolen skall klargöra om hänvisningen i artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen, — med avseende på beräkningen av förmånernas teoretiska belopp — till genomsnittliga avgifter, vilka uteslutande skall fastställas i förhållande till försäkringsperioder som har fullgjorts i enlighet med den nationella lagstiftningen i den stat som är behörig att besluta om utbetalningen, skall tolkas som en hänvisning till: i) de teoretiska belopp (högsta, lägsta eller genomsnittliga) som föreskrivs under referensperioden i denna lagstiftning, eller ii) ett genomsnittsbelopp som motsvarar den berörde arbetstagarens faktiskt inbetalade avgifter, oberoende av vilka belopp som denne borde ha betalat för de anställningsperioder som fullgjorts i

10 — Artikel 26 och kapitel VIII i bilaga 1 till anslutningsakten, se ovan fotnot 1.

11 — Se *ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social*, artikel 3 (*BOE* av den 1 augusti 1985, nr 173, s. 1907). Denna bestämmelse har senare med mindre formella ändringar förts över till artikel 140 i *Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio; BOE* av den 29 juni 1994, nr 154, s. 5453).
För en mer detaljerad beskrivning av de olika aspekter av det spanska socialförsäkringssystemet som är relevanta för det aktuella målet hänvisas till mitt förslag till avgörande av den 20 juni 1996 i målet Lafuente Nieto (ovan fotnot 2), och särskilt punkterna 4 och 11— 18.

Spanien i enlighet med den spanska lagstiftningen.

14. Det verkar som om den hänskjutande domstolen sammanfattningsvis ber domstolen om tolkning, eftersom de spanska domstolarna ställs inför stora svårigheter i tillämpningen av artikel 47.1 i förordningen. Den hänskjutande domstolens tidigare beslut avviker nämligen från den inriktning som Tribunal Supremo har ställt sig bakom avseende den behöriga spanska institutionens beräkning av det teoretiska beloppet av de sociala förmåner som den migrerande arbetstagaren hade haft rätt till om samtliga försäkrings- eller bosättningsperioder som denne har fullgjort, enligt lagstiftningarna i de olika medlemsstaterna endast hade fullgjorts i Spanien, och enligt den lagstiftning som var tillämplig i detta land den dag som förmånen beviljades.

15. Den spanska högsta domstolen har nyligen tolkat just artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen vad avser beräkningen av det teoretiska beloppet för invalid- och ålderdomsförmånerna till förmån för spanska arbetstagare som arbetat i Tyskland. Den kom till följande slutsats: de avgifter som skall beaktas för de perioder under vilka de obligatoriska avgifterna har inbetalats enligt den tyska lagstiftningen är det "teoretiska" genomsnittet av de högsta och de lägsta avgifter som föreskrivs i de bestämmelser som i Spanien var tillämpliga på arbetstagare med samma kvalifikationer under referensperioden. [12]

16. Tribunal Superior är av en annan åsikt och anser att i den ovan beskrivna situationen grundas beräkningen inte — för de perioder som betalningen av obligatoriska avgifter inte har fullgjorts i Spanien av en spansk arbetstagare som emigrerat till Tyskland och som omfattas av den obligatoriska försäkringen i den staten — på genomsnittet av de teoretiska avgifterna, utan på de avgifter som faktiskt betalats i enlighet med den spanska lagstiftningen, under andra perioder.

17. Den nationella domstolen anser att detta ställningstagande i efterhand givits gemenskapslagstiftarens stöd år 1992, [13] således efter det att de tre arbetstagarna i målen vid den nationella domstolen fick rätt till nämnda sociala förmåner, genom att punkt 4 a infördes. Enligt denna gäller att "[e]nligt förordningens artikel 47 skall beräkningen av den teoretiska spanska förmånen ske på grundval av den försäkrades faktiska avgifter

12 — Se senast dom av den 27 mars 1995 i *GJ*, B-105, juli-augusti 1995, s. 59.

13 — Rådets förordning nr 1248/92, se ovan fotnot 1, se särskilt s. 24. Enligt punkt b i punkt 4 i avsnitt D i bilaga 6 till förordningen, vilken återges nedan, skall, för pensioner av samma karaktär, den teoretiska förmånens belopp, vilket har erhållits genom den ovan beskrivna beräkningen, uppräknas och uppvärderas enligt värden som beräknas för varje år fram till och med det år som föregår försäkringsfallet.

under åren närmast före betalningen av den sista avgiften till den spanska socialförsäkringen" — i avsnitt D (angående Spanien) i bilaga 6 till förordningen om tillämpningen av vissa medlemsstaters lagstiftning. [14]

IV — Svaret på den aktuella tolkningsfrågan

18. Man kan nu enligt min mening med lätthet besvara Tribunal Superiors fråga med tillämpning av de principer som nyligen har fastställts i målet Lafuente Nieto.

19. Domstolen har i nämnda dom preciserat att artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen avser ett system för beräkning av ålderdomsförmåner eller invalidförmåner som grundas på genomsnittliga avgifter, såsom de avgifter som föreskrivs i den spanska lagstiftningen. [15] Domstolen har förklarat att bestämmelsen i fråga skall tolkas i enlighet med den målsättning som fastslagits i artikel 51 i fördraget, vilken bland annat inbegriper att migrerande arbetstagare skyddas mot möjliga minskningar av deras sociala förmåner, som kan följa som en oönskad effekt av att de har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet.

20. Med detta som utgångspunkt preciserade domstolen också att artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen inte ens undantagsvis kan tolkas på så sätt att det är möjligt att göra en beräkning som grundas på *minimibelopp* istället för *genomsnittsbelopp* till nackdel för migrerande arbetstagare. Enligt nämnda dom kan denna beräkning inte grundas på storleken av de avgifter som betalats i emigrationsmedlemsstaten. Det avgiftsbelopp som skall tas till utgångspunkt skall dock alltid vara detsamma för den berörde som om han hade fortsatt vara avgiftsskyldig enligt den berörda lagstiftningen. [16]

21. Domstolen följde i sin dom mitt förslag. Jag tillåter mig erinra om att mitt förslag till tolkning var att artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen, tolkad mot bakgrund av artikel 51 i fördraget, medför en skyldighet för den behöriga institutionen, såsom den spanska institutionen i målen vid den nationella domstolen, att göra beräkningen på grundval av genomsnittsbeloppet och uteslutande med hänsyn till de avgifter som faktiskt har betalats av den migrerande arbetstagaren i enlighet med den nationella lagstiftningen. Jag föreslog vidare att det

14 — Såsom jag har anmärkt i punkterna 53 och 54 i mitt förslag till avgörande i målet Lafuente Nieto, se fotnot 11, inskränker sig de bestämmelser som år 1992 lades till i bilaga 6 till förordningen avseende tillämpningsföreskrifter för artikel 47 i förordningen för Spanien till att, vad avser det aktuella fallet, uttryckligen fastslå en av de principer som ligger till grund för förordningen, nämligen principen om att sociala förmåner skall vara effektiva. Till denna princip hör helt tydligt regeln om uppvärdering av de avgifter som arbetstagaren verkligen har betalat in, viket är en regel som har fastställts i punkt b i ovannämnda punkt 4 (se ovan, fotnot 13).

15 — Se den i fotnot 2 nämnda domen, punkt 16— 29.

16 — Se punkt 39.

teoretiska belopp på förmånen som erhålls vid denna beräkning skall uppräknas och uppvärderas, *som om* den berörde hade fortsatt att utöva sin verksamhet på samma villkor i medlemsstaten i fråga. [17]

22. Jag vill ånyo hävda [18] att denna lösning följer av den ovan beskrivna (se punkt 6) grundläggande förutsättningen att förordningens syfte endast är samordning (och inte harmonisering). Denna lösning är dessutom helt förenlig med principen om skälig fördelning, vilken är grundläggande i det system som införts genom förordningen. Man undviker eventuell oberättigad diskriminering till nackdel för arbetstagare som har utövat sin rätt till fri rörlighet, men man ger inte heller oberättigade fördelar till dessa arbetstagare i förhållande till "bofasta" arbetstagare. Den senare punkten förtjänar att utvecklas något. Det skall hållas i minnet att det fortfarande finns skillnader i lönenivåer mellan medlemsstaterna (i det aktuella fallet, mellan Spanien och Tyskland). Artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) kan således inte tolkas på så sätt att det teoretiska beloppet, när det handlar om att beräkna socialförmånen med hänsyn till arbetstagarens inkomster under perioden *omedelbart* före försäkringsfallet, skall beräknas med hänvisning till den berördes avgifter under de 96 sista månaderna av dennes verksamhet, även om denna utövades i en *annan* medlemsstat där lönen är högre än i ursprungslandet. Om man resonerar på detta sätt leder det till att man just gynnar migrerande arbetstagare jämfört med bofasta arbetstagare.

23. Antonio Naranjo Arjonas, Francisco Vicente Mateos och Laura García Lázaros särskilda ombud har dock vid förhandlingen begärt att nya, och enligt hans mening enklare, kriterier skall formuleras. [19] De regler som har fastställts i domen i målet Lafuente Nieto är enligt honom oklara och svåra att tillämpa i praktiken. De första erfarenheterna av de spanska domstolarnas tillämpning, vilken inte har varit enhetlig, talar, enligt honom, för att denna slutsats är riktig.

24. Den spanska regeringen har vid förhandlingen ifrågasatt denna invändning. Jag ser för min del inte några skäl i den nu aktuella tolkningsfrågan som motiverar en kritisk omprövning av de principer som domstolen nyligen bekräftat i domen i målet Lafuente Nieto.

Låt oss inte glömma att domstolen redan har uttalat sig i den fråga som nu är föremål för talan. Den i målet Lafuente Nieto hänskju-

17 — Se punkt 30—43.

18 — Se förslaget till avgörande av den 20 juni 1996 i målet Lafuente Nieto, se ovan fotnot 11, punkt 47—61.

19 — Han vill närmare bestämt att det skall antas en regel (som jag finner minst sagt svårförenlig med punkt 39 i domstolens dom i målet Lafuente Nieto, se fotnot 16 ovan), enligt vilken avgifterna under de 96 månader som omedelbart föregått försäkringsfallet skall bestämmas med tillämpning av den spanska lagstiftningen, beroende på de avgifter som den migrerande arbetstagaren verkligen betalat in under denna period *oavsett i vilken medlemsstat detta skett, och utan att det påverkar maximibeloppen och minimibeloppen i spansk lagstiftning för arbetstagare i samma yrkeskategori.*

tande domstolen har dessutom inte utnyttjat sin möjlighet att på nytt vända sig till domstolen innan den avgör sitt mål. Den nationella domstolen har ju en sådan möjlighet om den stöter på svårigheter att förstå eller tillämpa domen eller om den vill anföra nya omständigheter för domstolens bedömning som den tror kan förändra dess svar på en fråga som redan ställts. [20] Detta visar att de kriterier som fastställts i den nämnda nyligen avkunnade domen inte medför sådana oövervinneliga tillämpningssvårigheter som det särskilda ombudet för de tre spanska arbetstagarna i målen vid den nationella domstolen påstår. [21]

25. Kommissionen har vid förhandlingen påstått att de principer som bekräftats i domen i målet Lafuente Nieto emellertid måste mildras mot bakgrund av domen i målet Rönfeldt. [22] Detta påstående förefaller mer övertygande. Kommissionen har i detta sammanhang hävdat att artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen — tolkad i enlighet med artiklarna 48.2 och 51 i fördraget — inte i något fall kan medföra att den migrerande arbetstagaren förlorar en rätt till sociala förmåner som han redan har, enligt konventioner om social trygghet som är tillämpliga mellan två eller flera medlemsstater och som har införlivats med deras nationella rätt. Den rättighet som en arbetstagare har erhållit i kraft av sådana bestämmelser i sådana konventioner skulle således kvarstå på grundval av den konvention i vilken den föreskrivs. Detta gäller även om sistnämnda konvention har ersatts av en gemenskapsförordning i vilken frågan regleras på ett annat sätt.

26. Frågan om huruvida en arbetstagare eventuellt kan bibehålla rättigheter som han garanteras genom nationell lagstiftning och konventioner mellan medlemsstaterna avseende social trygghet, men vilka senare har ersatts med avvikande gemenskapslagstiftning är, ur rent teknisk synvinkel, en fråga som ligger utanför den tolkningsfråga som har ställts i Tribunal Superiors beslut om hänskjutande.

Enligt fast rättspraxis kan domstolen i förfaranden enligt artikel 177 i fördraget bland annat beakta bestämmelser i gemenskapsrätten som inte hänför sig till de tolkningsfrågor som har ställts av den nationella domstolen men som visat sig relevanta för målet vid den nationella domstolen. [23]

20 — Beslut av den 5 mars 1986 i mål 69/85, Wünsche mot Tyskland (Rec. 1986, s. 947), punkt 10— 16, i vilket domstolen har preciserat att den hänskjutande domstolens möjlighet att på nytt vända sig till domstolen i vilket fall som helst inte gör det möjligt för densamma att ifrågasätta en redan meddelad dom utan att ifrågasätta den kompetensfördelning mellan nationella domstolar och domstolen som framgår av artikel 177 i fördraget.

21 — Det ovan anförda gäller med reservation för det fall att den spanska myndighetens framtida tillämpning av artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen skulle visa sig strida mot de principer som domstolen har fastställt i domen i målet Lafuente Nieto, och att denna underlåtenhet blir föremål för prövning enligt artikel 169 i fördraget, som det särskilda ombudet för Naranjo Arjona, Vicente Mateos och Laura García Lázaro vid förhandlingen har påstått kan komma att ske.

22 — Dom av den 7 februari 1991 i mål C-227/89 (Rec. 1991, s. I-323).

23 — Se bland annat dom av den 18 februari 1964 i förenade målen 73/63 och 74/63, Rotterdam och Puttershoek (Rec. 1964, s. 1), av den 28 juni 1978 i mål 70/77, Simmenthal (Rec. 1978, s. 1453), av den 20 mars 1986, 35/85, Tissier (Rec. 1986, s. 1207), av den 7 mars 1990 i förenade målen C-153/88, C-154/88, C-155/88, C-156/88 och C-157/88, Fauque m. fl. (Rec. 1990, s. I-649), av den 12 december 1990 i mål C-241/89, SARPP (Rec. 1990, s. I-4695), av den 16 juli 1992 i mål C-187/91, Belovo (Rec. 1992, s. I-4937) och av den 16 december 1992 i mål C-114/91, Claeys (Rec. 1992, s. I-6559). Kommissionen kan eventuellt uppmärksamma domstolen på sådana principfrågor som domstolen sedan avgör på eget initiativ, om dessa frågor är avgörande för lösningen av den verkliga tvistefrågan vid den nationella domstolen: se dom av den 18 mars 1993 i mål C-280/91, Viessmann (Rec. 1993, s. I-971).

27. Jag skall nu närmare pröva kommissionens argument. Enligt artikel 6 i förordningen ersätter denna i princip, [24] inom gränserna för dess tillämpning med avseende på person och i materiellt hänseende (ratione personae et materiae), varje tidigare konvention om social trygghet som uteslutande binder två eller flera medlemsstater.

De internationella konventionerna om social trygghet som Konungariket Spanien hade slutit med en eller flera medlemsstater har upphört att gälla (med undantag för de bestämmelser som uttryckligen har undantagits) [25] den 1 januari 1986, vilket är den dag som Konungariket Spanien anslöt sig till gemenskapen och förordningen trädde i kraft i den spanska rättsordningen, däri inbegripet den för tvisterna vid nationella domstolen relevanta konventionen Convenio entre la República Federal de Alemania y el Estado Español sobre Seguridad Social, [26] som undertecknades den 4 december 1973 och som trädde i kraft den 1 november 1977 (nedan kallad konventionen).

28. Kommissionen har särskilt erinrat om artikel 25.1 b i konventionen rörande de behöriga spanska myndigheternas beräkning av ålderspensionens storlek (vilken även gäller invalidpensionen genom hänvisningen i artikel 26.1).

Denna bestämmelse har inte uttryckligen undantagits enligt bilaga III till förordningen och den har följande lydelse: "Om hela eller delar av den avgiftsperiod som den sökande har valt för beräkningen av förmånsbeloppet har genomförts i Förbundsrepubliken Tyskland, skall den behöriga spanska myndigheten bestämma detta belopp på grundval av de avgifter som var tillämpliga i Spanien under denna period eller del av perioden för arbetstagare i samma yrkeskategori som den berörde personen." [27]

29. Enligt kommissionen gör den lösning som föreskrivs i ovannämnda artikel 25.1 b det möjligt att vederbörligen beakta arbetstagarens avgiftsnivå — denna nivå står i förhållande till den lön som arbetstagaren uppburit eller haft rätt till — vid slutet av dennes yrkesverksamhet, även om den har avslutats i en annan medlemsstat, utan att det står i strid med det spanska systemet för social trygghet (eftersom detta system, vad avser beräk-

24 — Med undantag för — i vad som är av intresse för detta förslag till avgörande — "internationella bestämmelser som inte påverkas av denna förordning" enligt artikel 7 i förordningen, inbegripet särskilda bestämmelser i konventioner om social säkerhet som fortfarande skall gälla "utan hinder av artikel 6", förutsatt att de uttryckligen har undantagits genom bilaga III till förordningen (se artikel 7.2 c).

25 — Se dom av den 7 juni 1973 i mål 82/72, Walder (Rec. 1973, s. 599), punkterna 6 och 7.

26 — Se *BOE* nr 258 av den 28 oktober 1977, s. 2295, och *Bundesgesetzblatt*, 1977, II, s. 687.

27 — Min översättning. Originalversionen har följande lydelse: "Cuando todo o parte del período de cotización elegido por el solicitante para el cálculo de su base reguladora de prestaciones se hubiera cumplido en la República Federal, el Organismo competente español determinará dicha base reguladora sobre las bases de cotización vigentes en España, durante dicho período o fracción, para los trabajadores de la misma categoría profesional que la persona interesada."

ningen av förmånerna, alltid leder till att det hänvisas till de avgifter som gällde i Spanien för den berörda yrkeskategorin).

30. Kommissionen har vidare hävdat att om artikel 25.1 b i konventionen tillämpas på Antonio Naranjo Arjonas, Francisco Vicente Mateos och Laura García Lázaros juridiska situation, skulle de till och med få en sammantaget mer förmånlig behandling än den som de har rätt till enligt den metod som avses i artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen. När förordningen trädde i kraft i Spanien den 1 januari 1986 ledde det således till en minskning av de sociala förmåner som de tre berörda tidigare skulle ha haft rätt till enligt konventionen.

31. Enligt den rättspraxis som kommissionen har åberopat kan gemenskapslagstiftningen om social trygghet inte tillämpas på ett sätt som leder till en minskning av de förmåner som migrerande arbetstagare har rätt till enligt en medlemsstats lagstiftning, eftersom man om så vore fallet skulle kringgå syftet med fördragets bestämmelser om fri rörlighet för arbetstagare. [28]

Som domstolen senare har preciserat är denna rättspraxis även tillämplig på förmåner som eventuellt följer av bilaterala eller multilaterala konventioner mellan medlemsstater och som har införlivats med deras nationella rätt, [29] om den berörde arbetstagaren har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet *innan* gemenskapslagstiftningen, även genom senare anslutningar till gemenskapen, blev gällande rätt *i samtliga* medlemsstater som undertecknat konventionen i fråga i vilka han fullgjort försäkringsperioder. [30]

32. De tre spanska arbetstagare som är parter i målen vid den nationella domstolen har samtliga utövat sin rätt till fri rörlighet före den 1 januari 1986, det vill säga den dag som förordningen, till följd av Konungariket Spaniens anslutning till gemenskapen, trädde i kraft i den spanska rättsordningen och ersatte konventionens bestämmelser. Det råder således inget tvivel om — och jag delar här kommissionens ståndpunkt — att rättspraxis från det ovannämnda målet Rönfeldt i princip kan tillämpas på dem, [31] eftersom de inte omfattas av det hinder som domstolen har identifierat i målet Thévenon [32].

33. Jag finner däremot inte kommissionens argument helt övertygande när den påstår att förordningens ikraftträdande i Spanien den 1 januari 1986 inte skulle ha lett till en uppenbar minskning av de pensionsrättigheter som de tre arbetstagare som är parter i

28 — Dom av den 9 juli 1980 i mål 807/79, Gravina (Rec. 1980, s. 2205), punkt 7.

29 — Domen i målet Rönfeldt (ovan fotnot 22), punkt 21—29.

30 — Domen i målet Thévenon (ovan fotnot 3), punkt 18—28.

31 — Se ovan fotnot 29 och relevanta delar av texten.

32 — Se fotnot 30 ovan och relevanta delar av texten.

målen vid den nationella domstolen hade rätt till enligt artikel 25.1 b i konventionen.

34. Kommissionen stöder sig i hög grad på rättspraxis från målet Rönfeldt. I detta mål var det emellertid uppenbart och ostridigt mellan parterna att sökanden i målet vid den nationella domstolen förlorat pensionsrättigheter till följd av att den tysk-danska konventionen om social trygghet inte längre var tillämplig till följd av förordningens ikraftträdande. Enligt denna konvention hade tyska arbetstagare nämligen rätt att få tillgodoräkna sig vistelseperioder på upp till 15 år som hade fullgjorts i Danmark vid *beräkningen av rättigheter* till ålderspension i Tyskland. Den sammanräkning som föreskrivs i förordningen, av de försäkringsperioder som tyska migrerande arbetstagare har fullgjort i andra medlemsstater, hade (och har) däremot det mer inskränkta syftet *att skapa rätt* till ålderspension, samtidigt som förmånens storlek endast berodde på de perioder som hade fullgjorts enligt systemet i den tyska lagstiftningen. [33]

35. Det nu aktuella målet är annorlunda. Den lösning som föreskrivs i konventionen och som kommissionen har ställt sig bakom vid förhandlingen består i att beräkna det förmånsbelopp som gäller för försäkrings- eller avgiftsperioder som har fullgjorts av migrerande arbetstagare i Tyskland, genom hänvisning till de avgifter som är tillämpliga i Spanien för arbetstagare som tillhör samma yrkeskategori som de berörda personerna i målen vid den nationella domstolen. Detta vore en förmånligare lösning än den som föreskrivs i förordningen, vilken — just såsom domstolen har preciserat i domen i målet Lafuente Nieto — består i att beräkna förmånerna enligt *genomsnittliga* belopp, som avgörs i förhållande till de avgifter som den migrerande arbetstagaren *faktiskt har betalat in* i enlighet med den spanska lagstiftningen, med påföljande tillämpning av det teoretiska beloppet för förmånen, vilket har erhållits genom vederbörlig uppvärdering och uppräkning.

36. Den spanska regeringen har vid förhandlingen kraftigt invänt mot denna principiella punkt, där Tribunal Superiors beslut om hänskjutande inte ger någon ledning. Enligt regeringen leder en tillämpning av konventionen tvärtom till att de berörda arbetstagarna får en rent av mindre förmånlig behandling vad avser pension än vad som har fastställts genom artikel 47.1 i förordningen.

Kommissionens och den spanska regeringens motsatta ståndpunkter i frågan synes återspegla två olika tolkningar av begreppet "avgiftsbelopp som är tillämpliga i Spanien för arbetstagare i samma yrkeskategori som den berörde personen", vilka den behöriga spanska myndigheten enligt artikel 25.1 b i konventionen skall ha som utgångspunkt när den avgör förmånens storlek för de

33 — Punkt 13—20 i den i fotnot 22 omnämnda domen. På samma sätt var det i målet Thévenon ostridigt mellan parterna att den förmån som den tyska institutionen för social trygghet var skyldig Jean-Louis Thévenon (såsom behörig institution i den stat där förmånstagaren var försäkrad vid försäkringsfallet) var högre än den förmån som skulle ha beviljats i enlighet med förordningen enligt principen om proportionell fördelning, eftersom beräkningen av invaliditetsförmånen enligt bestämmelserna i den fransk-tyska konventionen om social trygghet även tog hänsyn till försäkringsperioder som genomförts i Frankrike. Punkt 9 (ovan fotnot 30).

försäkrings- eller avgiftsperioder som den migrerande arbetstagaren har fullgjort i Tyskland.

Enligt kommissionen handlar det förmodligen om de *maximala* belopp som var tillämpliga i Spanien under referensperioden. För den spanska regeringen handlar det däremot om *minimala* belopp, i enlighet med vad som föreskrivs i artikel 140.4 i Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social i fall då det inte föreligger någon skyldighet att betala avgifter under en eller flera månader under den referensperiod som används för beräkningen av förmånens storlek. [34]

37. Utan att ta ställning till hur de två ståndpunkterna skall bedömas i sak, och utan hänsyn till den tvetydiga hänvisningen i artikel 25.1 b i konventionen till *arbetstagarens val* av avgiftsperiod för beräkningen av förmånernas storlek, vilket val inte synes kunna göras enligt den spanska lagstiftningen om social trygghet, [35] vill jag endast göra en anmärkning. Principen om *uppräkning* av de avgifter som har betalats till den behöriga institutionen i den stat som beviljar pensionen, vilket är en princip som har fastslagits av domstolen i domen i målet Lafuente Nieto, gör det i princip möjligt att uppnå samma krav på att förmånerna skall vara effektiva som konventionen är avsedd att uppfylla. De båda lösningarna bygger på en fiktion om en yrkesverksamhet som fortsätter utan avbrott inom ramen för det spanska systemet för social trygghet. Dessa båda lösningar gör det dessutom möjligt att beakta det avgiftsbelopp som den migrerande arbetstagaren uppnår i slutet av sin yrkesverksamhet.

38. Det kan emellertid inte med säkerhet uteslutas att beräkningen av de förmåner som de behöriga spanska institutionerna för sociala förmåner skall bevilja i de tre målen vid den nationella domstolen — liksom i andra analoga konkreta fall — kan leda till olika resultat, beroende på vilket system man tillämpar. Om den beräkningsmetod som föreskrivs i artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i förordningen tillämpas, har den migrerande arbetstagaren — och de personer som berörs i det nu aktuella fallet — rätt till en behandling som sammanlagt är *mindre* förmånlig vad avser pension än den som annars skulle ha blivit resultatet vid tillämpning av den metod som avses i artikel 25.1 b i konventionen. Om så är fallet, har förordningens ikraftträdande i Spanien i själva verket lett till en minskning av den rätt till pension som Antonio Naranjo Arjona, Francisco Vicente Mateos och Laura García Lázaro tidigare hade enligt konventionen. Det skall dock anmärkas att i de mål som nu är aktuella, och till skillnad från vad som var fallet i målet Rönfeldt, kan den hänskjutande domstolen komma till slutsatsen att de relevanta bestämmelserna i konventionen fortfarande är tillämpliga endast efter att ha gjort två separata beräkningar, enligt konventionen respektive förordningen, av det teoretiska beloppet för de omtvistade förmånerna och därefter ha jämfört de två resultaten.

Denna skyldighet försvårar onekligen arbetet för de behöriga institutionerna med ansvar för social trygghet och för de nationella

34 — Se ovan fotnot 11 och relevanta delar av texten.

35 — Se punkt 12 ovan.

domstolarna, men det är det enda sättet att säkerställa respekten för rättspraxis, enligt vilken en arbetstagare som har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet enligt artiklarna 48.2 och 51 i fördraget inte i något fall kan hamna i en sämre situation än den som han skulle befinna sig i om han inte hade utnyttjat denna rätt.

V — Förslag till avgörande

Mot bakgrund av de överväganden som jag har anfört ovan föreslår jag att domstolen skall besvara den fråga som har ställts av Tribunal Superior på följande sätt:

Artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 — enligt vilken den behöriga institutionen i en medlemsstat, när den enligt sin nationella lagstiftning skall beräkna förmånerna på grundval av genomsnittliga avgifter, skall fastställa detta genomsnittsbelopp endast med beaktande av försäkringsperioder som har fullgjorts enligt nämnda medlemsstats lagstiftning — avser endast avgifter som den berörde arbetstagaren verkligen har betalat in, i den mening som avses i den berörda lagstiftningen, och innebär att det teoretiska beloppet för den förmån som erhålls på detta sätt skall uppvärderas och uppräknas som om den berörde hade utövat sin verksamhet utan avbrott på samma villkor i medlemsstaten i fråga.

Om en tillämpning av artikel 47.1 e (numera artikel 47.1 g) i rådets förordning nr 1408/71 leder till en minskning för den migrerande arbetstagaren, vid beräkningen av förmånens teoretiska belopp, av de pensionsrättigheter som denne innan förordningen trädde i kraft skulle ha kunnat erhålla enligt en bilateral eller multilateral konvention som ingåtts mellan medlemsstaterna och som har fått verkan i den utbetalande medlemsstatens nationella lagstiftning, fortsätter de sistnämnda bestämmelserna att vara tillämpliga. För det fall det inte *prima facie* omedelbart framgår att den migrerande arbetstagaren förlorar pensionsrättigheter, om den konvention som har införlivats med nationell rätt i den utbetalande medlemsstatens nationella lagstiftning inte kan tillämpas, skall den nationella domstolen göra två separata beräkningar, enligt konventionen i fråga respektive enligt gemenskapslagstiftningen, och jämföra de två resultaten.