FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

föredraget den 26 mars 1998 *

A — Inledning

1. Detta mål om fördragsbrott rör den särställning som i pensionsrättsligt hänseende intas av gränsarbetare som är bosatta i Belgien, har varit anställda inom den franska stålindustrin och förtidspensionerats i samband med massuppsägningar med anledning av stålkrisen 1976 på uppsägningsvillkor som förhandlats fram genom kollektivavtal.

2. Ett sådant kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter är "Avtal av den 24 juli 1979 om social trygghet för de anställda inom de stålindustrier i norra och östra Frankrike som berörs av strukturrationaliseringar" ("Convention générale de protection sociale pour le personnel des sociétés sidérurgiques de l'Est et du Nord concernées par les restructurations", nedan kallad CGPS). Enligt avtalet tilldelas förtidspensionerade arbetstagare pensionspoäng för tilläggspension fram till dess att de uppnår normal pensionsålder. [1] Sådana gratispoäng [2] tilldelas inte gränsarbetare som är bosatta i Belgien. För dessa gäller särskilda bestämmelser som har fastställts i bilaga 6 till CGPS. Artikel 4 i denna bilaga handlar om förmåner för social trygghet. Där hänvisas till nästan alla de sociala förmåner för arbetstagare som skall sägas upp som är uppräknade i artikel 27 i CGPS, utom till vad som föreskrivs i artikel 27.5 om särskilda bostadsvillkor och artikel 27.2 punkt 2.1 om de (gratis-)pensionspoäng för tilläggspension som är föremål för tvist i detta mål.

3. Den situation som härigenom uppstår innebär att gränsarbetare som är bosatta i Belgien får en lägre pensionsförmån än sina i Frankrike bosatta arbetskamrater när de når pensionsåldern. Med anledning av klagomål från personer som på detta sätt har försatts i en sämre ställning har kommissionen inlett detta förfarande om fördragsbrott.

Kommissionen har yrkat att domstolen skall

1) fastställa att Republiken Frankrike har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter

* Originalspråk: tyska.

1 — Jämför CGPS artikel 27.2 punkt 2.1.

2 — "Points gratuits de retraite complémentaire" enligt CGPS artikel 27.2 punkt 2.1.

enligt artikel 48.2 i EG-fördraget och artikel 7 i förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen [3] genom att undanta gränsarbetare som är bosatta i Belgien från tilldelning av poäng för tilläggspension efter det att de har förtidspensionerats;

2) förplikta Republiken Frankrike att ersätta rättegångskostnaderna.

Republiken Frankrike har yrkat att domstolen skall

1) ogilla kommissionens yrkande; och

2) förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

Jag återkommer i samband med den rättsliga bedömningen till vad parterna har anfört.

3 — EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33.

B — Sammanfattning av parternas argument

4. *Kommissionen* anser att det franska systemet för tilläggspension genom att försätta gränsarbetare som är bosatta i Belgien i en sämre ställning åsidosätter bestämmelserna i artikel 48.2 i EG-fördraget och artikel 7 i förordning nr 1612/68 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen. Detta innebär enligt kommissionen en indirekt diskriminering, eftersom olikabehandlingen inte grundas på nationaliteten utan på hemvisten, vilket ger samma resultat. Formellt är anknytningskriteriet att vederbörande har beviljats förmåner vid arbetslöshet eller förtidspension av en "ASSEDIC" [4]. För de perioder under vilka sådana förmåner utgår tilldelas arbetstagaren pensionspoäng för tilläggspension. Eftersom arbetslösa och förtidspensionerade arbetstagare som är bosatta i Belgien är hänvisade till det belgiska systemet för social trygghet och vid arbetslöshet alltså uppbär förmåner i Belgien, kan de enligt kommissionen inte uppfylla det uppställda anknytningskriteriet.

5. Även om olikabehandlingen grundar sig på den plan om social trygghet som förhandlats fram genom kollektivavtal bär den franska staten enligt kommissionen det rättsliga ansvaret. Den är ansvarig för det ekonomiska genomförandet av avtalen.

4 — Association pour l'emploi dans l'industrie et le commerce.

6. Det allmänna systemet för tilläggspension bygger i sin tur också på kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter. Trots detta är systemet obligatoriskt. Den franska staten har godkänt avtalen och genom lagen av den 29 december 1972 [5] gett dem en allmänt bindande verkan.

7. Kommissionen har anfört att det visserligen i första hand ankommer på arbetsmarknadens parter att handha systemet, som finansieras genom avgifter av arbetsgivare och arbetstagare. Ytterst vilar systemet dock på en överenskommelse mellan arbetsmarknadens parter och staten, varvid staten spelar en aktiv roll för att säkerställa att den ekonomiska balansen inom systemen för tilläggspension inte rubbas.

8. Den *franska regeringen* har till att börja med hänvisat till CGPS:s tillkomsthistoria och dess syften. Ett syfte med CGPS är att säkerställa att alla uppsagda arbetstagare, även gränsarbetare, får en minimiinkomst (Ressource minimum garantie) [6]. Den "garanterade minimiinkomsten" består av olika utbetalningar. Dessa utgörs först och främst av förmåner vid arbetslöshet enligt den i lag föreskrivna socialförsäkringen, vilka höjs till en viss nivå genom att den franska staten betalar ett tillägg [7].

9. Gränsarbetare som är bosatta i Belgien hänvisas enligt bilaga 6 till CGPS i första hand till förmåner enligt det belgiska systemet [8], vilka också ökas genom tillägg (Allocations complémentaires) som utbetalas av franska staten [9].

10. Den franska regeringen har anfört att särställningen för gränsarbetare som är bosatta i Belgien i första hand grundar sig på artikel 71 i förordning (EEG) nr 1408/71 [10], som i fråga om förmåner vid arbetslöshet hänvisar gränsarbetare till systemet i den medlemsstat där de har hemvist. För det andra har förtidspensionerade arbetstagare som är bosatta i Belgien, enligt överenskommelser med behöriga belgiska myndigheter, rätt till förmåner enligt den belgiska lagstiftningen om förtidspensioner. Som mottagare av förmåner vid arbetslöshet har de enligt den franska regeringen inte längre gemenskapsrättslig status som arbetstagare.

11. Enligt den franska regeringen är förordning nr 1408/71 inte tillämplig på systemet för tilläggspension. När CGPS tillkom fanns det dessutom inte några gemenskapsrättsliga bestämmelser om att perioder av hel arbets-

5 — Artikel L 731-5 i Code de la sécurité sociale.

6 — Jämför CGPS artikel 23 och artikel 2 punkt 2.1.3 i bilaga 6 till CGPS.

7 — Jämför CGPS artikel 21.

8 — Bilaga 6 artikel 2 punkt 1.1.

9 — Jämför artikel 2 punkt 1.2 och artikel 3 i bilaga 6 till CGPS.

10 — 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 C 325, 1992, s. 1), senast ändrad genom rådets förordning (EG) nr 1290/97 av den 27 juni 1997 (EGT L 176, s. 1).

löshet skulle beaktas vid beräkningen av pension [11].

C — Bedömning

12. Gratispoängen för tilläggspension är enligt den franska regeringen knutna till de förmåner vid arbetslöshet som finansieras av UNEDIC [12]. När arbetslöshetsunderstödet faktiskt inte administreras av UNEDIC är därför de perioder som skall beaktas inte jämförbara. Dessutom skulle den ekonomiska balansen inom hela tilläggspensionssystemet äventyras, om detta belastas med kostnader som inte motsvaras av någon motprestation. Att övervältra oförutsedda kostnader måste enligt den franska regeringen anses vara ett åsidosättande av principen om berättigade förväntningar.

13. Den franska regeringen har under den muntliga förhandlingen föreslagit att en eventuellt fällande dom skall begränsas till att endast gälla för framtiden.

14. Innan det prövas om berörda bestämmelser i förordning nr 1612/68 är tillämpliga måste det klargöras om förmånen i fråga faller inom tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71. Denna har nämligen viss företrädesrätt enligt artikel 42.2 i förordning nr 1612/68, där det sägs följande: "Denna förordning skall inte påverka åtgärder som vidtagits i enlighet med artikel 51 i fördraget." Även i rättspraxis [13] är utgångspunkten att det i första hand bör prövas om förordning nr 1408/71 är tillämplig.

15. Kommissionen har valt att inte åberopa förordning nr 1408/71 utan hänfört sig till det i förordning nr 1612/68 och i fördraget förankrade förbudet att diskriminera arbetstagare. Även den franska regeringen har uttryckligen intagit ståndpunkten att bestämmelserna i ifrågavarande kollektivavtal inte faller inom det materiella tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71.

11 — Situationen har sedan dess ändrats på grund av att artikel 45.6 har införts i förordning nr 1408/71 genom rådets förordning (EEG) nr 2195/91 (EGT L 206, 1991, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 5).

12 — UNEDIC är en paraplyorganisation för de organ inom ASSEDIC som är behöriga att bevilja förmåner vid arbetslöshet.

13 — Jämför dom av den 27 mars 1985 i mål 122/84, Scrivner (REG 1985, s. 1027), punkt 16.

16. I artikel 4.1 i förordning nr 1408/71 definieras förordningens materiella tillämpningsområde på följande sätt:

"Denna förordning gäller all lagstiftning om följande grenar av social trygghet:

a) ...

b) ...

c) förmåner vid ålderdom

d) ...

e) ...

f) ...

g) förmåner vid arbetslöshet

h) ..."

17. Enligt en fast rättspraxis "kan en förmån betraktas som en social trygghetsförmån i den utsträckning som den beviljas förmånstagarna utan någon individuell och skönsmässig prövning av deras personliga behov på grundval av en i lagen definierad situation och i den utsträckning som den hänför sig till någon av de *risker som uttryckligen räknas upp* i artikel 4.1 i förordning nr 1408/71" [14].

18. Gratispoängen för tilläggspension tilldelas otvetydigt inte på grund av lag utan på grund av kollektivavtal. Såtillvida är det kriterium inte uppfyllt som uppställs i artikel 4 i förordning nr 1408/71, det vill säga att förordningen gäller "lagstiftning om grenar av social trygghet" eller, som domstolen har formulerat det i sin praxis, "en i lagen definierad situation" [15].

14 — Dom av den 10 mars 1993 i mål C-111/97, kommissionen mot Luxemburg (REG 1993, s. I-817), punkt 29 med hänvisningar; min kursivering.

15 — Jämför ovannämnda mål C-111/91 (fotnot 14).

19. Det är dessutom tveksamt om de perioder av arbetslöshet som skall beaktas vid den omtvistade poängtilldelningen hänför sig till någon av de "risker som uttryckligen räknas upp". Det är egentligen inte fråga om en förmån vid arbetslöshet i den mening som avses i artikel 4.1 g. En sådan definieras i rättspraxis klart som en förmån som skall ersätta den lön som går förlorad på grund av arbetslösheten för att sörja för den arbetslöse arbetstagarens uppehälle [16]. Dessa kännetecken föreligger inte.

20. Det är också tveksamt om det är fråga om en förmån vid ålderdom i den mening som avses i artikel 4.1 c, eftersom den omtvistade regleringen ingalunda direkt utlöser någon pensionsförmån. Den innebär bara att vissa perioder skall beaktas, vilka senare medför en ökning av förmånen. Vid den tidpunkt då CGPS tillkom fanns det — bortsett från att det här i vilket fall som helst bara handlar om en reglering genom kollektivavtal — inga materiella bestämmelser i förordning nr 1408/71 om att perioder av hel arbetslöshet skulle beaktas på detta sätt. Först genom förordning (EEG) nr 2195/91 av den 25 juni 1991 [17] infördes följande bestämmelse i artikel 45 i förordning nr 1408/71:

"En period med hel arbetslöshet skall för den som får förmåner enligt artikel 71.1 a ii eller b ii första meningen beaktas av den behöriga institutionen i den medlemsstat inom vars territorium han är bosatt enligt den lagstiftning som denna institution tillämpar som om denna lagstiftning skulle ha gällt för honom under den senaste anställningen.

Om perioden med hel arbetslöshet i det land där personen i fråga är bosatt kan beaktas endast om avgiftsperioder har fullgjorts i det landet, skall detta villkor anses vara uppfyllt om avgiftsperioderna har fullgjorts i en annan medlemsstat."

21. Den omtvistade regeln om tilldelning av pensionspoäng faller därför inte inom det materiella tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71.

22. Den franska regeringens påstående att den reglering av förtidspensionering som finns i CGPS följer redan av artikel 71 i förordning nr 1408/71 kan dock ge anledning till missförstånd. I sistnämnda artikel sägs nämligen i själva verket följande:

"1. En arbetslös person som tidigare var anställd och som under sin senaste anställning var bosatt inom en annan medlemsstats

16 — Dom av den 27 november 1997 i mål C-57/96, Meints (REG 1997, s. I-6689), punkt 27, och av den 8 juli 1992 i mål C-102/91, Knoch (REG 1992, s. I-4341), punkt 44.

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

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

23. Två omständigheter bör därvid dock inte förloras ur sikte. För det första rör vi oss här — som jag redan har konstaterat i det föregående — inte inom det materiella tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71, eftersom det är fråga om ett tillgodoräknande enligt ett kollektivavtal och inte om förmåner vid arbetslöshet enligt lagstiftning. För det andra krävdes det — som den franska regeringen har framhållit — även med avseende på förmåner vid arbetslöshet förhandlingar med de belgiska myndigheterna för att gränsarbetare som drabbades av massuppsägningen skulle få omfattas av bestämmelserna enligt det belgiska systemet för förtidspensionering. Det är alltså under alla förhållanden fråga om något mer eller något annat än förmåner vid arbetslöshet enligt det allmänna systemet.

24. Frågan är alltså numera om den omtvistade bestämmelsen om tilldelning av pensionspoäng är en förbjuden diskriminering i den mening som avses i artikel 48.2 i EG-fördraget och i artikel 7 i förordning nr 1612/68. Artikel 48.2 i fördraget har följande lydelse:

”Denna [fria rörlighet] skall innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet skall avskaffas vad gäller anställning, lön och övriga arbets- och anställningsvillkor.”

Artikel 7 i förordning nr 1612/68 har följande lydelse i de delar avseende den punkt som här är av betydelse:

”1. En arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat får inom en annan medlemsstats territorium i fråga om anställnings- och arbetsvillkor inte på grund av sin nationalitet behandlas annorlunda än landets egna arbetstagare i fråga om anställnings- och arbetsvillkor, speciellt vad avser lön, avskedande och, om han eller hon skulle bli arbetslös, återinsättande i arbete eller återanställning.

2. Arbetstagaren skall åtnjuta samma sociala och skattemässiga förmåner som landets medborgare.

3. ...

4. Alla klausuler i ett kollektivt eller individuellt avtal eller någon annan kollektiv bestämmelse om rätt att söka anställning, lön och andra villkor för arbete eller avskedande skall vara ogiltiga, såvitt de föreskriver eller bemyndigar diskriminerande villkor för arbetstagare som är medborgare i de andra medlemsstaterna."

25. Först måste några frågor avseende tillämpningen av förordning nr 1612/68 klargöras. I den mån det kan föreligga någon tvekan om huruvida förordningen kan tillämpas på gränsarbetare kan hänvisas till domen av den 27 november 1997 i målet Meints [18]. I det målet diskuterades också denna fråga. Domstolen fastställde att den omständigheten att en arbetstagare var gränsarbetare inte utgjorde något hinder mot att förordningen tillämpades och hänvisade därvid uttryckligen till fjärde övervägandet i förordningens ingress, som har följande lydelse: "Denna rättighet [till fri rörlighet] måste utan diskriminering få åtnjutas av fast anställda, säsongarbetare och gränsarbetare och av dem som är verksamma i serviceyrkena", och i dess artikel 7 hänvisas det utan förbehåll till "arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat" [19].

26. Den franska regeringen har vidare antytt att förordning nr 1612/68 inte får tillämpas av det skälet att berörda personer har förtidspensionerats och därför inte längre har status som arbetstagare.

27. Detta synsätt förefaller opåkallat, eftersom det är fråga om förmåner som otvetydigt anknyter till vederbörandes egenskap av arbetstagare i ett konkret anställningsförhållande. Dessutom har domstolen uttryckligen förklarat att "vissa rättigheter som hänger samman med egenskapen som arbetstagare måste tillförsäkras gränsarbetare även när dessa inte står i ett anställningsförhållande". [20]

28. I artikel 7.1 i förordning nr 1612/68 anges uttryckligen att villkor för avskedande skall vara desamma för medborgarna i alla medlemsstater. CGPS är emellertid bara ett kollektivavtal, som innehåller överenskomna villkor avseende massuppsägningar. I detta hänseende befinner sig alla berörda arbetstagare i samma situation. De var anställda hos samma arbetsgivare, som av arbetsmarknadsskäl avskedade ca 21 000 arbetstagare samtidigt.

18 — Ovannämnda dom i mål C-57/96 (fotnot 16).

19 — Ibidem, punkt 50.

20 — Jämför dom av den 21 juni 1988 i mål 39/86, Lair (REG 1988, s. 3161), punkt 36.

29. Om den tilldelning av gratispoäng för tilläggspension som skall ske enligt CGPS betraktas som ett villkor för avskedandet i den mening som avses i artikel 7.1 i förordning nr 1612/68, saknar det betydelse om tilldelningen är en "social förmån" enligt artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 eller ej. Endast för det fall att det råder tvekan om huruvida förmånen i fråga utgör ett villkor för avskedandet behöver här klargöras, att den även uppfyller kännetecknen för en "social förmån" i bestämmelsens mening. Enligt en fast rättspraxis skall "sociala förmåner" nämligen anses avse alla de förmåner som, med eller utan anknytning till ett anställningsavtal, i allmänhet tillerkänns de inhemska arbetstagarna på grund av deras objektiva status som arbetstagare eller enbart därför att de är bosatta inom det nationella territoriet, och vars utsträckning till att även gälla arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater således kan antas underlätta deras rörlighet inom gemenskapen. [21]

30. Eftersom den omtvistade bestämmelsen — liksom för övrigt CGPS i sin helhet — anknyter till bestående anställningsförhållanden föreligger det ett oskiljbart samband med den berättigades egenskap som arbetstagare. En reglering som utgör grund för eller förstärker säkerställandet av arbetstagares trygghet är i sig ägnad att underlätta deras rörlighet.

31. Problem med en oberättigad och oönskad "export av sociala förmåner" uppkommer endast när man inte tillämpar artikel 7.1 i förordning nr 1612/68 utan tvärtemot den ovan angivna ståndpunkten tillämpar artikel 7.2. Även om den omtvistade bestämmelsen om tilldelning av pensionspoäng betraktas som en social förmån behöver emellertid någon oberättigad "export av sociala förmåner" inte befaras, eftersom den definitionsmässiga anknytningen till den objektiva egenskapen som arbetstagare utgör en tillräckligt nära anknytning till ett konkret anställningsförhållande. För övrigt har domstolen i domen i målet Meints [22] uttryckligen fastställt att "[e]n medlemsstat [inte] kan göra beviljandet av en social förmån i den mening som avses i artikel 7.2 i förordning nr 1612/68 beroende av villkoret att förmånstagarna har sitt hemvist inom denna medlemsstats nationella territorium".

32. Utgångspunkten för den fortsatta prövningen är att tilldelningen av gratispoäng för tilläggspensionen enligt CGPS är ett villkor för avskedande i den mening som avses i artikel 7.1 i förordning nr 1612/68.

33. All olikabehandling av arbetstagare på grund av nationalitet är alltså förbjuden. Den här aktuella olikabehandlingen hänför sig visserligen inte uttryckligen till nationaliteten. Enligt en fast rättspraxis [23] är dock alla

21 — Jämför domar av den 14 januari 1982 i mål 65/81, Reina (REG 1982, s. 33), punkt 12, av den 27 mars 1985 i mål 249/83, Hoeckx (REG 1985, s. 9739), punkt 20 och av den 6 juni 1985 i mål 157/84, Frascogna (REG 1985, s. 1739), punkt 30. Se också ovannämnda dom i mål 39/86 (fotnot 20), punkt 21, dom av den 27 maj 1993 i mål 310/91, Schmid (REG 1993, s. I-3011), punkt 18 och ovannämnda dom i mål C-57/96 (fotnot 16), punkt 39.

22 — Dom i mål C-57/96 (ovan fotnot 16), punkt 3 i domslutet.

23 — Dom av den 12 februari 1974 i mål 152/73, Sotgiu (REG 1974, s. 153), punkt 11, och av den 8 maj 1990 i mål C-175/88, Biehl (REG 1990, s. I-1779), punkt 13.

de former av olika behandling som indirekt medför diskriminering förbjudna. Att göra hemvisten till ett åtskiljande kriterium är ägnat att leda till en indirekt diskriminering på grund av nationalitet, när det är påtagligt att detta kriterium oftare uppfylls av medborgare i en medlemsstat än av övriga som lagstiftningen skall tillämpas på.

34. Man måste utgå från att gränsarbetare som är bosatta i Belgien med stor sannolikhet är belgiska, inte franska, medborgare. Det av den franska regeringen framförda argumentet att hemvisten är sakligt berättigad som åtskiljande kriterium, då även gränsarbetare bosatta i Frankrike som arbetar i andra medlemsstater kan komma i åtnjutande av den omtvistade förmånen, kan inte godtas, eftersom gränsarbetare som är bosatta i Frankrike som regel torde vara franska medborgare.

35. Den franska regeringen har också hävdat att anknytningskriteriet är att förmåner beviljats av en ASSEDIC, inte hemvisten, vilket dock endast döljer det faktiska förhållande som är av avgörande betydelse. I CGPS anges nämligen just inte att rätten till förmåner enligt den franska arbetslöshetsförsäkringen skulle vara en förutsättning för tilldelning av gratispoäng. Innebörden av artikel 27.2 punkt 2.1 är bara att gratispoäng för tilläggspension tilldelas i enlighet med de föreskrifter som gäller för tilläggspension, till dess att pensionsåldern uppnås. [24] Det måste antas att de sålunda åberopade föreskrifterna anknyter till förmåner som beviljas av en ASSEDIC, vilket i sin tur förutsätter hemvist i Frankrike. En sådan omväg för att uppnå en förmån utöver uppbärandet av en förmån vid arbetslöshet är otillåtlig, om den faktiskt leder till att arbetstagare behandlas olika på grund av hemvist och inte är sakligt motiverad av andra skäl. Detta har i rättspraxis senast uttryckligen bekräftats i domen i målet Meints. [25]

36. Denna omväg behöver vi dock inte behandla här, eftersom åtskillnaden på grund av hemvisten görs direkt på grund av bestämmelserna i CGPS. Olikabehandingen är en följd av bestämmelserna i CGPS — och inte av lagstiftning — i det att bilaga 6 till CGPS uttryckligen uppställer särskilda regler som utesluter gränsarbetare som är bosatta i Belgien från den förmån i form av pensionspoäng för tilläggspensionen som har förhandlats fram för arbetstagare som är bosatta i Frankrike.

24 — Under rubriken 2.1 — Régimes généraux de retraite complémentaire — sägs där följande: "Fram till dess att de uppnår normal pensionsålder beviljas berörda personer pensionspoäng för tilläggspension i enlighet med de bestämmelser om tilläggspension som de omfattas av."

25 — Jämför ovannämnda dom i mål C-57/96 (fotnot 16), punkt 43 och följande punkter.

37. Som ytterligare ett skäl för att sakligt rättfärdiga olikabehandlingen har den franska regeringen åberopat problemet med finansieringen av förmånen. Till att börja med måste man väl utgå från att de pensionspoäng för perioder av arbetslöshet och förtidspension som tillgodoräknas tilldelas "gratis", det vill säga *utan vederlag*. I CGPS talas uttryckligen om "points gratuits".

38. Den franska regeringen har talat om ett avtalsbetingat beroendeförhållande mellan arbetslöshetsförsäkringen och de allmänna systemen för tilläggspension (ARRCO och AGIRC). Vad den franska regeringen framförde under den muntliga förhandlingen skall förstås så, att en del av arbetslöshetsunderstödet innehålls och överförs till systemen för tilläggspension. Denna omständighet kan dock inte heller rättfärdiga olikabehandlingen. Även om en viss procentenhet av understödet överförs till tilläggspensionen utgör denna utbetalning i varje enskilt fall dock endast en del av inkomsterna för de arbetstagare som omfattas av CGPS. Om den i CGPS fastställda minimiinkomsten [26] inte uppnås genom förmåner från den behöriga institutionen för statlig social trygghet, betalar den franska staten i varje fall ut ett tillägg. Detta gäller i lika mån för alla förmånstagare oavsett om de är bosatta i Frankrike eller Belgien. [27] Den franska statens skyldighet att gentemot berörda personer svara för inkomst och förmåner som skall ersätta inkomst ligger alltså i systemet. Även om medel överförs från den franska arbetslöshetsförsäkringen till de allmänna systemen för tilläggspension är denna omständighet följaktligen inte ensam ägnad att rättfärdiga olikabehandlingen.

39. Frågan är hur likabehandlingen rättstekniskt skulle kunna genomföras. Den kritiserade olikabehandlingen har sin grund i ett kollektivavtal. Enligt artikel 7.4 i förordning nr 1612/68 är diskriminerande villkor i alla former av arbetsrättsliga avtal automatiskt ogiltiga. Olikabehandlingen beror i detta fall på ett utelämnande. I den uppräkning av förmåner för social trygghet som det hänvisas till i bilaga 6 till CGPS saknas tilläggspensionen. Rättsföljden ogiltighet är i detta hänseende inte till någon hjälp.

40. När det förekommer olikabehandling som strider mot gemenskapsrätten skall emellertid enligt en fast rättspraxis [28] rätt till den sökta förmånen beviljas på samma villkor. Gränsarbetare som är bosatta i Belgien måste alltså få komma i åtnjutande av förmånen, eftersom artikel 27.2 punkt 2.1 i CGPS enligt sin andemening är tillämplig på dem.

41. Den franska regeringen har slutligen gjort gällande att den ekonomiska balansen i systemen skulle äventyras, om gränsarbetare

26 — Jämför artikel 23 i CGPS och artikel 2 punkt 2.1 tredje meningen i bilaga 6 till CGPS.

27 — Jämför artikel 21 i CGPS såvitt avser personer som är bosatta i Frankrike samt artikel 2 punkt 1.2 och artikel 3 i bilaga 6 till CGPS såvitt avser pesoner som är bosatta i Belgien.

28 — Jämför till exempel dom i ovannämnda mål C-65/81 (fotnot 21), punkt 18.

som är bosatta i Belgien skulle tilldelas gratispoäng för tilläggspension. Den har åberopat att principen om berättigade förväntningar utgör hinder mot en oförutsedd ökad belastning för de allmänna systemen för tilläggspension.

42. Under den muntliga förhandlingen har företrädaren för den franska regeringen anfört att det finns 665 belgare bland de 21 000 personer som berörs av CGPS. Med hänsyn till att sju likadana överenskommelser under år 1987—1997 förhandlades fram inom stålindustrin måste man därför utgå från att sammanlagt 1 109 belgiska stålarbetare berörs. Man kan enligt den franska regeringen tänka sig olika möjligheter att finansiera tilläggspensionen för dessa. Dels kan en motsvarighet till avgifter införas, eftersom någon avgiftsbetalning hittills inte har förekommit. Dels kan ett kapitalbelopp överföras för att säkerställa pensionsutbetalningarna till berörda personer. Beroende på om man bestämmer sig för den ena eller den andra lösningen och om man tar hänsyn endast till dem som berörs av CGPS eller också till de före detta stålarbetare som omfattas av andra jämförbara avtal skulle det enligt den franska regeringen uppkomma kostnader om 75 000 000, 115 000 000, 124 000 000 eller 192 000 000 FF.

43. Detta argument avser visserligen endast en beräkning av eventuella följder. Det är emellertid berättigat att inom ramen för den rättsliga bedömningen ta hänsyn också till eventuella ekonomiska konsekvenser. Här skall inte bestridas att en eventuellt fällande dom mot den franska staten i förekommande fall kommer att medföra en omfattande, oväntad betalningsskyldighet för de allmänna systemen för tilläggspension. Som kommissionen med rätta har anfört skall det därvid dock inte bortses från att redan det genom förhandlingarna uppnådda målet, att gränsarbetare som är bosatta i Belgien är hänvisade till det belgiska socialförsäkringssystemet, innebär en betydande avlastning för det franska systemet.

44. Att överföra medel från den franska staten skulle dessutom inte strida mot systemet, eftersom de obligatoriska tilläggspensionerna inte uteslutande finansieras genom avgifter. Då staten är skyldig att svara för att systemen fungerar, måste den säkerställa finansieringen av förmåner som inte togs med i beräkningen på förhand, men som på rättsliga grunder skall utbetalas.

45. Såvitt avses förutsägbarheten av de förmåner som skall utbetalas och frågan huruvida eventuellt berättigade förväntningar är skyddsvärda, bör beaktas att den behöriga staten [29] vad gäller lagstiftningen för social trygghet regelmässigt är den stat där vederbörande arbetar. Detta gäller även för pensionsförmåner på grund av ålderdom. A priori gäller det också för de obligatoriska tilläggspensionerna, även om dessa inte omfattas av förordning nr 1408/71. Gränsarbetare som är bosatta i Belgien har faktiskt också rätt till tilläggspension enligt det

29 — Jämför artikel 1 q i förordning nr 1408/71, som hänvisar till "den behöriga institutionen" enligt artikel 1 o.

allmänna pensionssystemet i förhållande till de arbetsperioder som de har fullgjort. I detta mål är det bara fråga om att "bortfallna perioder" skall beaktas.

46. Även om man med de behöriga institutionerna har förhandlat fram förmåner för en viss grupp arbetstagare avseende tiden mellan förtidspensionering av arbetsmarknadsskäl och uppnående av pensionsåldern, är detta inte detsamma som att principiellt upphäva den ursprungliga behörigheten. Kommissionen har under den muntliga förhandlingen i detta hänseende också hänvisat till ett förslag om samordning av förmåner vid förtidspension, som utgår från att behörig medlemsstat är den stat där personen senast har arbetat. [30] Även "export" av eventuella pensionsförmåner är förenlig med det system som grundar sig på artikel 51 i EG-fördraget, eftersom det är fråga om förmåner för perioder som har fullgjorts av den berättigade. En på grund av CGPS i förekommande fall grundad förväntning på att vissa perioder inte skall beaktas som förmånshöjande vid beräkningen av tilläggspensionen, ter sig därför inte skyddsvärd.

47. Den franska regeringens förslag att verkningarna av en eventuellt fällande dom skall begränsas till att endast avse framtiden är förståeligt med hänsyn till de beräknade kostnaderna, men skulle innebära att domen blev helt utan verkan. CGPS är ett fullbordat faktum. I CGPS ges en uttömmande definition på kretsen av berörda personer. En dom som endast har verkan för framtiden skulle inte vara till någon nytta för de personer som berörs, eftersom det är fråga om beaktande av perioder av arbetslöshet eller förtidspension som i dagens läge i regel redan har fullgjorts. Arbetstagare som under år 1975 var 55 år eller äldre har numera uppnått den lagliga pensionsålder vid vilken ålderspension inklusive *tilläggspensioner* skall utbetalas.

48. Även om de sex överenskommelser som kan jämföras med CGPS — som ingicks under samma period som den under vilken CGPS tillkom och vilka den franska regeringen har åberopat i fråga om eventuella ekonomiska konsekvenser — inte omfattas av detta mål, gäller i materiellt hänseende samma sak för dem. En begränsning av domens verkningar till framtiden skulle innebära att den obligatoriska likabehandlingen upphävdes.

Rättegångskostnader

Enligt artikel 69.2 första meningen skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom Republiken Frankrike enligt den utgång jag i det föregående har föreslagit blir tappande part skall republiken ersätta rättegångskostnaderna.

30 — Förslag till rådets förordning (EG) om ändring för förtidspensionärer av arbetsmarknadsskäl av förordning nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen och av förordning (EEG) nr 574/72 om tillämpning av förordning nr 1408/71 till förmån för personer med rätt till förmåner på grund av förtidspensionering (EGT C 62, 1996, s 14); jämför där artikel 71b.2 a.

D —Förslag till avgörande

På grund av vad som anförts i det föregående föreslår jag att domstolen skall meddela följande dom:

1) Republiken Frankrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 48.2 i EG-fördraget och artikel 7 i förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen, genom att undanta gränsarbetare som är bosatta i Belgien från tilldelning av poäng för tilläggspension efter det att de har förtidspensionerats.

2) Republiken Frankrike skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.