FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO LA PERGOLA

föredraget den 3 oktober 1996 *

I — Inledning

1. Domstolen har i föreliggande mål att bedöma huruvida en bestämmelse i nederländsk lag, enligt vilken arbetslöshetsersättning för gränsarbetare beviljas endast om den berörde tidigare har uppburit arbetslöshetsunderstöd från den behöriga nederländska institutionen enligt det allmänna nationella arbetslöshetssystemet, är förenlig med gemenskapsrätten.

II — Bakgrunden till målet

2. Käranden i målet vid den nationella domstolen, nederländska medborgaren P. J. Huijbrechts, var yrkesverksam i Nederländerna från år 1968 till år 1982, men var under den perioden bosatt i Belgien. Efter att ha blivit uppsagd erhöll käranden arbetslöshetsförmåner som utbetalades av den behöriga myndigheten i den sistnämnda staten. Efter att ha flyttat till Nederländerna år 1987 fortsatte käranden att erhålla sagda förmåner från den belgiska institutionen under en period på tre månader.

3. I april 1988 ansökte käranden om arbetslöshetsförmåner enligt den nederländska lag som garanterar en inkomst för arbetslösa och delvis arbetsoförmögna arbetstagare (nedan kallad IOAW). Ansökan avslogs den 15 augusti 1989 av Putte kommun med anledning av att det villkor som föreskrivs i artikel 2.1 första meningen samt enligt punkt a.3 i IOAW inte var uppfyllt i kärandens fall. Den 10 oktober 1989 avslog Putte kommun även kärandens begäran om omprövning av det beslut av den 15 augusti 1989 genom vilket hon hade förvägrats ersättningen i fråga.

4. Käranden överklagade därefter beslutet till den nämnd som är svarande i målet vid den nationella domstolen. Nämnden avslog i sin tur den 27 augusti 1990 kärandens yrkande. Den berörda, anförde nämnden, var inte arbetslös i IOAW:s mening, och under inga omständigheter kunde IOAW anses utgöra något försäkringssystem i den mening

* Originalspråk: italienska.

som avses i förordning nr 1408/71. Käranden överklagade detta beslut till Raad van State.

5. Raad van State, som anser att tvisten gäller frågor om tolkning av gemenskapsrätten, har beslutat att hänskjuta följande frågor för förhandsavgörande:

"1) Om en medlemsstat för att bevilja en förmån som följer på en arbetslöshetsförmån ställer upp ett villkor — vilket är fallet vid tillämpningen av artikel 2.1 första meningen samt enligt punkt a.3 i IOAW — enligt vilket denna arbetslöshetsförmån skall ha erhållits under hela den förmånsperiod som föreskrivs enligt den arbetlöshetslagstiftning som gäller i medlemsstaten, skall då de perioder under vilka arbetslöshetsförmånen har erhållits i en annan medlemsstat betraktas som försäkrings- eller anställningsperioder i enlighet med artikel 67 i förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (i dess ändrade och uppdaterade version i förordning (EEG) nr 2001/83)?

2) För det fall att första frågan besvaras nekande, föreligger diskriminering på grund av nationalitet på det sätt som avses i artikel 7 i EEG-fördraget (nuvarande artikel 6 i EG-fördraget) av den anledningen att en arbetslöshetsförmån som har erhållits i en annan medlemsstat inte beaktas vid bedömningen av huruvida det villkor, enligt vilket arbetslöshetsförmånen måste ha erhållits under hela den förmånsperiod som föreskrivs enligt den arbetslöshetslagstiftning som gäller i den behöriga medlemsstaten, som föreskrivs i artikel 2.1 första meningen samt enligt punkt a.3 i 'IOAW' är uppfyllt?"

III — Den nationella lagstiftningen i fråga

6. Såsom arbetslös enligt artikel 2.1 första meningen samt enligt punkt a.3 i IOAW anses en person

1) som är arbetslös och ännu inte har fyllt 65 år,

2) som har blivit arbetslös efter att ha fyllt 50 år men innan han har fyllt 57,5 år,

3) som efter att ha blivit arbetslös har erhållit en ersättning för inkomstbortfall, och därefter en förmån som följer på denna enligt Werkloosheidswet (lag om arbetslöshet, nedan kallad WW), under hela den tid som avses i artikel 42 första och andra stycket eller artikel 43 andra stycket och artikel 49 första stycket samt, i förekommande fall, i artikel 76 i denna lag.

IV — De relevanta gemenskapsbestämmelserna

7. I artikel 67 i förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (i dess ändrade och uppdaterade version i förordning (EEG) nr 2001/83 [1]) föreskrivs följande:

"1. Den behöriga institutionen i en medlemsstat, vars lagstiftning kräver att försäkringsperioder har fullgjorts för att någon skall få, bibehålla eller återfå rätt till förmåner, skall i den utsträckning som behövs beakta försäkrings- eller anställningsperioder som han har fullgjort som anställd enligt en annan medlemsstats lagstiftning som om de vore försäkringsperioder som har fullgjorts enligt den lagstiftning som denna institution tillämpar, dock under förutsättning att anställningsperioderna skulle ha ansetts som försäkringsperioder om de hade fullgjorts enligt denna lagstiftning.

2. Den behöriga institutionen i en medlemsstat, vars lagstiftning kräver att anställningsperioder har fullgjorts för att någon skall få, bibehålla eller återfå rätt till förmåner, skall i den utsträckning som behövs beakta försäkrings- eller anställningsperioder som han har fullgjort som anställd enligt en annan medlemsstats lagstiftning som om de vore anställningsperioder som har fullgjorts enligt den lagstiftning som denna institution tillämpar.

...".

8. I artikel 71 i dess lydelse enligt förordning nr 2001/83 föreskrivs att

"[e]n arbetslös person som tidigare var anställd och som under sin senaste anställning var bosatt inom en annan medlemsstats territorium än den behöriga statens skall få förmåner enligt följande bestämmelser:

a. i) ...

ii) En gränsarbetare som är helt arbetslös skall få förmåner enligt lagstiftningen i den medlemsstat inom vars territorium han är bosatt som om han hade omfattats

1 — EGT L 230, 22.8.1983, s. 6.

av denna lagstiftning då han senast var anställd. Dessa förmåner skall utges av institutionen på bosättningsorten på dess bekostnad.

..."

V — Analys av tvisten

9. De frågor som har ställts av den hänskjutande domstolen avser huvudsakligen frågan om den arbetslöshetsperiod under vilken käranden har uppburit en ersättning från den behöriga belgiska institutionen gäller för att erhålla den förmån som föreskrivs i IOAW och som käranden skulle ha varit berättigad till om hon redan från början hade erhållit arbetslöshetsunderstöd i Nederländerna.

10. Innan jag går in på frågan i sak är det lämpligt att kontrollera grunden för vissa invändningar som käranden inledningsvis har gjort och som sedan har återgivits i det beslut som hon senare själv har överklagat, liksom andra invändningar som har framförts av den nederländska och den spanska regeringen vid domstolen. Invändningarna berör frågan om de tolkningsfrågor som skall bedömas är relevanta. Den första invändningen rör den omtvistade arten av IOAW och går ut på att denna lag inte kan anses utgöra ett försäkringssystem med vars stöd förordning nr 1408/71 kan tillämpas i föreliggande fall. Den andra invändningen går ut på att den faktiska situation som käranden befinner sig i skulle sakna gemenskapsrättslig relevans. Enligt den nederländska och spanska regeringen finns ingen koppling mellan föreliggande fall och gemenskapsrätten som kan motivera att de åberopade bestämmelserna i fråga skall tillämpas.

11. Vad beträffar frågan om IOAW:s art har domstolen redan fastslagit att detta system är ett av de system som omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71. [2] Vad sedan beträffar invändningen att det inte föreligger en situation som är relevant för tillämpningen av gemenskapsrätten gör sig flera överväganden gällande. Käranden har utövat rätten till fri rörlighet dels genom att bosätta sig i Belgien, dels genom att utöva yrkesverksamhet i Nederländerna. Käranden ingår dessutom i kategorin gränsarbetare som avses i artikel 1 b i förordning nr 1408/71 och omfattas således av de bestämmelser som avser den kategorin som gemenskapslagstiftaren har antagit i syfte att gynna de berörda i fråga om försäkringsskydd och andra sociala förmåner på det sätt som avses i artikel 51 i fördraget. Den spanska regeringen har för sin del åberopat vissa av domstolens ställningstaganden [3] för att hävda att fallet inte har något samband med de situationer som regleras av gemenskapsbestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare och att käranden således inte kan åberopa dessa bestämmelser. Emellertid har de domar som påstås tala för denna ståndpunkt förlorat avsevärt i betydelse genom senare rättspraxis. De villkor som gemenskapsdomstolarna har ställt genom domen i målet Schumacker [4] och därefter genom domen i

2 — Dom av den 2 augusti 1993 i mål C-66/92, Acciardi (Rec. 1993, s. I-4567).

3 — Dom av den 26 januari 1993 i mål C-112/91, Werner (Rec. 1993, s. I-429) samt av den 22 september 1992 i mål C-153/91, Petit (Rec. 1992, s. I-4973).

4 — Dom av den 14 februari 1995 i mål C-279/93, Schumacker (REG 1995, s. I-225), i synnerhet punkt 28.

målet Martínez Imbernon [5] utgör något av en återgång i rättspraxis som syftar till att återupprätta de tolkningsregler som domstolen tidigare ständigt hade hållit sig till och som tillfälligt hade frångåtts genom ovannämnda dom i målet Werner. Denna dom gällde emellertid ett fall avseende en egenföretagare som hade åberopat artikel 52 i fördraget, en bestämmelse som rör etableringsfriheten. Käranden i föreliggande fall ingår emellertid med säkerhet i den personkrets som omfattas av andra bestämmelser i fördraget, närmare bestämt de som säkerställer fri rörlighet för arbetstagare. Fallet som vi har att bedöma omfattas nämligen av tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71, som har antagits för att genomföra artikel 51 i fördraget. Om så är fallet kan domen i målet Werner, som för övrigt förblivit ett isolerat fall och vilket strax efter i allt väsentligt omkullkastats av efterföljande avgöranden, inte anses utgöra ett lämpligt prejudikat med avseende på föreliggande fall.

12. Jag övergår nu till att i sak behandla de tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt. Den nederländska regeringen och nämnden anser båda att hänvisningen till artikel 67 i förordning nr 1408/71 i den nationella domstolens första tolkningsfråga är irrelevant. Jag delar denna uppfattning. Artikel 67 avser nämligen försäkringssystem i vilka det krävs att en viss försäkrings- eller anställningsperiod skall ha fullgjorts för att arbetslöshetsunderstöd skall beviljas. Det är tydligt att det krav i IOAW som här avses inte motsvarar dessa villkor. För att erhålla ersättningen i fråga föreskrivs inte att den berörde skall ha fullgjort en försäkrings- eller anställningsperiod. Det föreskrivna rekvisitet är ett annat. Arbetstagaren kan komma i åtnjutande av förmånerna i fråga endast om utbetalningen av de förmåner som den arbetslöse har rätt till i enlighet med systemet i WW har upphört. I systemet i IOAW bortses således från längden på den period som mottagaren har fullgjort anställnings- eller försäkringsperioder och i stället beaktas endast det faktum att den berörde har åtnjutit förmåner enligt WW som inte längre utbetalas.

13. Såsom den hänskjutande domstolens tolkningsfråga är formulerad framgår emellertid tydligt vilken annan aspekt som domstolen likaledes har att bedöma. Vid en närmare anblick är det problem som har förts till domstolen detta: kan arbetslöshetsförmåner som uppbärs i andra medlemsstater likställas med sådana som beviljas enligt det system som föreskrivs i WW. Om det fastslås att de kan likställas blir den direkta konsekvensen att rekvisitet för att erhålla arbetslöshetsersättning enligt IOAW, till skillnad från vad käranden har anfört, måste anses uppfyllt.

14. Vilket svar skall ges till den hänskjutande domstolen om frågan formuleras på det sättet? Det finns en fast punkt att utgå från. I artikel 71.1 a ii föreskrivs att den helt arbetslöse gränsarbetaren skall erhålla förmånerna i fråga av den behöriga institutionen i den medlemsstat han är bosatt i. Som domstolen

5 — Dom av den 5 oktober 1995 i mål C-321/93, Martínez Imbernon (REG 1995, s. I-2821).

har klargjort i ett annat fall [6] utgör regeln i fråga en bindande föreskrift som således inte medger att arbetstagarna eller de nationella institutionerna gör undantag från de angivna bestämmelserna. Det var således oundvikligt att käranden uppbar ersättningarna i fråga i Belgien redan från början av sin arbetslöshet. Detta skedde nämligen för att följa en uttrycklig gemenskapsrättslig bestämmelse.

15. Att käranden därefter flyttade från Belgien och bosatte sig i Nederländerna kan enligt min mening inte ha påverkat de rättigheter som käranden har enligt gemenskapsrätten eller den nederländska lagstiftningen. Genom att byta bosättningsort från en stat till en annan inom gemenskapen har nämligen käranden utnyttjat den rätt till fri rörlighet som hon har enligt fördraget. Kärandens rätt att uppbära de sociala trygghetsförmåner som skulle ha beviljats henne om hon från början hade varit bosatt i Nederländerna kan inte på något sätt begränsas eller frånkännas henne med anledning av att hon har utnyttjat en rättighet som säkerställs i gemenskapens rättsordning och som senast formellt har fastslagits i artikel 8a i fördraget. [7] Även domstolen har i en fast rättspraxis ansett detta [8]. Den sistnämnda omständigheten har för övrigt bekräftats av den nederländska regeringen som under förfarandet har hävdat att käranden i normala fall hade uppburit den arbetslöshetsersättning som föreskrivs i IOAW om hon skulle ha åtnjutit de arbetslöshetsförmåner som beviljas enligt WW i kraft av förordning nr 1408/71 genom att redan från början ha varit bosatt i Nederländerna.

16. Artiklarna 48 och 51 i fördraget, i vilka diskriminering på grund av nationalitet förbjuds, är tillämpliga just på situationer som den som i föreliggande fall har hänskjutits för att bedömas av domstolen. Det skall erinras om vilket rekvisit som måste vara uppfyllt för att de föreskrivna ersättningarna skall beviljas. I IOAW:s system behandlas arbetstagare som redan från början av sin yrkesverksamhet var bosatta *i medlemsstaten* annorlunda jämfört med sådana som inte befinner sig i den situationen. Kriteriet gynnar närmare bestämt sådana arbetstagare som *har nationell anknytning*. Härvid föreligger diskriminering i den mening som avses i den ovan nämnda rättspraxisen enligt domarna i målen Schumacker och Martínez Imbernon. Genom den nederländska bestämmelsen utestängs sådana arbetstagare som har åtnjutit motsvarande ersättningar med stöd av en annan medlemsstats rättsordning från kategorin potentiella mottagare av ersättningen i fråga. Det är svårt att se hur den diskriminerande verkan som följer av en sådan bestämmelse skulle kunna vara motiverad enligt något kriterium som förtjänar gemenskapsdomstolarnas skydd. Det system som föreskrivs i Nederländerna skall således anses vara oförenligt med principen om fri rörlighet för arbetstagare och med den därmed förbundna principen om att gränsarbetare inte får diskrimineras på grund av nationalitet. Inte nog med det. Bestämmelsen i IOAW utgör i praktiken ett betydande hinder för arbetstagare bosatta i Nederländerna att utöva den fria rörlighet som säkerställs i fördraget. Möjligheten för dessa att söka arbete i andra medlemsstater görs mer betungande och avskräckande. Vad beträffar arbetstagare som flyttar från det landet till en annan ort

6 — Dom av den 12 juni 1986 i mål 1/85, Miethe (Rec. 1986, s. 1837).

7 — Det är i det avseendet irrelevant om sökanden har bosatt sig i Belgien för att kunna utöva sin yrkesverksamhet i det landet eller i stället bestämt sig för att flytta dit oberoende av ekonomiska överväganden. I båda fallen har sökanden bosatt sig genom att utnyttja gällande rätt (utendo juribus), och hon kan således inte förvägras det skydd som ges i gemenskapsrätten.

8 — Dom av den 15 oktober 1991 i mål C-302/90, Faux (Rec. 1991, s. I-4875) samt dom av den 8 juli 1992 i mål C-102/91, Knoch (Rec. 1992, s. I-4341). Se även, senast, domen av den 5 oktober 1994 i mål C-165/91, Van Müster (Rec. 1994, s. I-4661) och domarna av den 26 oktober 1995 i mål C-481/93, Moscato (REG 1995, s. I-3525) samt i mål C-482/93, Klaus (REG 1995, s. I-3551).

inom gemenskapen innebär den omtvistade bestämmelsen, som jag har konstaterat ovan, en begränsning av de underlättande åtgärder som dessa skulle ha omfattats av vid arbetslöshet på villkor att de hade utövat sin verksamhet och varit bosatta i ursprungsmedlemsstaten. [9]

17. Ett sista påpekande bör göras i denna fråga. Enligt en fast rättspraxis skall nationella bestämmelser som inverkar på rättigheter eller rättsliga ställningar som är knutna till gemenskapens rättsordning tolkas i enlighet med de principer som ligger till grund för sistnämnda system. Således skall även den här bedömda bestämmelsen i IOAW tolkas i överensstämmelse med denna tolkningsregel. Den kan inte förstås eller tolkas på ett sätt som innebär att den nationelle arbetstagaren frånkänns rättigheter som han skulle ha haft om han inte hade utnyttjat sin rätt till fri rörlighet. Det finns desto större skäl att tillämpa det kriteriet på gemenskapsbestämmelser som de som anges i förordning nr 1408/71 och som syftar till att genomföra principerna i fördraget. Dessa bestämmelser kan inte utnyttjas till att frånta arbetstagaren rättigheter som han tillerkänns i gemenskapens rättsordning. Även om en nationell arbetstagare som har utövat sin fria rörlighet enligt gemenskapsförordningens lydelse händelsevis skulle frånkännas de rättigheter han i normala fall skulle ha kommit i åtnjutande av i ursprungsmedlemsstaten, kan en sådan bestämmelse inte tillämpas mot den berörde. Det är en grundläggande princip som fastslås i fördraget. Tillämpningen av denna princip kan inte utan motiv förhindras eller försvåras av samma gemenskapsrätts sekundära rättskällor.

18. Svaret på den andra frågan måste anses omfattas av den ovan formulerade lösningen på den första frågan och behöver således inte behandlas här.

VI — Förslag till avgörande

19. Mot bakgrund av vad som ovan anförts föreslår jag följande svar på de tolkningsfrågor som Raad van State i Haag har ställt:

Det är oförenligt med gemenskapsrätten och i synnerhet med artiklarna 48 och 51 i fördraget att på en helt arbetslös gränsarbetare, som har mottagit arbetslöshetsersättning i den medlemsstat i vilken han var bosatt då han senast var yrkesverksam och som därefter har bosatt sig i den medlemsstat i vilken han senast utövade sin yrkesverksamhet, ställa ett villkor som det som föreskrivs i artikel 2.1 första meningen samt enligt punkt a.3 i IOAW och som får till följd att arbetstagaren förvägras den ersättning som föreskrivs i den lagen.

9 — Se dom av den 4 oktober 1991 i mål C-349/87, Paraschi (Rec. 1991, s. I-4501).