FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT A. TRABUCCHI FREMSAT DEN 12. JUNI 1975 [1]

Høje Ret.

1. For at kunne fastslå, hvorvidt en national regel finder anvendelse på en vandrende arbejdstager, beder den forelæggende ret Dem om at fortolke artikel 27, stk. 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 3 og den tilsvarende bestemmelse i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 (artikel 45, stk. 1). Disse regler, som Domstolen har taget stilling til adskillige gange, hjemler sammenlægning af forsikringsperioder og dertil svarende perioder, som er tilbagelagt i forskellige medlemsstater, for at den arbejdstager, som successivt har været omfattet af lovgivningen i to eller flere medlemsstater, kan erhverve ret til sociale ydelser.

Den nationale retsregel, der har givet anledning til, at anmodningen om fortolkning er blevet fremsat, er § 1248, stk. 2 i »Reichsversicherungsordnung« i dennes tidligere affattelse. I denne bestemmelse hjemles der mulighed for førtidig alderspension, og det bestemmes, at denne ligeledes tildeles den forsikrede, som anmoder herom efter det fyldte 60. år, såfremt han har tilbagelagt den foreskrevne minimumsforsikringsperiode og har været uden arbejde i en uafbrudt periode på mindst 1 år.

På det tidspunkt, hvor den pågældende arbejdstager, som er sagsøger i hovedsagen, indgav sin anmodning om anvendelse af denne nationale bestemmelse, var han fyldt 60 år og havde tilbagelagt den krævede forsikringsperiode; endvidere havde han været uden arbejde i mere end 1 år. Men problemet for de nationale myndigheder opstod derved, at den pågældende i denne arbejdsløshedsperiode ikke havde været tilmeldt den tyske arbejdsformidling, eftersom han boede i Frankrig.

I sin afgørelse, som nu anfægtes ved Bundessozialgericht, erklærede Landessozialgericht, at arbejdstagerens anmodning savnede fornødent grundlag, idet den anførte, at hverken den tyske lovgivning eller forordningerne (EØF) nr. 3 og nr. 1408 indeholder bestemmelser, som hjemler ligestilling mellem en arbejdsløshedsperiode, som er udstået i Frankrig og en tilsvarende periode, som ifølge den pågældende nationale lovgivning skal være tilbagelagt på tysk område. Bundessozialgericht bemærker i sin forelæggelseskendelse, at en arbejdsløshedsperiode, som er tilbagelagt uden for Forbundsrepublikkens område, hverken efter artikel 1, r) og s) i forordning nr. 3 eller efter artikel 1, r) og s) i forordning nr. 1408 ligestilles med en tilsvarende periode i disse bestemmelsers forstand. Denne periode indgår nemlig ikke i den forsikringsperiode eller den hermed ligestillede periode, som er nødvendig for erhvervelse af retten, og den tages ikke i betragtning ved beregningen af ydelsen.

Af denne grund spørger »Bundessozialgericht« Dem nu om, hvorvidt arbejdsløshedsperioder, som er tilbagelagt i en anden medlemsstat, i medfør af artikel 27, stk. 1 i forordning nr. 3 og artikel 45, stk. 1, i forordning nr. 1408 skal anses for ligestillede med henblik på erhvervelse af ret til ydelserne, når denne periode efter den nationale lovgivning i forhold til de perioder, som er nødvendige for erhvervelse af ret til pension, kun tillægges betydning som en yderligere periode, der skal være tilbagelagt, for at den rettighed, der reelt allerede er erhvervet og beregnet uafhængigt af denne yderligere periode, kan aktualiseres.

2. Der er ingen tvivl om, at man med fællesskabslovgivningen, hvori man har villet samordne medlemsstaternes social-

1 — Oversat fra italiensk.

lovgivninger med det formål at udelukke enhver ulighed i behandlingen af arbejdstagere på grundlag af statsborgerskab og herved sikre arbejdskraftens frie bevægelighed i Fællesskabet, i mange henseender har til hensigt at gå ud over territorialitetsprincippet, som de forskellige nationale lovgivninger bygger på, således at de omstændigheder, der angår arbejdstageren, og som indtræffer i en anden medlemsstat end den, hvis lovgivning er på tale, ligeledes tillægges betydning ved anvendelsen af hver enkelt af disse lovgivninger. I adskillige bestemmelser i fællesskabsforordningerne henvises særligt til omstændigheder eller situationer, som består uden for en medlemsstats område, idet disse tillægges retsvirkninger ved anvendelsen af denne stats sociallovgivning. Kommissionen anførte i sit indlæg en hel række eksempler herpå.

Men det spørgsmål, som nu er stillet os, drejer sig om, hvorvidt en begivenhed, som er indtruffet i en anden medlemsstat, kan ligestilles med en tilsvarende begivenhed, hvis denne var indtruffet i den stat, hvor arbejdstageren anmoder om ydelsen, selv om der ikke findes nogen fællesskabsbestemmelse, der udtrykkeligt tillægger en omstændighed betydning, som ikke vedrører en stats område.

Det ville utvivlsomt være en overdrivelse generelt at hævde, at territorialitetsprincippet i alle henseender er ophævet ved anvendelsen af de nationale sociallovgivninger på Fællesskabets arbejdstagere; men i mangel af udtrykkelig modstående bestemmelse er det da også uantageligt, principielt at fraskrive omstændigheder, som er indtruffet uden for statens område, betydning ved anvendelsen af en national sociallovgivning. Selv om der ikke findes særlige bestemmelser i denne retning, viser Domstolens retspraksis, at omstændigheder, som er indtruffet uden for en bestemt medlemsstats område, skal ligestilles med tilsvarende omstændigheder, der i den nationale lovgivning kun tillægges retsvirkninger, hvis de har fundet sted på det nationale område; i denne henseende kan der især henvises til dommen i sag 15/69 (Ugliola, Recueil 1969, s. 368). Domstolen fandt, idet den henviste til de generelle principper, som gælder på området, at en periode med militærtjeneste, som var tilbagelagt af en vandrende arbejdstager i sit eget land, kunne ligestilles med en tilsvarende militærtjeneste, som var aftjent i Tyskland. Når man har kunnet gå ud over den territoriale tilknytning i et tilfælde, hvor en virksomhed er så snævert knyttet til staten, som aftjening af værnepligt i dens væbnede styrker, og når man også har kunnet tillægge den vandrende arbejdstager den erhvervsmæssige anciennitetsfordel, som i den nationale lovgivning knyttes til udførelsen af denne tjeneste, må det samme ligestillingskriterium så meget desto mere anvendes på en arbejdsløshedsperiode, der meget mere direkte vedrører en arbejdstager som sådan, end en periode med militærtjeneste gør. Arbejdsløsheden stedfæstes ganske vist til det nationale område, og formelt har det betydning, at arbejdstageren tilmeldes på arbejdsformidlingens særlige lister i den pågældende stat, og disse forhold må principielt have betydning for tildelingen af den i denne henseende hjemlede støtte. Derimod er de på ingen måde nødvendige hverken af praktiske eller andre grunde, når det drejer sig om at tage hensyn til en arbejdsløshedsperiode udelukkende med henblik på aktualisering af et krav på alderspension, især ikke når arbejdsløshedsperioden ikke indgår i beregningen af denne pensions størrelse, men blot kræves som en yderligere betingelse for en førtidig nydelse af den rettighed, som tidligere er erhvervet på grundlag af allerede tilbagelagte forsikringsperioder.

I denne henseende er det hensigtsmæssigt at henvise til, at der til fordel for arbejdstagere i EØF-traktatens artikel 51, litra a), foreskrives sammenlægning ikke blot af forsikringsperioder og dermed ligestillede perioder, men »sammenlægning af alle tidsrum, der i de forskellige nationale lovgivninger tages i betragtning med henblik på at indrømme og opretholde retten til ydelser og på beregning af disse«.

Selv om det ikke er nogen betingelse for arbejdstagerens erhvervelse af pensionsretten, at arbejdsløshedsperioden er tilbagelagt efter det fyldte 60. år, må dette dog være tilfældet, såfremt retten til konkret at nyde denne fordel før det normalt fastsatte tidspunkt skal aktualiseres. Under denne synsvinkel må det anerkendes, at en hensyntagen til denne periode falder ind under en vid fortolkning af bestemmelsen i artikel 51, som fællesskabslovgiveren henviser til i 6. betragtning til forordning nr. 1408 i forbindelse med målene om den frie bevægelighed for arbejdstagere og ligebehandling af disse, især hvad angår deres ret til sociale sikringsydelser, »uanset deres arbejds- eller bopælssted«.

Såfremt der ikke tages hensyn til en arbejdsløshedsperiode, som er tilbagelagt i en anden stat, kan der også foreligge en sådan skjult forskelsbehandling, der, som Domstolen har præciseret det i sin dom i sag 152/73 *(Sotgiu,* Sml. 1974, s. 164), er forbudt ifølge Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed.

I sag 2/72 *(Murru,* Recueil 1972, bind XVIII, s. 333) har Domstolen statueret, at hvis en medlemsstat på grundlag af sin nationale sociallovgivning ligestiller en arbejdsløshedsperiode med en forsikringsperiode, skal de andre medlemsstater anse en arbejdsløshedsperiode, som en arbejdstager har udstået i førstnævnte stat, som en forsikringsperiode. I de indlæg, som den italienske regering har indgivet i denne sag, har den anført, at når staterne således er forpligtet til at overholde en *»retlig fiktion«,* hvorefter en arbejdsløshedsperiode ligestilles med en forsikringsperiode, skal de så meget mere tage hensyn til den faktiske omstændighed, arbejdsløsheden, når denne isoleret betragtet ved anvendelsen af den nationale lovgivning tillægges betydning som simpel historisk omstændighed.

Det er desuden ubestrideligt, at arbejdsløsheden, i betragtning af arbejdstagernes frihed til at rejse inden for Fællesskabet, i alle de lande, hvor den forekommer, i sidste ende antager karakter af et problem af fælles interesse knyttet til arbejdstagerens liv; den er derfor en omstændighed, som Fællesskabet må tillægge betydning, både på det økonomiske og sociale plan. Det er således ikke uberettiget også at drage juridiske konsekvenser heraf. Denne betragtning tjener til støtte for den opfattelse, jeg er nået til på grundlag af retspraksis og i lyset af generelle principper om den betydning, som en arbejdsløshedsperiode, der er tilbagelagt i en medlemsstat, får i en anden medlemsstat med henblik på en førtidig erhvervelse af retten til en alderspension i medfør af artikel 27, stk. 1 i forordning nr. 3 og artikel 45, stk. 1 i forordning nr. 1408.

Jeg mener ikke at kunne godtage den modsætningsslutning, som Bundessozialgericht henviser til i sin forelæggelseskendelse, og ifølge hvilken artikel 27, da den angår erhvervelse, bevarelse eller generhvervelse af ret til ydelser, ikke vedrører arbejdsløshedsperioder, som i den nationale lov hverken kræves med henblik på anerkendelse af et pensionskrav eller med henblik på beregning af dette kravs størrelse, men udelukkende med henblik på en tidligere aktualisering heraf. En regel, som for erhvervelse af et krav hjemler sammenlægning af forsikringsperioder og dermed ligestillede perioder, og som i denne henseende, som tidligere anført, under visse betingelser selv forpligter staterne til at ligestille arbejdsløshedsperioder, der er tilbagelagt i andre medlemsstater, med forsikringsperioder, må så meget desto mere give hjemmel for, at der — med det ene formål at give adgang til førtidigt krav på pension — tages hensyn til en objektiv sikker omstændighed som den arbejdsløshed, der godtgøres gennem arbejdstagerens tilmelding på opholdsstatens særlige lister.

Set ud fra de nationale myndigheders synspunkt erkender jeg, at det ikke kan være tilfredsstillende at skulle tage hensyn til en arbejdsløshedsperiode, som er tilbagelagt i en anden medlemsstat, såfremt arbejdstageren på dette tidspunkt

let kunne have fundet arbejde, hvis han havde været tilmeldt på førstnævnte stats arbejdsløshedsliste. Rent bortset fra at det i vort tilfælde ikke drejer sig om tildeling af arbejdsløshedsstøtte, og bortset fra den omstændighed, at ingen arbejdsløs arbejdstager har pligt til at acceptere det første tilbud om arbejde, han får, vil jeg dog bemærke, at ulemper af denne art kunne elimineres gennem en bedre koordination af de nationale arbejdsformidlingers virksomhed. Denne betragtning synes således ikke at kunne afsvække den opfattelse, jeg er nået til.

På basis af ovenstående foreslår jeg Dem at besvare spøgsmålet fra Bundessozialgericht på følgende måde:

I medfør af artikel 27, stk. 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 3 og artikel 45, stk. 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 om social sikring af arbejdstagere, skal det antages, at ved anvendelsen af en national lov, i hvilken der for tildeling af førtidig alderspension stilles den yderligere betingelse, at en minimumsarbejdsløshedsperiode er tilbagelagt på statens område, har en arbejdsløshedsperiode, der er tilbagelagt under tilsvarende vilkår på en anden medlemsstats område, de samme virkninger, selv når den ikke skal tages i betragtning med henblik på erhvervelse af retten, og selv når den ikke indgår i beregningen af ydelserne.