# FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT D. RUIZ-JARABO COLOMER

föredraget den 8 februari 2000 *

1. Genom den tolkningsfråga som Bundessozialgericht (Tyskland) har ställt till domstolen vill den ha klarhet i om gemenskapsrätten, och i synnerhet bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare, utgör hinder för att bruttobeloppet av en avtalsenlig pension som uppbärs av en migrerande arbetstagare utgör grund för sjukförsäkringsavgifter både i den stat där den utbetalas, vilket inte ger rätt till förmåner, och i den medlemsstat där arbetstagaren är bosatt och av vars socialförsäkringslagstiftning denne omfattas.

## I — Bakgrunden till tvisten vid den nationella domstolen

2. Manfred Sehrer, kärande i tvisten vid den nationella domstolen, är född år 1924. Sedan han år 1984 fyllde 60 år uppbär han ålderspension från Bundesknappschaft, det svarande organet för social trygghet. Han är bosatt i Tyskland och ansluten till Krankenversicherung der Rentner (pensionärernas sjukförsäkringskassa). I denna stat uppbär han även en tilläggspension från det tyska gruv- och metallarbetarförbundet, som utbetalas av Landesversicherungsanstalt für das Saarland.

3. I Frankrike uppbär han ålderspension från Caisse de retraite complémentaire des ouvriers mineurs (franska kassan för tilläggspension för gruvarbetare) från ett pensionssystem grundat på bestämmelser i kollektivavtal.

Från den franska tilläggspensionens bruttobelopp, som under den av tvisten omfattade perioden från december 1988 till september 1993 varierade mellan 2 384,19 FRF och 2 538,45 FRF per kvartal, drogs sjukförsäkringsavgifter som uppgick till 2,4 procent av totalbeloppet. Avgiftens belopp varierade under samma period mellan 57,22 FRF och 60,92 FRF per kvartal. Denna så kallade solidariska avgift ger inte någon rätt till förmåner.

4. När svarandeorganet fick kännedom om att Manfred Sehrer erhöll en fransk tilläggspension krävde detta organ att han skulle betala avgifter till den tyska sjukförsäkringen beräknade på grundval av den franska pensionens bruttobelopp, utan avdrag för de avgifter som redan betalats i

* Originalspråk: spanska.

Frankrike. Det begärda beloppet för obetalda avgifter uppgår till 1 005,67 DEM.

5. Manfred Sehrers administrativa klagomål bifölls inte. Hans talan vid Sozialgericht für das Saarland bifölls delvis. Domstolen upphävde svarandens beslut i den del den ansåg att bruttobeloppet av den franska pensionen, där det belopp som dragits av för de franska sjukförsäkringsavgifterna ingick, var avgiftsgrundande i Tyskland. I övrigt ogillades talan.

6. Landessozialgericht für das Saarland ogillade svarandens överklagande. Svaranden överklagade därefter denna dom till Bundessozialgericht genom "Revision".

Föremålet för denna tvist är huruvida den del av tilläggspensionen som dras av för sjukförsäkringsavgifter i Frankrike skall inkluderas i beräkningsunderlaget för sjukförsäkringsavgiften för pensionärer i Tyskland för perioden mellan december 1988 och september 1993, vilket svaranden förordar.

## II — Tolkningsfrågan

7. Bundessozialgericht, som är den domstol där tvisten är anhängig, vill veta om den kumulation av avgifter som drabbar en migrerande arbetstagare som Manfred Sehrer strider mot principen om likabehandling. Om så är fallet frågar den om detta är berättigat av objektiva skäl.

8. För att få klarhet härvidlag beslutade den nationella domstolen att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

"Utgör artiklarna 6 och 48—51 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen samt artikel 3 i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen [1] hinder för nationella föreskrifter enligt vilka en fransk tilläggspension som utgår med stöd av bestämmelser i ett kollektivavtal skall beaktas i sin helhet vid beräkningen av avgift för såväl den franska sjukförsäkringen som den tyska sjukförsäkringen för ålderspensionärer?"

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; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 57).

III — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

9. Artikel 48 i EG-fördraget (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse) föreskriver i relevanta delar:

"...

2. [Den fria rörligheten för arbetstagare inom gemenskapen] skall innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet skall avskaffas vad gäller anställning, lön och övriga arbets- och anställningsvillkor."

10. Artikel 1 j första och andra styckena i förordning nr 1408/71, i dess lydelse enligt förordning (EEG) nr 1247/92, [2] lyder:

"*lagstiftning*: i förhållande till varje medlemsstat, nuvarande eller kommande lagar och andra författningar om de grenar av och system för social trygghet som täcks av artikel 4.1 och 4.2, eller de särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner som omfattas av artikel 4.2a.

Uttrycket omfattar inte bestämmelser i nuvarande eller kommande kollektivavtal även om de genom myndighetsbeslut har gjorts tvingande eller fått sitt tillämpningsområde utvidgat."

Denna begränsning kan i vissa fall undanröjas genom en förklaring formulerad av den berörda medlemsstaten som skall anmälas och offentliggöras i enlighet med bestämmelserna i artikel 97 i förordning nr 1408/71.

11. Artikel 13.2 i förordning nr 1408/71, ändrad genom förordning (EEG) nr 2195/91 [3] (nedan kallad förordning nr 2195/91) föreskriver:

"...

2 — Rådets förordning nr (EEG) nr 1247/92 av den 30 april 1992 om ändring av förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (EGT L 136, s. 1).

3 — Rådets förordning (EEG) nr 2195/91 av den 25 juni 1991 om ändring av dels förordning (EEG) nr 1408/71, dels förordning (EEG) nr 574/72 om tillämpningen av förordning (EEG) nr 1408/71 (EGT L 206, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 5, s. 46).

f) Den för vilken lagstiftningen i en medlemsstat upphör att gälla utan att lagstiftningen i en annan medlemsstat blir tillämplig på honom enligt någon av reglerna i föregående punkter eller enligt något undantag eller någon särskild bestämmelse i artikel 14—17 skall omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat inom vars territorium han är bosatt uteslutande enligt bestämmelserna i denna lagstiftning."

12. Beträffande avgifter för förmånstagare till pensioner eller livräntor föreskriver artikel 33 i förordning nr 1408/71, i ändrad lydelse enligt förordning (EEG) nr 2332/89,[4] följande:

"1. Den institution i en medlemsstat som svarar för betalningen av en pension och som tillämpar en lagstiftning med regler om avdrag på pensioner för avgifter för sjukdom och moderskap skall vara behörig att göra sådana avdrag, beräknade enligt lagstiftningen i fråga, på den pension som institutionen utger i den mån kostnaden för förmånerna enligt artikel 27, 28, 31 och 32 skall betalas av en institution i denna medlemsstat.

2. Om i fall som avses i artikel 28a, förvärv av förmåner vid sjukdom och moderskap grundas på betalning av avgifter eller liknande enligt lagstiftningen i den medlemsstat inom vars territorium pensionären i fråga är bosatt, skall sådana avgifter inte beaktas på grundval av denna bosättning."

## IV — Domstolsförfarandet

13. Inom den tidsfrist som föreskrivs i artikel 20 i EG-stadgan för domstolen har skriftliga yttranden ingivits av den tyska regeringen och kommissionen. Eftersom ingen av parterna har begärt att få yttra sig muntligt har domstolen, i enlighet med bestämmelserna i artikel 104.4 i rättegångsreglerna, beslutat att inte hålla muntlig förhandling.

14. Den tyska regeringen har framhållit att avgiftsberäkningen enligt den socialförsäkringslagstiftning som är tillämplig på Man-

4 — Rådets förordning (EEG) nr 2332/89 av den 18 juli 1989 om ändring av dels förordning (EEG) nr 1408/71, dels förordning (EEG) nr 574/72 om tillämpning av förordning (EEG) nr 1408/71 (EGT L 224, s. 1).

fred Sehrer sker med utgångspunkt från hela hans bruttoinkomst, utan undantag för det fall att pensionen utbetalas av en försäkringsanstalt i en annan medlemsstat. Den beaktar inte heller det fall att denna försäkringsanstalt drar av en del av pensionen för sjukförsäkringsavgifter i den staten.

Den tyska regeringen anser att gemenskapsrätten i princip förbjuder att avgifter till system för social trygghet dras av två gånger. Därför bör Manfred Sehrer, eftersom han omfattas av ett fullständigt sjukförsäkringsskydd i Tyskland, och med tanke på att avgifterna i Frankrike inte ger honom någon ytterligare rättighet eller fördel, endast betala avgifter för detta skydd i den staten.

Den tyska regeringen anser att de franska avdragen för sjukförsäkringsavgifter på pensionen till migrerande arbetstagare, som varken är bosatta i landet eller omfattas av den statens lagstiftning om social trygghet, utgör ett hinder för den fria rörligheten som är förbjudet enligt artikel 48 i fördraget. Detta hinder kan inte motiveras av tvingande hänsyn till allmänintresset, eftersom det inte ger den berörde rätt till någon förmån eller social fördel.

15. Kommissionen anser inledningsvis att den skyldighet som Frankrike ålägger en arbetstagare som inte omfattas av den franska lagstiftningen, att betala en sjukförsäkringsavgift utan att som motprestation ge honom rätt till någon som helst förmån, är oförenlig med rätten till fri rörlighet för arbetstagare i gemenskapen.

Kommissionen har i andra hand betonat att en identisk tillämpning av den tyska lagstiftningen på en migrerande arbetstagare och en arbetstagare som inte har utnyttjat rätten till fri rörlighet kan leda till ett resultat som är oförenligt med syftet med artiklarna 48 i EG-fördraget, 49 i EG-fördraget (nu artikel 40 EG i ändrad lydelse), 50 i EG-fördraget (nu artikel 41 EG) och 51 i EG-fördraget (nu artikel 42 EG i ändrad lydelse), vilket hänger samman med att lagstiftningen i två eller flera medlemsstater kommer att tillämpas på den migrerande arbetstagarens pensionsrättigheter. I sådana fall förpliktigar principen om lojal samverkan som fastställs i artikel 5 i EG-fördraget (nu artikel 10 EG) de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna att vidta alla lämpliga åtgärder för att uppnå syftet med artikel 48 i fördraget samt att kontrollera om dess lagstiftning kan tillämpas efter bokstaven och på samma villkor på en migrerande som på en bofast arbetstagare utan att detta leder till att den migrerande arbetstagaren går miste om en socialförsäkringsförmån och utan att denne därmed avhålls från att effektivt utnyttja sin rätt till fri rörlighet.

16. För att inhämta upplysningar om de sjukförsäkringsavgifter som Manfred Sehrer betalar i Frankrike ställde domstolen en

fråga till den franska regeringen med anmodan om ett skriftligt svar. Enligt uppgifterna i svaret dras sjukförsäkringsavgifterna, enligt lag nr 71-1129 av den 28 december 1979, av från samtliga ålderspensioner, såväl grund- som tilläggspensioner, som helt eller delvis finansieras av arbetsgivarna. De betecknas som solidariska avgifter som i sig inte ger rätt till förmåner från sjukförsäkringen, eftersom denna rättighet förvärvas genom pensionsutbetalningen, om förmånstagaren uppfyller bosättningskravet. För närvarande uppgår den andel som dras av på tilläggspensioner till en procent. Den uppgår däremot till 3,8 procent för personer som omfattas av det franska sjukförsäkringssystemet men som inte betalar den allmänna socialförsäkringsavgift som endast belastar personer med skattemässigt hemvist i Frankrike.

redan pensionerad arbetstagare, som omfattas av dess lagstiftning, som inkomst medräknar bruttobeloppet av en avtalsenlig pension som uppbärs i en annan medlemsstat, utan att beakta att en del av denna pension redan har dragits av för sjukförsäkringsavgifter i denna stat.

## V — Bedömning av tolkningsfrågan

17. Bundessozialgericht vill genom sin tolkningsfråga få klarhet i om gemenskapsrätten, och i synnerhet principen om likabehandling inom området för fri rörlighet för arbetstagare, förhindrar att en medlemsstat vid fastställandet av underlaget för sjukförsäkringsavgifter för en migrerande,

18. Innan jag besvarar den ställda tolkningsfrågan kommer jag att granska skyldigheten att betala avgifter i Frankrike och dess effekter.

### A — *Skyldigheten att betala avgifter i Frankrike*

19. Jag anser att det har framgått av de omständigheter som hittills redovisats att Frankrike belägger en avtalsenlig pension med sjukförsäkringsavgifter, trots att förmånstagaren inte omfattas av landets socialförsäkringslagstiftning och inte har rätt till sjukförmåner i denna stat.

20. Det är inte första gången som en lagstiftning av denna typ väcker frågor om

dess menliga inverkan på principen om fri rörlighet för arbetstagare. Frankrike är inte heller den enda medlemsstat som använder metoden för att tillföra sin socialförsäkring medel, även om den visat sig flitigast härvidlag. [5]

21. År 1985 fälldes Belgien av domstolen för fördragsbrott [6] på grund av att den lag som reglerade det obligatoriska systemet för sjuk- och invaliditetsförsäkring stod i strid med artikel 33 i förordning nr 1408/71. Det konkreta fördragsbrottet bestod i att från och med oktober 1980 ålägga rättighetshavarna till en lagstadgad ålderspension, tjänstepension, efterlevandepension eller liknande, skyldighet att på dessa, och på alla fördelar avsedda att komplettera dessa förmåner, betala sjukförsäkringsavgifter även om de inte var bosatta i Belgien och hade rätt till förmåner i händelse av sjukdom i den medlemsstat där de var bosatta.

Artikel 33 i förordning nr 1408/71 ger som nämnts den institution i en medlemsstat som svarar för betalningen av en pension och som tillämpar en lagstiftning med regler om avdrag på pensioner för avgifter för sjukdom rätt att göra sådana avdrag, beräknade enligt lagstiftningen i fråga, på den pension som institutionen utger i den mån kostnaden för förmånerna skall betalas av en institution i denna medlemsstat.

22. Det framgår av domstolens tolkning i denna dom, som har bekräftats genom senare rättspraxis, [7] att en medlemsstat inte kan göra avdrag på pensioner för avgifter till allmänna ålders-, tjänste-, eller änkepensionssystem, ens i avsaknad av en direkt koppling mellan avgiften och den risk som

5 — För tillfället är i själva verket två mål anhängiga vid domstolen, nämligen mål C-34/98, kommissionen mot Frankrike, med yrkande om fastställelse av att staten har åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 48 i EG-fördraget och 52 i fördraget (nu artikel 43 EG i ändrad lydelse) och artikel 13 i förordning nr 1408/71 genom att inkomster av tjänst och arbetslöshetsunderstöd som uppbärs av anställda och egenföretagare som är bosatta i Frankrike, men som arbetar i en annan medlemsstat och som inte omfattas av den franska socialförsäkringslagstiftningen, belastas med en avgift för återbetalningen av socialsektorns skuld (CRDS), vars avkastning går till en kassa för avbetalning av socialsektorns skuld, och mål C-169/98, kommissionen mot Frankrike, med yrkande om fastställelse av att staten har åsidosatt samma gemenskapsbestämmelser genom att belasta inkomster av verksamhet och ersättning till arbetstagare som är bosatta i Frankrike, men som inte omfattas av den franska socialförsäkringslagstiftningen, med en allmän socialavgift (CSG), som är avsedd att finansiera alla grenar av det allmänna systemet för social trygghet i Frankrike. Förhandling i dessa två mål hölls den 4 maj 1999. Generaladvokaten La Pergola föredrog den 7 september 1999 sitt förslag till avgörande i de två målen. Han anser där att även om CRDS och CSG neutralt belastar samtliga personer som är bosatta i Frankrike, så innebär den omständighet att migrerande arbetstagare åläggs att finansiera ett system för social trygghet som de inte är anslutna till att de diskrimineras i förhållande till bofasta arbetstagare, eftersom endast dessa är förmånsberättigade enligt systemet.

6 — Dom av den 28 mars 1985 i mål 275/83, kommissionen mot Belgien (REG 1985, s. 1097).

7 — Dom av den 16 januari 1992 i mål C-57/90, kommissionen mot Frankrike (REG 1992, s. I-75), punkt 15, och av den 6 februari 1992 i mål C-253/90, kommissionen mot Belgien (REG 1992, s. I-531), punkt 13.

försäkringen avser, när de sjuk- och moderskapsförmåner som utgör motprestationen inte betalas av en institution i nämnda medlemsstat.

23. På grund av domstolens dom år 1985 upphörde tillämpningen av de belgiska bestämmelser som hade förklarats oförenliga med gemenskapsrätten på pensioner som genom det allmänna systemet utbetalades till gemenskapsmedborgare bosatta i en annan medlemsstat än Belgien, men de tillämpades fortsättningsvis på belgiska tilläggspensioner. [8]

Något liknande inträffade i Frankrike, där ett avdrag från tilläggspensioner och förtidspensioner för avgifter avsedda att finansiera det allmänna systemet för social trygghet föreskrevs, oberoende av förmånstagarnas bosättningsort.

24. På grund av detta väckte kommissionen år 1990 talan mot Belgien samt mot Frankrike och anklagade dessa stater för att ha överträtt artikel 13.1 och artikel 33 i förordning nr 1408/71. [9]

Kommissionen, som medgav att vare sig systemen för förtidspension eller tilläggspension omfattades av det materiella tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71, ansåg att den grundläggande princip som fastställs i artikel 13.1 att en migrerande arbetstagare alltid skall omfattas av enda lagstiftning, är en allmän princip som förelåg före sagda förordning och som kunde åberopas för att undvika att en migrerande arbetstagare tvingades erlägga sjukförsäkringsavgifter i två medlemsstater, när detta försäkringsskydd endast förelåg i en av dem.

8 — I mål C-347/98, kommissionen mot Belgien, som är anhängigt vid domstolen, har kommissionen yrkat fastställelse av att Belgien har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 13.2 f i förordning nr 1408/71, genom att dra av individuella avgifter på 13,07 procent av pensionen vid yrkessjukdom för personer som inte längre är verksamma som anställda eller egenföretagare i Belgien och som har bosatt sig i en annan medlemsstat, och som därför endast omfattas av lagstiftningen i den senare. Kommissionen har hävdat att de belgiska myndigheterna inte har rätt att göra avdrag för avgifter från de belgiska pensioner vid yrkessjukdom som de personer som befinner sig i denna situation har rätt till.

9 — Anhängigt vid domstolen är även mål C-68/99, kommissionen mot Tyskland, med yrkande om att domstolen skall fastställa att Tyskland har åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 51, 52 och/eller 59 i EG-fördraget (nu artikel 49 EG i ändrad lydelse) samt enligt avdelning II i förordning nr 1408/71 (artikel 14 a ii första meningen jämförd med artikel 13.1 och 13.2 b), genom att tillämpa artikel 23 och följande i Künstlersozialversicherungsgesetz (lag om systemet för social trygghet för artister) även på artister och publicister som är bosatta i en annan medlemsstat i Europeiska unionen och som stadigvarande utövar självständig verksamhet såväl i det landet som i Tyskland, och som därmed endast omfattas av socialförsäkringslagstiftningen i hemvistlandet. Kommissionen anser att den avgift som åläggs företag som driver förlag eller nyhetsbyråer i form av en procentandel på ersättningen per verk eller artistisk eller publicistisk prestation, även när arbetstagaren inte är skyldig att erlägga avgifter till det system för social trygghet som omfattar artister, objektivt utgör en arbetsgivaravgift, som har samma verkan som en socialförsäkringsavgift såväl för arbetsgivaren som för den berörda artisten eller publicisten. I den mån det är fråga om artister eller publicister som enligt förordning nr 1408/71 är anslutna till systemet för social trygghet i en annan medlemsstat, är denna effekt inte förenlig vare sig med sagda förordnings ordalydelse eller syfte, enligt vilken en försäkrad person, i syfte att undvika dubbla socialförsäkringsavgifter, endast skall omfattas av lagstiftningen i en medlemsstat.

25. I sina domar[10] noterade domstolen, efter att ha medgivit att förmånstagarna till en av dessa pensioner var arbetstagare i den mening som avses i artikel 1 a i förordning nr 1408/71 och att de ingick i den i artikel 2 definierade personkrets som omfattades av dess tillämpningsområde, att principen om en enda tillämplig lagstiftning endast gäller i de situationer som avses i artiklarna 13.2 och 14—17, som anger lagvalsbestämmelser för varje situation. Eftersom förmånstagarna till en förtids- eller tilläggspension inte befann sig i någon av dessa situationer kunde de inte åberopa sig på denna princip.[11]

26. I fråga om artikel 33 i förordning nr 1408/71 har domstolen gjort den tolkningen att varje stat, som enligt sin egen lagstiftning svarar för betalningen av en pension eller livränta, skulle anses svara för en pension eller livränta.

27. Emellertid undantar artikel 1 j från begreppet "lagstiftning" bestämmelser i nuvarande eller kommande kollektivavtal även om de genom myndighetsbeslut har gjorts tvingande eller fått sitt tillämpningsområde utvidgat, om inte begränsningen har undanröjts genom en förklaring formulerad av den berörda medlemsstaten.

Kommissionen tillstod att de belgiska tilläggspensionssystemen och de franska förtidspensionssystemen inte utgjorde lagstiftning i bestämmelsens mening, eftersom de hade skapats genom avtal mellan behöriga myndigheter och yrkesorganisationer, fackliga organisationer eller företag, eller genom kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter, och inte hade varit föremål för en sådan förklaring.

Domstolen bekräftade denna bedömning[12] och ogillade talan i båda fallen.

28. Kommissionen har nu hävdat att Manfred Sehrers skyldighet att under de beskrivna omständigheterna betala avgifter till den franska sjukförsäkringen strider mot de bestämmelser i fördraget som reglerar rätten till fri rörlighet för arbetstagare, men den tycks inte dra några praktiska slutsatser av detta påstående.

10 — Ovan fotnot 7.

11 — Denna situation har ändrats genom att rådet antagit förordning nr 2195/91 genom vilken punkt f lades till artikel 13.2 i förordning nr 1408/71.

12 — Denna fråga tas på nytt upp i dom av den 24 september 1998 i mål C-35/97, kommissionen mot Frankrike (REG 1998, s. I-5325), som behandlade system för tilläggspension, som hade skapats genom avtal mellan behöriga myndigheter och yrkesorganisationer, fackliga organisationer eller företag, eller genom kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter som har gjorts tvingande genom artikel L 731-5 i franska Code de la sécurité sociale.

Den tyska regeringen delar denna uppfattning och har även, för den händelse att domstolen skulle anse att betalningen av dessa avgifter i Frankrike är förenlig med gemenskapsrätten, framhållit att denna omständighet inte påverkar dess rätt att beräkna de tyska sjukförsäkringsavgifterna på bruttobeloppet av den berördes samtliga inkomster, oberoende av om de uppkommit i Tyskland eller i utlandet och av att en del av dem redan har avgiftsbelagts.

29. Jag vill göra två påpekanden i detta avseende. För det första instämmer jag i kommissionens uppfattning att de franska bestämmelserna, så som de har presenterats i denna tvist, i vilken Frankrike inte ens har intervenerat, skulle kunna anses utgöra ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare, och stå i strid med artikel 48 i EG-fördraget. Det är nämligen fråga om en lagstiftning som kan avhålla en arbetstagare från att bege sig till Frankrike för att arbeta som anställd om detta medför att den pension till vilken han kommer att vara berättigad vid pensioneringen, även om han inte är bosatt i Frankrike, kommer att beläggas med sjukförsäkringsavgifter i denna stat, utan att detta ger rätt till förmåner.

Domstolen prövar dock endast om en nationell bestämmelse är förenlig med gemenskapsrätten inom ramen för en talan om fördragsbrott, vilken endast kommissionen eller en annan medlemsstat har rätt att väcka. Kommissionen har inte inlett något förfarande om fördragsbrott mot denna medlemsstat i avsikt att domstolen skall uttala sig om sagda lagstiftnings förenlighet med de principer som reglerar den fria rörligheten för arbetstagare inom gemenskapen. Inte heller Tyskland har gjort detta, trots att denna möjlighet står till dess förfogande enligt artikel 170 i EG-fördraget (nu artikel 227 EG).

För det andra har den nationella domstolen då tolkningsfrågan ställdes inte begärt att domstolen skall pröva den franska lagstiftningen, [13] utan uttryckligen i sitt beslut om hänskjutande förklarat att rättstridigheten beträffande avgiftsskyldigheten till den franska sjukförsäkringen endast kan hävdas av käranden vid de franska domstolarna.

30. Situationen skulle ha varit en helt annan om Manfred Sehrer, i stället för att i Tyskland angripa det beslut genom vilket

13 — I dom av den 10 november 1982 i mål 261/81, Rau (REG 1982, s. 3961) prövade domstolen, på begäran av en tysk domstol, om den belgiska lagstiftningen utgjorde en åtgärd med motsvarande verkan som en kvantitativ restriktion i den mening som avses i artikel 30 i EG-fördraget (nu artikel 28 EG i ändrad lydelse). I domen av den 23 november 1989 i mål C-150/88, Parfümeriefabrik 4711 (REG 1989, s. 3891; svensk specialutgåva, volym 10, s. 249), tolkade domstolen, på begäran av en annan tysk domstol, direktiv 76/768/EEG om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kosmetiska produkter (EGT L 262, s. 169; svensk specialutgåva, del 13, volym 5, s. 198) med avseende på de italienska bestämmelserna om behållare, reklam och beteckning för kosmetiska produkter. Gemensamt för båda målen var, förutom att det uttryckligen yrkades att domstolen skulle pröva en lagstiftning som inte härrörde från den frågeställande domstolens stat, den omständighet att denna lagstiftning var den som hade förorsakat de fördragsbrott som var föremål för tvisterna.

svaranden har påfört sjukförsäkringsavgift på den del av pensionen som redan har betalats som avgift i Frankrike, hade vänt sig till en fransk domstol under åberopande av att skyldigheten att betala avgift i Frankrike, utan rätt till förmåner, utgjorde ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare, och om denna domstol hade ställt den tolkningsfrågan. Det faktum att så inte har skett är dock inte något hinder för att ta upp den tolkningsfråga som har ställts av den tyska domstolen till prövning.

31. I målet Celestini [14] besvarade domstolen de tolkningsfrågor som hade ställts av en italiensk domstol, trots att kommissionen och den tyska regeringen ansåg att begäran om förhandsavgörande skulle avvisas bland annat på grund av att den italienska domstolen inte var behörig att avgöra det mål som var anhängigt vid den och på grund av att tvisten var konstruerad.

I tvisten vid den nationella domstolen hade den ena parten stämt den andra för att inte ha fullgjort ett avtal avseende leverans av ett parti vin som skulle levereras till Tyskland. När vinet kom från Italien blev det, trots att det åtföljdes av analysintyg utfärdade av behöriga laboratorier i den staten som styrkte dess överensstämmelse med gemenskapsbestämmelserna, föremål för kontroll från de tyska myndigheternas sida. Sedan vinet analyserats med traditionella metoder och därefter med den metod som benämns "bestämmande av det isotopiska förhållandet $O_{16}/O_{18}$ mellan vatten och vin" beslagtog de tyska myndigheterna vinet och returnerade det till Italien med hänvisning till att vatten hade tillsatts vinet.

Ingendera av parterna i tvisten, som ifrågasatte metodens laglighet för att bestämma det isotopiska förhållandet $O_{16}/O_{18}$ mellan vatten och vin, hade väckt talan vid någon tysk domstol, som var de enda som var behöriga att uttala sig om giltigheten i det förfarande genom vilket de tyska myndigheterna förklarade att det importerade vinet inte var lämpligt för direkt konsumtion. Det var dock inte uppenbart att parterna skulle ha samverkat för att utverka ett förhandsavgörande från domstolen på grundval av en konstruerad rättstvist.

32. Inte heller i det mål jag granskar har parterna samverkat för att få till stånd en konstruerad tvist.

33. Beträffande den ställda frågans relevans ankommer det enligt domstolens fasta rättspraxis uteslutande på de nationella domstolarna, som handlägger målen och ansvarar för att avgöra dem slutligt, att med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor

14 — Dom av den 5 juni 1997 i mål C-105/94 (REG 1997, s. I-2971).

som förs vidare till domstolen. En begäran från en nationell domstol kan bara avvisas då det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med de faktiska omständigheterna eller föremålet för tvisten vid den nationella domstolen. [15]

I målet Celestini förklarade den italienska domstolen att den, om domstolens svar innebar att metoden för bestämmande av det isotopiska förhållandet $O_{16}/O_{18}$ mellan vatten och vin var förenlig med gemenskapsrätten, skulle ogilla Celestinis talan. Domstolen såg det inte som sin uppgift att ifrågasätta denna bedömning.

I det mål jag granskar har Bundessozialgericht i sitt beslut om hänskjutande förklarat att även om Manfred Sehrer skulle ha kunnat vända sig till de franska domstolarna, så har han faktiskt inte gjort det utan angripit det beslut som på grund av avgiftens procentsats är honom till störst förfång. Eftersom den ställda frågan är relevant för att den nationella domstolen skall kunna avkunna dom och den har begärt tolkning av en gemenskapsrättslig bestämmelse, är domstolen i princip skyldig att pröva frågan. [16]

B — *Svaret på tolkningsfrågan*

34. Den omständigheten att såväl den tilläggspension som Manfred Sehrer uppbär i Frankrike som den tilläggspension som han i Tyskland erhåller från försäkringen för gruv- och metallarbetare grundar sig på kollektivavtal, vilka undantas från definitionen av "lagstiftning" i artikel 1 j i förordning 1408/71, innebär i praktiken att han endast uppbär en ålderspension som omfattas av sagda förordnings materiella tillämpningsområde, nämligen den lagstadgade ålderspension som betalas ut av Bundesknappschaft i Tyskland, där han är bosatt. [17]

Enligt artikel 13.2 f i förordning nr 1408/71 omfattas Manfred Sehrer av lagstiftningen om social trygghet i den medlemsstat där han är bosatt, det är i denna stat han är försäkrad mot sjukdomsrisker och det är detta system för social trygghet som kan kräva att han betalar avgifter som bidrar till dess finansiering.

35. Avsnitt 5 i kapitel 1 i avdelning III i förordning nr 1408/71 [18] reglerar rättigheterna för pensionärer och deras familje-

15 — Se de senast avkunnade domarna av den 18 juni 1998 i mål C-266/96, Corsica Ferries France (REG 1998, s. I-3949) och av den 26 november 1998 i mål C-7/97, Bronner (REG 1998, s. I-7791).

16 — Se särskilt dom av den 5 oktober 1995 i mål C-125/94, Aprile (REG 1995, s. I-2919), punkterna 16 och 17, och av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman (REG 1995, s. I-4921), punkt 59.

17 — Om det hade varit den franska pensionen som var lagstadgad i stället för den tyska, skulle artikel 17 a i förordning nr 1408/71 ha varit tillämplig på Manfred Sehrer, vilket skulle ha medgivit honom undantag från att betala avgift i Tyskland.

18 — Denna punkt f infördes genom förordning nr 2195/91 för att fylla den lucka i systemet för lagval i artikel 13 i förordning nr 1408/71 som hade visat sig genom domstolens dom av den 12 juni 1986 i mål 302/84, Ten Holder (REG 1986, s. 1821).

medlemmar vid sjukdom och moderskap. Manfred Sehrer kan dock inte åberopa någon av bestämmelserna i detta avsnitt eftersom det avser den situationen att rättighetshavaren uppbär pension enligt lagstiftningen i två eller flera medlemsstater, som de fall som avses i artiklarna 27 och 28a, eller att rättighetshavaren uppbär en pension enligt lagstiftningen i endast en medlemsstat, men inte har rätt till förmåner i sitt hemvistland, vilket är en situation som avses i artikel 28.

Tillämplig är inte heller artikel 33 i sagda förordning, som ger den institution i en medlemsstat som svarar för betalningen av en pension och vars lagstiftning föreskriver avdrag på pensioner för avgifter för naturaförmåner, behörighet att göra sådana avdrag på pensionen. Om den hade varit tillämplig skulle artikeln ha hindrat Tyskland från att avgiftsbelägga den pension som Manfred Sehrer uppbär i Frankrike, men bestämmelsen förutsätter att sjuk- och moderskapsförmånerna beviljas med tillämpning av artiklarna 27, 28 och 28 a, och som jag just har påpekat är ingen av dessa artiklar relevant i förevarande fall.

36. Av ovanstående skäl drar jag slutsatsen att Manfred Sehrers rättigheter till social trygghet uteslutande regleras av den tyska lagstiftningen. Detta innebär dock inte att de tyska myndigheterna, när de tillämpar sin lagstiftning på en migrerande arbetstagare, kan bortse från fördragets bestämmelser om fri rörlighet för arbetstagare i gemenskapen.

37. Manfred Sehrers tyska nationalitet kan inte hindra honom från att åberopa gemenskapsrätten gentemot myndigheterna i den medlemsstat där han är medborgare, eftersom han har utövat en av de friheter som fördraget tillerkänner honom. I domarna i målen Scholz [19] och Terhoeve [20] förklarade domstolen att alla gemenskapsmedborgare som har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet för arbetstagare och bedrivit förvärvsverksamhet i en annan medlemsstat, oberoende av bosättningsort eller nationalitet, omfattas av tillämpningsområdet för artikel 48 i fördraget.

38. Den nationella domstol som har ställt tolkningsfrågan har begärt en tolkning av artikel 6 i fördraget (nu artikel 12 EG i ändrad lydelse), som inom fördragets tillämpningsområde förbjuder all diskriminering på grund av nationalitet, av artikel 48 i fördraget, som tillämpar och konkretiserar likabehandlingsprincipen avseende den fria rörligheten för arbetstagare, och artikel 3 i förordning nr 1408/71, som har antagits av rådet för att uppfylla rådets skyldighet enligt artikel 51 i fördraget att genomföra

19 — Dom av den 23 februari 1994 i mål C-419/92, Scholz (REG 1994, s. I-505), punkt 9.

20 — Dom av den 26 januari 1999 i mål C-18/95, Terhoeve (REG 1999, s. I-345), punkt 27.

fri rörlighet för arbetstagare, som innehåller samma princip.

39. Den ifrågasatta tyska lagstiftningen, som belägger samtliga inkomster som uppbärs av den försäkrade med sjukförsäkringsavgifter, inrättar inte någon direkt diskriminering på grund av nationalitet. Den föreskriver inte heller villkor som är lättare att uppfylla för de egna medborgarna eller som förefaller ägnade att i högre grad missgynna arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater och innebär därmed inte någon indirekt diskriminering.

40. Enligt domstolens fasta rättspraxis har domstolen beträffande artikel 48 i fördraget fastslagit att det genom denna bestämmelse genomförs en grundläggande princip som fastställs i artikel 3c i EG-fördraget (nu artikel 3c EG i ändrad lydelse), där det fastslås att för att uppnå de mål som anges i artikel 2 i EG-fördraget (nu artikel 2 EG i ändrad lydelse), skall gemenskapens verksamhet innefatta avskaffandet mellan medlemsstaterna av hindren för fri rörlighet för personer. [21]

Domstolen har likaledes fastställt att alla fördragsbestämmelser om fri rörlighet för personer har till syfte att underlätta för medborgarna inom gemenskapen att utöva all slags yrkesverksamhet inom gemenskapen och att förhindra åtgärder som kan missgynna dessa medborgare när de önskar utöva ekonomisk verksamhet i en annan medlemsstat. [22]

41. Det stämmer att det på gemenskapsrättens nuvarande stadium ankommer på lagstiftningen i varje medlemsstat att fastställa både rätten och skyldigheten att ansluta sig till dess system för social trygghet, liksom villkoren för anslutning, [23] och att fastställa vilka inkomster som skall beaktas vid beräkningen av socialförsäkringsavgifterna. [24] Med undantag för artikel 14d i förordning nr 1408/71, som innehåller olika mycket specifika bestämmelser som inte är tillämpliga i detta mål, regleras det inte i den del av gemenskapsrätten som är tillämplig på den fria rörligheten för arbetstagare hur underlaget för beräkningen av avgifterna till de nationella systemen för social trygghet skall vara sammansatt.

42. Som jag påpekade i mitt förslag till

21 — Dom av den 7 juli 1976 i mål 118/75, Watson och Belmann (REG 1976, s. 1185), punkt 16, av den 7 juli 1992 i mål C-370/90, Singh (REG 1992, s. I-4265), punkt 15, och domen i målet Terhoeve (ovan fotnot 20), punkt 36.

22 — Domen i målet Terhoeve (ovan fotnot 20), punkt 37. Se även dom av den 7 juli 1988 i mål 143/87, Stanton (REG 1988, s. 3877), punkt 13 och i de förenade målen 154/87 och 155/87, Wolf m.fl. (REG, s. 3897), punkt 13, domarna i målen Singh och Bosman (ovan fotnot 21 respektive 16), punkterna 16 respektive 94.

23 — Dom av den 18 maj 1989 i mål 368/87, Hartman Troiani (REG 1989, s. 1333), punkt 21, av den 21 februari 1991 i mål C-245/88, Daalmeijer (REG 1991, s. I-555), punkt 15 och av den 20 oktober 1993 i mål C-297/92, Baglieri (REG 1993, s. I-5211), punkt 13.

24 — Domen i målet Terhoeve (ovan fotnot 20), punkt 51.

avgörande i målet Terhoeve [25] skall medlemsstaterna, vid utövandet av denna behörighet för att fastställa vilka komponenter som skall ingå i avgiftsunderlaget för avgifterna till deras system för social trygghet, inte endast ta hänsyn till principen om likabehandling och tillämpa bestämmelserna utan diskriminering mellan sina egna medborgare och medborgare i andra medlemsstater, utan de skall dessutom försäkra sig om att de nationella bestämmelserna om social trygghet inte utgör hinder för det effektiva utövandet av den grundläggande frihet som säkerställs i artikel 48 i fördraget samt att den arbetstagare som har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet inte missgynnas i förhållande till de arbetstagare som inte har utnyttjat denna rätt.

43. Enligt domstolens rättspraxis utgör bestämmelser genom vilka en medborgare i en medlemsstat hindras eller avskräcks från att lämna sitt hemland för att utöva sin rätt till fri rörlighet hinder för denna frihet, även om de tillämpas oberoende av de berörda arbetstagarnas nationalitet. [26]

44. Beträffande den ifrågasatta tyska lagstiftningen, som tillämpas på samma sätt på migrerande som på bofasta arbetstagare, kan denna i fråga om social trygghet endast skada de förstnämnda. Det är nämligen i praktiken föga troligt att de inkomster som uppbärs av en bofast arbetstagare som omfattas av den tyska lagstiftningen beläggs med dubbla sjukförsäkringsavgifter för samma ändamål. En arbetstagare som däremot har utövat sin rätt till fri rörlighet och som har förvärvat en eller flera pensioner i andra medlemsstater kan, förutsatt att det är fråga om pensioner som inte omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71, åläggas att betala sjukförsäkringsavgifter en andra gång på de bruttoinkomster som redan för samma ändamål har avgiftsbelagts i en annan medlemsstat.

Av detta konstaterande följer att utsikten att bruttobeloppet av en ålderspension som har intjänats under en arbetstagares yrkesliv beläggs med dubbla socialförsäkringsavgifter för samma ändamål kan avhålla arbetstagaren från att utöva sin rätt till fri rörlighet.

45. Av ovanstående skäl anser jag att en nationell lagstiftning som den ifrågasatta i tvisten vid den nationella domstolen utgör ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare som är förbjuden enligt artikel 48 i fördraget, därför att den vid fastställandet av underlaget för sjukförsäkringsavgifter inte beaktar att en del av den avtalsenliga pension som uppbärs av den

25 — Förslag till avgörande föredraget i målet Terhoeve (ovan fotnot 20), s. I-348 ff, särskilt punkterna 67—69.

26 — Dom av den 7 mars 1991 i mål C-10/90, Masgio (REG 1991, s. I-1119), punkterna 18 och 19 och domen i målet Bosman (ovan fotnot 16), punkt 96.

berörde i en annan medlemsstat redan har dragits av från bruttobeloppet som sjukförsäkringsavgift i denna stat.

46. Den tyska domstol som har ställt tolkningsfrågan nämner i sitt beslut om hänskjutande att om domstolen skulle finna att en kumulation av avgifter till nackdel för en migrerande arbetstagare står i strid med likabehandlingsprincipen, vill den även ha klarhet i om detta kan berättigas objektivt. Denna begäran har dock inte tagits med i den ställda frågan och i texten anförs heller inte någon rättfärdigande omständighet.

Under dessa omständigheter hänvisar jag, för att fatta mig kort, till domstolens omfattande rättspraxis om omständigheter som kan motivera en indirekt diskriminering och om hinder inom området för fri rörlighet för personer, som redovisas i mitt förslag till avgörande i målet Terhoeve. [27]

C — *Avslutande synpunkter*

47. Trots att domstolen inom ramen för detta förfarande om förhandsavgörande inte kan uttala sig härvidlag, vill jag innan jag slutar peka på de speciellt negativa konsekvenser för den fria rörligheten för personer som enligt min uppfattning förorsakas av lagstiftningar som den franska, vilken emellertid hittills inte har fördömts av domstolen. På grund av lagstiftningar med de beskrivna, eller liknande, egenskaperna dras avgifter till nationella system för social trygghet från inkomster som uppbärs i den medlemsstaten av yrkesverksamma, eller som Manfred Sehrer, pensionerade, migrerande arbetstagare eller gränsgångare, som är bosatta i en annan medlemsstat, trots att de berörda omfattas av socialförsäkringslagstiftningen i den andra medlemsstaten.

Det faktum att dessa avdrag görs i form av sociala avgifter av en medlemsstat som inte tillförsäkrar den berörde några sociala förmåner och inte som direkta skatter, vilket de i själva verket är, även om de avser ett konkret ändamål, får två konsekvenser, den ena mer negativ än den andra för den yrkesverksamme eller pensionerade migrerande arbetstagaren och gränsgångaren. Den första är att denne tvingas betala avgifter även i en annan medlemsstat för att bli berättigad till socialförsäkringsförmåner. Den andra är att denne inte kan åberopa de dubbelbeskattningsavtal som gäller mellan medlemsstaterna till undvikande av att inkomster som redan har beskattats i en medlemsstat på nytt blir föremål för beskattning i hemvistlandet.

27 — Ovan fotnot 25, punkterna 54—64.

## VI — Förslag till avgörande

48. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall besvara Bundessozialgerichts fråga på följande sätt:

Artikel 48 i EG-fördraget (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse) förhindrar att en medlemsstat vid fastställandet av sjukförsäkringsavgifterna för en migrerande, pensionerad arbetstagare, som omfattas av dess lagstiftning, räknar med bruttobeloppet av en avtalsenlig pension som uppbärs i en annan medlemsstat, utan att beakta att en del av denna pension redan har dragits av som sjukförsäkringsavgifter i denna stat.