FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER
föredraget den 6 mars 2003 [1]

I — Inledning

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande, framställd av Arbeidsrechtbank Tongeren, rör förhållandet mellan de nationella belgiska bestämmelserna om arbetslöshetsförsäkring och bestämmelserna om arbetslöshetsunderstöd för anställda vid Europeiska gemenskapens institutioner. Den hänskjutande domstolen vill veta huruvida ett eventuellt arbetslöshetsunderstöd från institutionerna kan beaktas inom ramen för det nationella kumulationsförbudet. Den hänskjutande domstolen vill dessutom veta vilken socialrättslig ställning en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad (postdoc) skall anses ha i detta sammanhang.

1 — Originalspråk: tyska.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *Gemenskapslagstiftningen*

2. Artikel 39.1 och 39.2 EG har följande lydelse:

"1. Fri rörlighet för arbetstagare skall säkerställas inom gemenskapen.

2. 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."

3. I artikel 7 i förordning (EEG) nr 1612/68 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen [2] föreskrivs följande:

2 — Rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33).

"1. En arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat får inom en annan medlemsstats territorium 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.

...

4. Alla klausuler i ett kollektivt eller individuellt avtal eller någon annan kollektiv bestämmelse om rätt att söka anställning, 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.

4. Artikel 28 a i anställningsvillkoren för övriga anställda i Europeiska gemenskaperna [3] har följande lydelse:

"1. En tidigare tillfälligt anställd som är arbetslös efter att ha lämnat sin tjänst vid någon av institutionerna och som

— ...

— ...

— har fullgjort minst sex tjänstemånader, samt

— är bosatt i en av gemenskapernas medlemsstater,skall vara berättigad till ett månatligt arbetslöshetsbidrag på nedanstående villkor.

3 — Se rådets förordning (EEG, Euratom, EKSG) nr 259/68 av den 29 februari 1968, i dess lydelse enligt rådets förordning nr 2799/85 av den 27 september 1985 om ändring av tjänsteföreskrifterna för tjänstemännen i Europeiska gemenskaperna och anställningsvillkoren för övriga anställda i dessa gemenskaper (EGT L 265, s. 1; svensk specialutgåva, område 1, volym 2, s. 45), nedan kallad anställningsvillkoren.

Om han har rätt till arbetslöshetsförmåner enligt ett nationellt system, skall han uppge detta till den institution han varit verksam vid, som genast skall informera kommissionen. I sådana fall skall summan av dessa förmåner dras från det bidrag som betalas enligt punkt 3.

2. För att vara berättigad till arbetslöshetsbidrag skall den tidigare tillfälligt anställde

a) på egen begäran vara registrerad som arbetssökande på arbetsförmedlingen i den medlemsstat där han är bosatt,

b) uppfylla de förpliktelser som föreskrivs i den medlemsstatens lagstiftning för personer som får arbetslöshetsförmåner enligt den lagstiftningen,

c) varje månad till den institution han varit verksam vid skicka ett intyg som utfärdats av den behöriga nationella myndigheten och som anger huruvida han uppfyllt de förpliktelser och villkor som avses i a och b. Intyget skall omgående vidarebefordras till kommissionen ...

5. Artikel 67 i 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 [4] har följande lydelse:

"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 anställningsperio-

4 — I dess lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 118/97 av den 2 december 1996 (EGTL 28, s. 1).

der som har fullgjorts enligt den lagstiftning som denna institution tillämpar.

B — *Den nationella lagstiftningen*

6. Artikel 30 i den kungliga förordningen av den 25 november 1991 [5] har följande innebörd:

3. Utom i fall som avses i artikel 71.1 a ii och b ii, skall bestämmelserna i punkt 1 och 2 gälla under villkor att personen senast har fullgjort

"För att erhålla arbetslöshetsunderstöd måste en heltidsanställd arbetstagare fullgöra en karenstid som omfattar följande antal arbetsdagar:

— i fall som avses i punkt 1, försäkringsperioder,

...

2. 468 dagar under de föregående 27 månaderna, om arbetstagaren är minst 36 och högst 50 år gammal.

— i fall som avses i punkt 2, anställningsperioder,enligt bestämmelserna i den lagstiftning enligt vilken ansökan om förmåner görs.

Referensperioden enligt första stycket förlängs med det antal dagar som nedanstående tidsperiod omfattar:

4. Om längden av den period under vilken förmåner kan utges är beroende av försäkrings- eller anställningsperiodernas längd, gäller i förekommande fall bestämmelserna i punkt 1 eller 2."

...

5 — Moniteur belge av den 31 december 1991.

3. Utövandet av en yrkesverksamhet, för vilket arbetstagaren inte betalar arbetslöshetsförsäkring, under en tidsperiod av minst sex månader. Förlängningen får därvid inte överskrida nio år.

Artikel 37 första stycket i den kungliga förordningen har följande innebörd:

För tillämpligheten av det föreliggande avsnittet tas hänsyn till tidsperioder som fullgjorts i en verksamhet som utövats inom ramen för ett yrke eller företag som omfattas av systemet för arbetslöshetsförsäkring, och för vilka samtidigt:

1. Ett vederlag motsvarande minst minimilönen har betalats.

...

2. Avgifter för socialförsäkring, inklusive arbetslöshetsförsäkring, har innehållits.

Artikel 46 har följande innebörd:

Som vederlag i den mening som avses i artikel 44 är särskilt att anse:

...

5. Den ersättning som arbetstagaren har rätt till med anledning av att hans anställning upphör, med undantag av skadestånd och ersättning som beviljas som tillägg till arbetslöshetsunderstödet,

...

Vid tillämpningen av första stycket femte punkten anses en ersättning eller del av ersättning som en ofrivilligt arbetslös person erhåller till följd av att hans anställning upphör vara en ersättning som beviljas som tillägg till arbetslöshetsunderstödet, under följande förutsättningar:

— ...

— Ersättningen eller delen av ersättningen får inte ersätta den ersättning som utbetalats inom det normala uppsägningssystemet, såvitt den senare ersättningen faktiskt har beviljats.

Artikel 14 i ministerförordningen av den 26 november 1991 [6] har följande innebörd:

Vid beräkningen av de erforderliga arbetsdagarna tas inte hänsyn till det arbete som fullgjorts inom ett yrke eller företag som inte omfattas av arbetslöshetsförsäkring, även om avgifter till försäkringen ändå har innehållits.

III — Bakgrund och förfarande

7. Sökanden i målet vid den nationella domstolen (nedan kallad sökanden) är norsk medborgare. Hon föddes år 1961, avslutade år 1988 sina studier och påbörjade den 1 juli 1988 en yrkesverksamhet i Norge, vilken omfattades av obligatorisk socialförsäkring. Denna yrkesverksamhet utövade hon till och med den 31 oktober 1994.

8. Från den 1 november 1994 till den 31 oktober 1996 arbetade hon vid Institutet för referensmaterial och referensmätningar (nedan kallat IRMM) i Geel, Belgien, på grundval av ett "Individual Fellowship Contract" som hon ingått med kommissionen. Detta stipendium för nyutexaminerade forskare med doktorsgrad omfattades inte av socialförsäkringen. Enligt avtalet ålåg det sökanden att delta i ett forskningsprojekt, som beskrevs i en bilaga till avtalet. Enligt denna bilaga är ett sådant avtals huvudsakliga mål att förbättra yrkeskompetensen hos unga arbetstagare genom att förmedla fördjupade kunskaper och större kompetens inom det aktuella vetenskapsområdet, och samtidigt höja gemenskapens vetenskapliga potential.

9. I avtalet föreskrevs en månatlig ersättning på 3 500 ECU. Enligt de allmänna villkoren för denna typ av stipendiatavtal skall ersättningen täcka stipendiatens uppehälle, resekostnader, publicering av forskningsresultat samt deltagande vid konferenser. Sociala avgifter och skatter skall även de betalas ur detta belopp, det vill säga av stipendiaten själv.

10. Efter utgången av det tvååriga stipendiatavtalet var sökanden arbetslös i en månad.

11. Från den 1 december 1996 till den 30 november 1999 arbetadesökanden som

6 — Moniteur belge av den 25 januari 1992.

tillfälligt anställd vid kommissionen, varvid hon omfattades av gemenskapens socialförsäkringssystem. Efter utgången av den tillfälliga anställningen vid kommissionen ansökte hon om arbetslöshetsunderstöd från den belgiska "Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening" (nedan kallat RVA). Ansökan avvisades med motiveringen att sökanden inte uppfyllde de förutsättningar för arbetslöshetsunderstöd som föreskrivs av det belgiska rättssystemet, i hennes fall alltså 468 arbetsdagar under den tidsperiod på 27 månader som föregick ansökan.

12. Enligt artikel 30 tredje stycket i den kungliga förordningen av den 25 november 1991 kan referensperioden förlängas. Den belgiska institutionen godkände yrkesverksamheten som tillfälligt anställd vid kommissionen som en sådan verksamhet som kan förlänga referensperioden. Däremot ansåg den att verksamheten som stipendiat vid IRMM inte kunde beaktas inom ramen för en sådan förlängning. Enligt den belgiska institutionen rörde det sig därvid om en utbildning. En tidsmässig anknytning till den yrkesverksamhet i Norge som omfattats av obligatorisk socialförsäkring kunde därmed inte ske.

13. Sökanden överklagade detta beslut. Hon bad kommissionen om bistånd i den mening som avses i artikel 24 i tjänsteföreskrifterna, vilket beviljades henne avseende målet vid den hänskjutande domstolen.

14. Innan målet avgörs anser den hänskjutande domstolen att följande två i målet avgörande frågor måste besvaras:

1) Utgör bestämmelserna i förordning nr 1408/71 hinder för att nationell lagstiftning tillämpas fullt ut i fråga om tillfälligt anställda vid gemenskaperna som är bosatta i Belgien efter det att deras anställning vid gemenskaperna har upphört, för vilka inga avdrag för socialförsäkringsavgifter har gjorts och som har rätt till arbetslöshetsunderstöd från gemenskaperna, med beaktande av den nationella bestämmelsen om kumulationsförbud, enligt vilken en arbetstagare — i enlighet med villkoren för beviljande av arbetslöshetsunderstöd — måste sakna arbete och inte uppbära någon lön? Med lön avses därvid särskilt den ersättning eller det skadestånd på grund av att ett anställningsförhållande upphört som arbetstagaren kan ha rätt till, med undantag för sådan ersättning eller sådant skadestånd som avser ideell skada.

2) Strider det mot rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 (artikel 7.4), enligt vilken enhetlighet skall eftersträvas avseende social trygghet och diskriminering skall undvikas, att det (enligt sökanden) föreligger olikheter i behandling inom EES avseende den sociala tryggheten för en person som fortsätter att forska efter

att ha avlagt doktorsgrad? Det är därvid närmare bestämt fråga om att en verksamhet som nyutexaminerad forskare med doktorsgrad i olika medlemsstater i EES anses vara en yrkesverksamhet som antingen omfattas av socialförsäkringssystemet eller som inte gör det, medan en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad i Belgien (felaktigt enligt sökanden) anses vara en studiepraktikant som uppbär stipendium, varvid en sådan person själv måste försäkra sig enligt det belgiska nationella systemet, trots att detta inte är möjligt på frivillig basis (åtminstone inte avseende arbetslöshetsförsäkring)?

15. Endast kommissionen har yttrat sig i målet vid domstolen.

IV — Parternas argument

16. Parterna i målet vid den nationella domstolens argument kan endast utläsas ur begäran om förhandsavgörande. *Sökandens* uppgifter sammanfattas där på följande sätt. Den särskilda ställningen som nyutexaminerade forskare med doktorsgrad inom EU är att betrakta som ett yrke som inte omfattas av det sociala trygghetssystemet och som faller under artikel 30 tredje stycket tredje punkten i den kungliga förordningen av den 25 november 1991. Den sociala ställningen för en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad inom EES är inte enhetlig. I de olika medlemsstaterna inom EES betraktas en nyutexaminerad forskare med doktorsgrads verksamhet antingen "som en yrkesverksamhet eller som en verksamhet som inte omfattas av socialförsäkringssystemet". I Belgien anses, enligt sökanden felaktigt, en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad vara en studiepraktikant som uppbär stipendium. En nyutexaminerad stipendiat med doktorsgrad måste i det belgiska systemet själv låta försäkra sig, vilket inte är möjligt på frivillig basis. Detta strider mot förordning nr 1612/68, och särskilt dess artikel 7.4, enligt vilken enhetlighet skall eftersträvas avseende social trygghet och diskriminering skall undvikas.

17. Enligt *kommissionens* åsikt kan sökanden göra gällande de gemenskapsrättsliga bestämmelserna om arbetstagares fria rörlighet i Belgien med stöd av bestämmelserna i EES-avtalet. Vad gäller den hänskjutande domstolens konkreta frågor intar kommissionen ståndpunkten att anställningsvillkoren för övriga anställda i gemenskaperna, vilka gäller för arbetstagare som är anställda vid gemenskapen, inte omfattas av begreppet "lagstiftning" i den mening som avses i artikel 1 j i förordning nr 1408/71, vilket innebär att förordningen inte är tillämplig på förevarande fall.

18. För att kunna besvara den första frågan i begäran om förhandsavgörande anser kommissionen det dock vara av vikt att göra ytterligare några påpekanden. Anställningsvillkoren tillkom genom en förordning utfärdad av rådet. Enligt artikel 249 andra stycket EG är förordningar till alla delar bindande och direkt tillämplig i varje medlemsstat. Därav följer att bestämmelserna, utöver den interna förvaltnings-

organisationen, också binder medlemsstaterna i den mån deras medverkan är nödvändig vid genomförandet av dessa bestämmelser. [7]

19. I artikel 28 a punkt 1 andra stycket i anställningsvillkoren fastslås den gemenskapsrättsliga arbetslöshetsförsäkringens karaktär av komplement. Detta förhållande får inte förbises av medlemsstaterna. [8] Det gemenskapsrättsliga arbetslöshetssystemets natur medför även en skyldighet för sökanden att ansöka om arbetslöshetsunderstöd hos den belgiska institutionen.

V — Bedömning

A — *Den första frågan*

20. Avseende hur den andra frågan skall besvaras har kommissionen först pekat på det faktum att den hänskjutande domstolen felaktigt utgår från att med artikel 7.4 i förordning nr 1612/68 eftersträvas enhetlighet inom området för social trygghet. Kommissionen delar dock inte den belgiska institutionens uppfattning att sökanden är att anse som studiepraktikant som uppbär stipendium och följaktligen inte som arbetstagare. Med stöd i domstolens rättspraxis anser kommissionen att sökanden kan anses vara arbetstagare i den mening som avses i förordning nr 1612/68. Denna bedömning medför dock ingen rätt för sökanden till arbetslöshetsunderstöd enligt det belgiska systemet. Avslutningsvis har kommissionen påpekat att det ankommer på medlemsstaterna att fastställa villkoren för anslutning till socialförsäkringssystemen och att den belgiska regleringen inte innebär någon diskriminering till nackdel för sökanden.

21. Utan att den hänskjutande domstolen uttryckligen har angett detta, verkar den första frågan avse i vilken mån det arbetslöshetsunderstöd som baseras på det gemenskapsrättsliga socialförsäkringssystemet kan beaktas inom ramen för det nationella kumulationsförbudet. Frågan gäller de tillämpliga bestämmelserna och deras inbördes förhållande.

22. Först skall påpekas att de gemenskapsrättsliga bestämmelserna är tillämpliga på en norsk medborgare med stöd av EES-avtalet. [9]

7 — Se dom av den 7 maj 1987 i mål 186/85, kommissionen mot Belgien (REG 1987, s. 2029), punkt 21.

8 — Se domen i målet kommissionen mot Belgien (ovan fotnot 7), punkt 23.

9 — Avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EGTL 1, 1994, s. 3).

23. Av det sätt på vilket den första frågan i begäran om förhandsavgörande är formulerad, kan man enligt den hänskjutande domstolen hitta svaret på denna fråga i förordning nr 1408/71. I kapitel 6 i förordningen, som har rubriken "Arbetslöshetsförmåner", regleras vilken institution som skall vara skyldig att utge förmåner när arbetstagaren har varit yrkesverksam som omfattas av socialförsäkringssystemet inom mer än en medlemsstats rättsordning. I förordningen regleras även hur den behöriga institutionen skall beakta anställningsrespektive försäkringsperioder som fullgjorts inom en annan medlemsstats rättsordning.

24. För den som normalfall betraktade situationen att en arbetstagare bor i den medlemsstat där han är yrkesverksam [10], föreskrivs i artikel 67.2 i förordning nr 1408/71 att myndigheten i den medlemsstat i vilkens lagstiftning arbetstagaren senast fullgjort anställnings- respektive försäkringsperioder är behörig.

25. Det verkar inte finnas något tvivel avseende den belgiska institutionens behörighet i förevarande fall. Såtillvida torde det inte vara nödvändigt att tillämpa förordning nr 1408/71. Förhållandet mellan det potentiella understödet från den belgiska institutionen och det understöd som beviljas från gemenskapens sida är dock oklart. I den mån sökanden senast har fullgjort anställnings- respektive försäkringsperioder vid Europeiska gemenskapens institutioner skulle gemenskapsrätten kunna anses ha företräde genom en tillämpning av bestämmelsen i artikel 67.2 i förordning nr 1408/71. Fullföljer man detta resonemang skulle det i det motsatta fallet, där sökanden senast fullgjort anställnings- respektive försäkringstider inom ramen för det belgiska systemet, även kunna innebära att fullgjorda tidsperioder inom det gemenskapsrättsliga systemet, i den mening som avses i artikel 67.1 och 67.2, skall tas hänsyn till vid bedömningen av rätten till understöd.

26. De ovanstående övervägandena är dock endast av intresse för det fall att förordning nr 1408/71 överhuvudtaget är tillämplig på det förevarande fallet. Kommissionen har utan omsvep hävdat att så inte är fallet. Jag kan inte dela kommissionens absoluta säkerhet. Sedan förordning (EG) nr 1606/98 om ändring av förordning (EEG) nr 1408/71 utfärdades i syfte att utvidga denna till att omfatta särskilda system för offentligt anställda [11], anser jag det åtminstone inte vara principiellt uteslutet att anställda inom gemenskaperna kan omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71.

27. Begreppet "särskilt system för offentligt anställda" definieras i artikel 1 j a på följande sätt:

10 — För de fall då staten för hemvist och yrkesverksamhet inte sammanfaller, se artikel 71 i förordning nr 1408/71.

11 — Rådets förordning (EG) nr 1606/98 av den 29 juni 1998 om ändring av förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen och förordning (EEG) nr 574/72 om tillämpningen av förordning (EEG) nr 1408/71 i syfte att utvidga denna till att omfatta särskilda system för offentligt anställda (EGT L 209, s. 1).

"Ett system för social trygghet som skiljer sig från det allmänna system för social trygghet som gäller för anställda i de berörda medlemsstaterna och som alla, eller vissa kategorier av, offentligt anställda eller personer som behandlas som sådana omfattas av."

28. I tjänsteföreskrifterna för tjänstemännen i Europeiska gemenskaperna rör det sig rent begreppsmässigt utan tvivel om ett särskilt system för offentligt anställda. I anställningsvillkoren för övriga anställda likställs enskilda grupper av personer med denna "grupp av offentligt anställda".

29. Beträffande kapitel 6, "Arbetslöshetsförmåner", i förordning nr 1408/71 föreskrivs enligt ändringsförordning nr 1606/98 följande uttryckligen i artikel 71a.1 i förordning nr 1408/71:

"Bestämmelserna i avsnitten 1 och 2 skall tillämpas analogt på personer som omfattas av ett särskilt arbetslöshetssystem för offentligt anställda."

30. En konkret tillämpning på det förevarande fallet är dock möjligen inte aktuell, av den anledningen att det i artikel 67 uttryckligen talas om en medlemsstats lagstiftning, varvid begreppet "lagstiftning" i artikel 1 j i förordning nr 1408/71 definieras som "i förhållande till varje medlemsstat, nuvarande ellerkommande lagar och andra författningar om de grenar av och system för social trygghet som täcks av artikel 4.1 och 4.2 samt alla andra beslut om åtgärder för att genomföra sådana grenar och system, eller de särskilda icke avgiftsfinansierade förmåner som omfattas av artikel 4.2a".

31. Å ena sidan avser varken tjänsteföreskrifterna eller anställningsvillkoren "medlemsstaters" lagstiftning. Å andra sidan skall de bestämmelser som utfärdats genom förordning betraktas som bestämmelser som är "gällande i varje medlemsstat".

32. Domstolen tycks hittills inte ha yttrat sig angående förhållandet mellan anställningsvillkoren för övriga anställda och förordning nr 1408/71, särskilt inte efter utfärdandet av förordning nr 1606/98. Med hänsyn till det faktum att det är möjligt att besvara den hänskjutande domstolens första fråga om förhållandet mellan de potentiella understöden, vilka beviljas enligt båda (det nationella och det gemenskapsrättsliga) trygghetssystemen, utan att definitivt avgöra frågan om tillämpligheten av förordning nr 1408/71, skall sistnämnda fråga lämnas obesvarad.

33. I princip ankommer det på medlemsstaterna att utforma socialförsäkringssystemen och att fastställa förutsättningarna

för understöd.[12] Vid tillämpningen av medlemsstaters rättsregler på gemenskapsrättsliga sakområden är dock medlemsstaternas organ skyldiga att beakta gemenskapsrätten.[13]

34. Som tidigare nämnts utfärdades anställningsvillkoren för övriga anställda genom en förordning. Enligt artikel 249 andra stycket EG äger förordningar allmän giltighet. De är till alla delar bindande och direkt tillämpliga i varje medlemsstat. Kommissionen har med rätta påpekat att domstolen redan i dom av den 5 juli 1987 i mål 186/85 fastslog tjänsteföreskrifternas och anställningsvillkorens bindande karaktär.[14] I artikel 28 a punkt 2 i anställningsvillkoren föreskrivs entydigt en skyldighet för en före detta tillfälligt anställd att anmäla sig som arbetssökande vid arbetsförmedlingen i hemviststaten. Ur artikel 28 a punkt 1 kan man utläsa att det gemenskapsrättsliga arbetslöshetsunderstödet är subsidiärt. En begäran om arbetslöshetsunderstöd som härrör från en medlemsstats försäkring skall framställas till ett organ, som vidarebefordrar informationen till kommissionen. Vidare sägs följande: "I sådana fall skall summan av dessa förmåner dras från det bidrag som betalas enligt punkt 3."

35. Artikel 28 a i anställningsvillkoren innehåller ett särskilt kumulationsförbud för det fall att nationellt och gemenskapsrättsligt arbetslöshetsunderstöd sammanfaller. Det gemenskapsrättsliga understödets subsidiaritet skall beaktas inom ramen för det nationella systemet. Med hänsyn till att arbetslöshetsunderstöd kan komma att beviljas enligt artikel 28 a punkt 3 i anställningsvillkoren kan det nationella kumulationsförbudet därför inte tillämpas redan i förväg. Först då det står klart att det inte föreligger någon rätt till arbetslöshetsunderstöd enligt det nationella systemet, beviljas arbetslöshetsunderstöd fullt ut enligt artikel 28 a punkt 3 i anställningsvillkoren.

36. Domstolen fann i domen i målet 186/85[15] att en jämförbar mekanism inom området för familjeförmåner utgjorde ett korrekt tillvägagångssätt.

37. Den hänskjutande domstolens första fråga skall besvaras på följande sätt:

Nationell rätt skall tillämpas i fråga om en person som är tillfälligt anställd i gemenskaperna och som är bosatt i Belgien efter det att hennes anställning vid gemenskaperna har upphört, varvid det med hänsyn till kumulationsförbud måste beaktas att artikel 28 a punkt 1 i anställningsvillkoren

12 — Se dom av den 7 februari 1984 i mål 238/82, Duphar m.fl. (REG 1984, s. 523), punkt 16, av den 17 juni 1997 i mål C-70/95, Sodemare (REG 1997, s. I-3395), punkt 27, av den 28 april 1998 i mål C-158/96, Kohll (REG 1998, s. I-1931), punkt 17, och av den 12 juli 2001 i mål C-157/99, Smits och Peerbooms (REG 2001, s. I-5473), punkt 44.

13 — Dom i målen Kohll, punkt 19, och Smits och Peerbooms, punkt 46 (ovan fotnot 12).

14 — Se domen (ovan fotnot 7), punkt 23.

15 — Se ovan fotnot 7.

innehåller ett särskilt kumulationsförbud genom vilket det fastställs att det gemenskapsrättsliga arbetslöshetsunderstödet är subsidiärt i förhållande till nationellt arbetslöshetsunderstöd.

B — *Den andra frågan*

38. Innan den andra frågan besvaras skall det påpekas att den åtminstone delvis utgår från en felaktig premiss. Den hänskjutande domstolens påstående att "enhetlighet skall eftersträvas avseende social trygghet" enligt artikel 7.4 i förordning nr 1612/68 är inte riktigt. Som framgår av domstolens fasta rättspraxis ankommer det på medlemsstaterna att utforma sina system för social trygghet [16] och uppställa villkoren för anslutning till systemet i fråga och för rätten till understöd. [17] Vid utövandet av denna behörighet måste medlemsstaterna dock ta hänsyn till gemenskapsrätten. [18] Såtillvida skall exempelvis likabehandlingsprincipen beaktas, vilken även den omnämns i den andra tolkningsfrågan. Denna grundläggande gemenskapsrättsliga princip är förankrad redan i artikel 39 EG avseende den fria rörligheten för arbetstagare och återfinns dessutom i artikel 7 i förordning nr 1612/68. I sin ursprungliga form förpliktar den medlemsstaterna till likabehandling av medborgare från andra medlemsstater och statens egna medborgare. Mot denna bakgrund skall även artikel 7 i förordning nr 1612/68 betraktas.

39. Ett krav på likabehandling av nyutexaminerade forskare med doktorsgrad vad gäller dessas socialrättsliga ställning inom EES kan enligt min uppfattning inte härledas ur denna princip. Ett sådant krav skulle behöva grundas på en harmoniseringsåtgärd. Försök att vidta sådana åtgärder har, enligt sökandens egna uppgifter i det nationella målet, misslyckats.

40. Visserligen är den frågan som kommissionen har framkastat, nämligen rörande huruvida en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad har ställning som arbetstagare i gemenskapsrättslig mening, intressant. Denna ställning, som är av avgörande betydelse bland annat vad gäller tillämpligheten av artiklarna 39 och 42 EG samt förordning nr 1612/68, utgör utgångspunkt för den fria rörlighet som grundar sig på artikel 39 EG samt de rättigheter som hänger samman med denna frihet. Domstolen har gjort en relativt vid definition av detta begrepp och jag betvivlar inte att en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad som befinner sig i en sådan situation som sökanden — inom ramen för ett "Individual Fellowship Contract" med kommissionen — är att betrakta som arbetstagare i den mening som avses i artikel 39 EG. Domstolen har exempelvis i domarna i

16 — Se domarna i målen Duphar, punkt 16, Sodemare, punkt 27, Kohll, punkt 17, och Smits och Peerbooms, punkt 44 (ovan fotnot 12).

17 — Se domarna i målen Kohll, punkt 18, och Smits och Peerbooms, punkt 45 (ovan fotnot 12).

18 — Se domarna i målen Kohll, punkt 19, och Smits och Peerbooms, punkt 46 (ovan fotnot 12).

målen Lawrie-Blum [19], Lair [20], Brown [21] och Le Manoir [22] funnit att var fråga om en ställning som arbetstagare, varvid det i samtliga fall rörde sig om en verksamhet som på något sätt hade samband med en utbildning.

41. Konstaterandet att sökanden är att betrakta som arbetstagare under den period som hon är verksam som studiepraktikant med stipendium har dock inga omedelbara följder vad gäller hennes rätt till sociala trygghetsförmåner. Eventuella anspråk skulle inledningsvis endast kunna grundas på diskrimineringsförbudet i artikel 39.2 EG och den bestämmelse i artikel 7 i förordning nr 1612/68 som utgör ett uttryck för nämnda förbud. I övrigt stöder sig förordning nr 1408/71 på ett annat arbetstagarbegrepp som enligt artikel 1 a i förordningen i huvudsak definieras på grundval av en anslutning till ett socialförsäkringssystem.

42. Av begäran om förhandsavgörande i förening med kommissionens yttrande tycker jag mig kunna dra slutsatsen att den belgiska institutionen inte vidtagit någon diskriminerande åtgärd när den klassificerat sökanden som studiepraktikant med stipendium, på grundval av hennes ställning som nyutexaminerad forskare med doktorsgrad. Belgiska medborgare i samma situation skulle också betraktas som studiepraktikanter med stipendium. Slutligen ankommer det dock på den hänskjutande domstolen att bedöma denna fråga. Nämnda domstol måste pröva om det möjligen föreligger diskriminering i förhållande till medlemsstatens egna medborgare, vilket i så fall skulle strida mot gemenskapsrätten.

43. Å andra sidan kännetecknades ställningen för en nyutexaminerad forskare med doktorsgrad inom ramen för ett "Individual Fellowship Contract" vid kommissionen just av att *inte någon* anslutning till ett socialförsäkringssystem skedde, inte heller till gemenskapens system.

44. Även om en anslutning på frivillig grund under de aktuella förutsättningarna inte var möjlig enligt det belgiska systemet, så hör denna fråga till de ovan nämnda förutsättningar [23] för tillgång till socialförsäkringssystemet som det ankommer på de nationella rättssystemen att fastställa.

45. Den hänskjutande domstolens andra fråga skall därmed besvaras på följande sätt:

Det ankommer på medlemsstaterna att fastställa villkoren för tillgång till de nationella systemen för social trygghet. Därvid skall dock gemenskapsrätten och särskilt diskrimineringsförbudet beaktas.

19 — Dom av den 3 juli 1986 i mål 66/85 (REG 1986, s. 2121).

20 — Dom av den 21 juni 1988 i mål 39/86 (REG 1988, s. 3161).

21 — Dom av den 21 juni 1988 i mål 197/86 (REG 1988, s. 3205).

22 — Dom av den 21 november 1991 i mål C-27/91 (REG 1991, s. I-5531).

23 — Se domarna i målen Kohll, punkt 17 och följande punkt, och Smits och Peerbooms, punkt 17 och följande punkt (ovan fotnot 12).

Om en medlemsstats egna medborgare som är nyutexaminerade forskare med doktorsgrad medges tillgång till arbetslöshetsförsäkringen, så måste detta också gälla för medborgare i en annan medlemsstat inom EES.

VI — Förslag till avgörande

46. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall besvara tolkningsfrågorna på följande sätt:

1) Nationell rätt skall tillämpas i fråga om en person som är tillfälligt anställd vid gemenskaperna och som är bosatt i Belgien efter det att hennes anställning vid gemenskaperna har upphört, varvid det med hänsyn till kumulationsförbud måste beaktas att artikel 28 a punkt 1 i anställningsvillkoren innehåller ett särskilt kumulationsförbud, genom vilket det fastställs att det gemenskapsrättsliga arbetslöshetsunderstödet är subsidiärt i förhållande till nationellt arbetslöshetsunderstöd.

2) Det ankommer på medlemsstaterna att fastställa villkoren för tillgång till de nationella systemen för social trygghet. Därvid skall dock gemenskapsrätten och särskilt diskrimineringsförbudet beaktas. Om en medlemsstats egna medborgare som är nyutexaminerade forskare med doktorsgrad medges tillgång till arbetslöshetsförsäkringen, måste detta också gälla för medborgare i en annan medlemsstat inom EES.