FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ

fremsat den 12. september 1996 *

A — Indledning

1. De forenede sager C-88/95, C-102/95 og C-103/95 er udsprunget af tre anmodninger om præjudiciel afgørelse, som Juzgado de lo Social de Santiago de Compostela (La Coruña) har fremsat. Sagerne vedrører spørgsmålet, om bestemmelserne i forordning (EØF) nr. 1408/71 [1] kan anvendes til at afgøre, om betingelserne for arbejdsløshedsunderstøttelse er opfyldt.

2. De faktiske omstændigheder i hovedsagerne ligner hinanden på den måde, at der er tale om personer, som ansøger om spansk arbejdsløshedsunderstøttelse, som i betragtelige perioder var beskæftiget som arbejdstagere i henholdsvis Forbundsrepublikken Tyskland og Nederlandene, som, efter at være vendt tilbage til Spanien, modtog arbejdsløshedsunderstøttelse, og som nu kræver, at understøttelsen afløses af en ydelse, der er af en blandet art og frembyder visse socialhjælpstræk.

De nærmere faktiske omstændigheder ser således ud:

3. *Sag C-88/95* drejer sig om krav på arbejdsløshedsunderstøttelse til en sagsøgeren, der er født den 13. juni 1938, og som i flere perioder mellem den 1. marts 1966 og den 17. februar 1992 arbejdede som arbejdstager i Forbundsrepublikken Tyskland og betalte der bidrag til den sociale sikringsordning i 165 måneder. Sagsøgeren har under sin erhvervsaktive karriere ikke tilbagelagt nogen bidragsperioder i henhold til den spanske sociale sikringsordning. Da sagsøgeren endnu boede i Tyskland, modtog hun arbejdsløshedsunderstøttelse fra februar til august 1992. I august 1992 vendte hun tilbage til Spanien, hvor hun først, fra den 15. august 1992 til den 14. november 1992, modtog arbejdsløshedsunderstøttelse i medfør af artikel 69 i forordning nr. 1408/71. I forlængelse heraf blev hun anset for berettiget til at modtage arbejdsløshedsunderstøttelse i henhold til spansk ret fra den 15. december 1992 til den 14. juli 1994, idet hun kunne påvise, at hun havde forsørgerbyrder. Efter udløbet af denne ret til understøttelse ansøgte hun om arbejdsløshedsunderstøttelse for personer, der er fyldt 52 år. Den foreliggende sag drejer sig om, hvorvidt denne understøttelse skal tildeles.

4. *Sag C-102/95* drejer sig om krav på arbejdsløshedsunderstøttelse til en sagsøger,

* Originalsprog: tysk.

1 — Konsolideret udgave af Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet.

der er født den 12. april 1937, og som arbejdede som lønmodtager i Forbundsrepublikken Tyskland fra den 1. oktober 1971 til den 30. november 1982, og han betalte der bidrag til den sociale sikringsordning i 194 måneder [2]. Sagsøgeren har siden den 5. april 1993 konstant været registreret som arbejdssøgende. I den maksimale ydelsesperiode på 18 måneder modtog han fra den 30. juli 1993 til den 29. januar 1995 i henhold til spansk ret ydelse til arbejdsløse arbejdstagere, der efter emigration flytter tilbage til Spanien. Allerede den 30. juli 1993 anmodede sagsøgeren om tildeling og udbetaling af arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år. Han håber at kunne modtage understøttelsen som afløsning for den forudgående form for bistandsydelse.

5. *Sag C-103/95* drejer sig om krav på arbejdsløshedsunderstøttelse til sagsøgeren, der er født den 11. januar 1936, og som er sømand. Fra den 20. juli 1961 til den 29. maj 1982 tilbagelagde han en bidragsperiode på 20 år, 10 måneder og 7 dage i henhold til den nederlandske sociale sikringsordning. Siden den 1. juli 1992 har sagsøgeren konstant været registreret som arbejdssøgende. For perioden fra den 2. juli 1992 til den 1. januar 1994 modtog han i henhold til spansk ret ydelse til arbejdsløse arbejdstagere, der efter emigration flytter tilbage til Spanien. Han søger nu at opnå arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år.

2 — Disse oplysninger fremgår af akterne for Domstolen. Ifølge min beregning udgør perioden fra den 1.10.1971 til den 30.10.1982 kun 134 måneder. Det må således formodes, at der er angivet enten et forkert årstal eller et forkert antal måneder.

6. Det gælder for alle tre sager, at ansøgerne ikke har tilbagelagt nogen bidragsperioder som lønmodtagere i henhold til den spanske socialsikringsordning. De har ikke desto mindre alle tre af forskellige grunde fået tildelt arbejdsløshedsunderstøttelse i henhold til spansk ret, hvorimod man afviste at give dem understøttelse til personer, der er fyldt 52 år, til afløsning heraf. Den arbejdsløshedsunderstøttelse, der nu er tale om, er en ydelse, som er af en blandet art.

7. For bedre at forstå, hvilken slags ydelse der er tale om, må man vide, at beskyttelsen ved arbejdsløshed i henhold til spansk lovgivning er opdelt i en bidragsbaseret ordning og en bistandsordning. Formålet med den bidragsbaserede ordning er at sikre ydelser til erstatning for de lønindtægter, der ikke længere oppebæres som følge af, at en person har mistet sin tidligere beskæftigelse, eller at den daglige arbejdstid er blevet nedsat. Disse ydelser suppleres af bistandsordningen, der har til formål at beskytte de arbejdstagere, som befinder sig i en af de situationer, der er omhandlet i loven. Selv om denne arbejdsløshedsunderstøttelse defineres som bistand, og ydelsens omfang ikke afhænger af, hvilken størrelse en tidligere løn havde, skal der ifølge spansk lovgivning være opfyldt visse betingelser vedrørende bidragsbetaling. For at opnå understøttelsen skal vedkommende i henhold til lovgivningen, ud over at være registreret som arbejdssøgende, mens den pågældende var erhvervsaktiv, have betalt bidrag til arbejdsløshedsforsikringen i mindst seks år og opfylde alle betingelserne — bortset fra aldersbetingelsen — for i henhold til socialsikringen at opnå en alderspension baseret på bidragsbetaling.

8. *Den forelæggende ret* er gået ud fra, at den spanske arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, udgør en ydelse ved arbejdsløshed i henhold til artikel 67, stk. 1, og artikel 4, stk. 1, litra g), i forordning nr. 1408/71. Den nationale retsinstans har meddelt, at den sagsøgte spanske institution gav afslag på arbejdsløshedsunderstøttelsen til personer over 52 år, fordi de ikke opfylder »betingelsen om minimumsperioden for bidragsbetaling for at være berettiget til alderspension i henhold til ordningen for socialsikring«. Ifølge den forelæggende ret fremgik det i denne forbindelse for alle ansøgernes vedkommende, at de var omfattet af socialsikringen i en anden medlemsstat (henholdsvis Tyskland og Nederlandene) og opfyldte disse systemers betingelser om bidrag og mindsteperioder for ved pensionsalderens indtræden at opnå en alderspension, der skal betales af den pågældende medlemsstats socialsikring. Heraf kan udledes, at Inem (Instituto Nacional de Empleo) anser det for en betingelse for ret til den arbejdsløshedsunderstøttelse, der her er tale om, at ansøgeren, når tiden kommer, kan *få udbetalt alderspension fra den spanske socialsikring*.

9. I henhold til den nationale retsinstans opfyldes denne betingelse uden tvivl af de personer, der i medfør af bestemmelserne i forordningens artikel 45 ff. over for den spanske socialsikring kan forlange en pro rata-pension udbetalt. Men er der tale om, at vedkommende kun har betalt bidrag til den spanske pensionsforsikring i en periode på under et år, som der i overensstemmelse med artikel 48 i forordning nr. 1408/71 ikke skal tages hensyn til, så opstår det samme dilemma, som hvis der overhovedet ikke var betalt bidrag til den spanske pensionsforsikring.

10. I en plenumsafgørelse af 28. februar 1994 fra Tribunal Supremo, der vedrører spørgsmålet om krav på den her omstridte arbejdsløshedsunderstøttelse, blev det ifølge den forelæggende ret fastslået, at personer, der hverken er tilsluttet eller har betalt bidrag til *den spanske socialsikring* ikke kan opnå denne ydelse. Der kunne ikke opstå nogen pligt til at betale understøttelse, da sagsøgeren i den pågældende sag ikke kunne modtage alderspension *i Spanien*.

11. Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt denne fortolkning er forenelig med fællesskabsretten. Den har forelagt Domstolen følgende spørgsmål, af hvilke det første kun stilles i forbindelse med sag C-102/95 og C-103/95, mens spørgsmål 2-4 gælder ens for alle tre sagers vedkommende:

»1) Udgør den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som sagsøgeren har ansøgt om, og som er hjemlet i artikel 13, stk. 2, i lov nr. 31/84 af 2. august 1984, som ændret ved kongeligt lovdekret nr. 3/89 af 31. marts 1989 (nu artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20.6.1994), en ydelse ved arbejdsløshed i den i artikel 4, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 forudsatte betydning?

Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende:

til personer, der er fyldt 52 år, skal bevise, at de, forudsat pensionsalderen nås, er berettiget til alderspension fra den spanske socialsikring, således at personer, der godtgør at have en sådan ret i en anden medlemsstat, ikke kan oppebære understøttelsen?«

2) Skal artikel 67, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 (i den gældende affattelse) for så vidt angår bestemmelsens materielle anvendelsesområde fortolkes således, at der med henblik på udbetaling af den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som er hjemlet i artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20. juni 1994 om stadfæstelse af Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, skal ske medregning af de forsikrings- eller beskæftigelsesperioder, der er tilbagelagt efter enhver anden medlemsstats lovgivning, i det omfang der på grundlag af sådanne bidragsperioder kan opnås ret til alderspension, forudsat pensionsalderen nås, i en anden medlemsstat end den, hvor den kompetente institution er beliggende?

12. Sagsøgerne i hovedsagen, den spanske regering og Kommissionen har deltaget i forhandlingerne. Jeg skal vende tilbage til parternes indlæg i forbindelse med min retlige bedømmelse.

B — Stillingtagen

I — *Første spørgsmål*

3) Kan de nævnte perioder tages i betragtning, selv om arbejdstageren ikke har betalt bidrag i Spanien eller har betalt bidrag der i mindre end et år, når blot han har ret til alderspension i en medlemsstat?

13. Alle parter har foreslået, at det første spørgsmål besvares bekræftende.

4) Er det i strid med EF-traktatens artikel 48, stk. 2, og artikel 51 at kræve, at vandrende arbejdstagere for at kunne oppebære arbejdsløshedsunderstøttelsen

14. *Sagsøgerne* i hovedsagen har først henvist til artikel 4 i forordning nr. 1408/71, der omhandler forordningens saglige anvendelsesområde. I stk. 1, ifølge hvilken forordningen finder anvendelse på enhver lovgivning om socialsikringsgrene, der vedrører de ydelsestyper, som er opstillet i bestemmelsen,

anføres under litra g): »ydelser ved arbejdsløshed«. Sagsøgerne har endvidere gjort gældende, at den omstridte ydelse er en ydelse i en social sikringsordning uden bidragspligt i henhold til artikel 4, stk. 2. Denne definition er i sidste ende dog ikke afgørende for, at ydelsen henhører under forordningens anvendelsesområde. Sagsøgerne har støttet deres bedømmelse på den spanske regerings erklæring [3], hvori det meddeltes, at ydelsen henhører under forordning nr. 1408/71. De har endvidere baseret bedømmelsen på Domstolens praksis, ifølge hvilken en sådan erklæring er tilstrækkelig til at bevirke, at forordningen finder anvendelse [4]. Domstolen har immervæk allerede betegnet den omtalte ydelse som en ydelse, der henhører under forordningens anvendelsesområde [5]. I den spanske lov går man ud fra, at der er tale om en arbejdsløshedsunderstøttelse med karakter af bistand. Endelig har Tribunal Supremo [6] ikke været i tvivl om, at ydelsen henhører under forordningens anvendelsesområde.

15. *Den spanske regering* har henvist til, at den har ændret sin erklæring, der blev afgivet i overensstemmelse med forordningens artikel 5, på en sådan måde, at der ikke er nogen tvivl om, at forordning nr. 1408/71 skal anvendes på den omhandlede arbejdsløshedsunderstøttelse [7].

16. *Kommissionen* har henvist til sine angivelser vedrørende kvalificeringen af den omtvistede ydelse i de forenede sager C-422/93, C-423/93 og C-424/93, hvor den argumentere for, at forordning nr. 1408/71 skulle anvendes. Kommissionen har endvidere henvist til generaladvokat Elmer's forslag til afgørelse i denne sag, der blev fremsat den 21. februar 1995 [8]. Kommissionen er nået til den konklusion, at der ikke er tvivl om, at ydelsen også i den foreliggende sag henhører under det saglige anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71.

17. Af de fornuftige grunde, parterne har anført, mener jeg ligeledes, at den omstridte understøttelse henhører under anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og ikke, f.eks. som socialhjælp i artikel 4, stk. 4's forstand, falder uden for forordningens anvendelsesområde.

18. Jeg foreslår følgende besvarelse af det første spørgsmål:

»Artikel 4, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 skal fortolkes således, at den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som sagsøgerne har ansøgt om, og som er hjemlet i artikel 13, stk. 2, i lov

3 — Jf. EFT 1993 C 321, s. 2.

4 — Jf. dom af 29.11.1977, sag 35/77, Beerens, Sml. s. 2254, præmis 9; jf. også dom af 27.1.1981, sag 70/80, Vigier, Sml. s. 229, præmis 15.

5 — Dom af 15.6.1995, forenede sager C-422/93, C-423/93 og C-424/93, Zabala Erasun m.fl., Sml. I, s. 1567.

6 — Jf. f.eks. dom nr. 1567/91 af 29.12.1992.

7 — Jf. fodnote 3.

8 — Sml. 1995 I, s. 1567, på s. 1569.

nr. 31/84 af 2. august 1984, som ændret ved kongeligt lovdekret af 31. marts 1989 (nu artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20.6.1994), udgør en ydelse ved arbejdsløshed efter bestemmelsens betydning.«

II — *Andet spørgsmål*

19. *Sagsøgerne* betragter det andet præjudicielle spørgsmål således: De har taget udgangspunkt i den almindelige tanke bag traktatens artikel 48-51, i henhold til hvilken det ikke skal være forbundet med ulemper for en vandrende arbejdstager at gøre brug af sin ret til fri bevægelighed, og de har henvist til Domstolens praksis. De har støttet sig på dommene i sagerne Ugliola [9], Kaufmann [10], Galati [11], Paraschi [12], Bronzino [13] og Gatto [14] og anført, at Domstolen har åbnet mulighed for, at det, for det tilfælde at en ret til ydelse ifølge lovgivningen i en medlemsstat kun opstår på betingelse af, at visse faktiske omstændigheder foreligger, kræves, at der i dette nationale retssystem skal tages hensyn til det forhold, at disse betingelser er indtrådt i en anden medlemsstat. Når dette princip anvendes, skal det andet præjudicielle spørgsmål besvares bekræftende.

20. Når retten til udbetaling af den omstridte understøttelse afhænger af, at alle forudsætninger — bortset fra aldersbetingelsen — for at opnå ret til pension i henhold til en socialsikringsordning med bidragspligt er opfyldt på ansøgningstidspunktet, kan det derfor ikke være rigtigt at kræve, at der nødvendigvis skal være tale om en *pension i henhold til spansk ret* (dette gælder, uanset om det drejer sig om en hel eller en pro rata-pension i Spanien).

21. Hvis man derimod accepterede en sådan indskrænkning, ville det være uforståeligt, at den spanske lovgiver på trods af, at der to gange er foretaget ændringer i den relevante hjemmel [15], aldrig har tilføjet kriteriet »spansk«. Det er desuden ikke tilladt, at en medlemsstat ensidigt indfører en sådan begrænsning af retten til fri bevægelighed. Endelig ville en sådan indskrænkning virke som en territorialitetsklausul, der strider mod fællesskabsretten [16].

22. *Den spanske regering* har først omtalt et forudgående spørgsmål i to variationer. De fællesskabsretlige samordningsregler fastslår, at der opretholdes forskellige socialsikringssystemer, som hjemler forskellige rettigheder til ydelser, der skal betales af forskellige institutioner, enten på grundlag af en medlemsstats lovgivning alene, eller som følge af

9 — Dom af 15.10.1969, sag 15/69, Sml. 1969, s. 93, org. ref. Rec. s. 363.

10 — Dom af 15.5.1974, sag 184/73, Sml. s. 517.

11 — Dom af 30.10.1975, sag 33/75, Sml. s. 1323.

12 — Dom af 4.10.1991, sag C-349/87, Sml. I, s. 4501.

13 — Dom af 22.2.1990, sag C-228/88, Sml. I, s. 531.

14 — Dom af 22.2.1990, sag C-12/89, Sml. I, s. 557.

15 — Den oprindelige regulering var fastsat i artikel 13, stk. 2, i lov nr. 31/84 af 2.8.1984. Denne blev ændret ved det kongelige lovdekret nr. 3/89 af 31.3.1989 og er senest blevet ændret ved det kongelige lovdekret nr. 1/94 af 20.6.1994.

16 — Dom af 30.6.1966, sag 61/65, Vaassen-Göbbels, Sml. 1965-1968, s. 227, org. ref.: Rec. s. 377.

fællesskabsrettens komplettering af national lovgivning. For at opnå ret til en ydelse på grundlag af en medlemsstats lovgivning er det nødvendigt, at der er opnået et minimumsgrundlag i henhold til denne medlemsstats ret. Det nævnte minimum skal bero på bidrag, forsikrings- eller beskæftigelsesperioder, der er omfattet af denne lovgivning. Den betingelse skal være opfyldt, for at medlemsstatens lovgivning kan kompletteres af fællesskabsretten.

23. Sagsøgerne i hovedsagen har imidlertid aldrig været tilsluttet den spanske socialsikring og har aldrig betalt bidrag hertil. Som følge heraf kan de under ingen omstændigheder komplettere en eller anden form for bidragsperioder i Spanien ved hjælp af bidragsperioder, der er tilbagelagt i en anden medlemsstat — ganske enkelt fordi der ikke foreligger nogen bidragsperioder i Spanien.

24. Artikel 67, stk. 3, i forordning nr. 1408/71 skal ifølge den spanske regering ses i lyset heraf. Ifølge denne bestemmelse kan sammenlægningen af forsikrings- eller beskæftigelsesperioder i henhold til artikel 67, stk. 1, kun foretages, hvis de berørte personer umiddelbart forinden har tilbagelagt forsikrings- eller beskæftigelsesperioder efter den lovgivning, i henhold til hvilken de ansøger om ydelsen. Ingen af sagsøgerne i den foreliggende sag har på noget tidspunkt — hverken umiddelbart forinden eller på et tidligere tidspunkt — betalt bidrag til den spanske socialsikring eller tilbagelagt forsikrings- eller beskæftigelsesperioder i Spanien.

25. På grundlag heraf har den spanske regering konkluderet, at en tildeling af understøttelse til sagsøgerne ville stride mod formålet med artikel 67 i forordning nr. 1408/71. Artikel 67 udelukker derfor, at der tages hensyn til forsikrings- eller beskæftigelsesperioder tilbagelagt i en anden medlemsstat,

— såfremt ansøgeren hverken har betalt bidrag eller har tilbagelagt en eller anden form for forsikrings- eller beskæftigelsesperioder i den medlemsstat, hvor der ansøges om ydelsen

— såfremt ansøgeren ikke har tilbagelagt den sidste forsikringsperiode eller betalt det sidste bidrag efter denne medlemsstats lovgivning.

26. Som følge af dette mellemresultat er det i henhold til den spanske regering ikke længere nødvendigt at besvare det andet spørgsmål [17], og dens følgende betragtninger er ifølge regeringen derfor af rent hypotetisk art.

27. Den foreliggende sag drejer sig ikke blot om at anerkende forsikringsperioder med henblik på at opnå arbejdsløshedsunderstøttelse. Der er derimod tale om at anerkende

17 — Jf. ovenfor, punkt 11.

en *pensionsret*, der er erhvervet inden for rammerne af et andet retssystem. En sådan løsning giver anledning til forskellige problemer:

— Pensionsretten kan på ingen måde være hjemlet i forordningens artikel 67, stk. 1, da den falder uden for denne bestemmelses anvendelsesområde.

— Et yderligere problem er, at en medlemsstats kompetente institution skal bedømme et krav på pension i henhold til en anden lovgivning, hvilket strider mod princippet i artikel 13 i forordning nr. 1408/71 om, at alene lovgivningen i *én* medlemsstat anvendes.

— Endelig er det et vanskeligt forhold, at forudsætningen for at opnå krav på arbejdsløshedsunderstøttelsen ikke er, at der består en ret til blot en eller anden form for pension, men at der er ret til en bidragsbaseret pension inden for socialsikringssystemet.

28. Endelig påpeger den spanske regering, at osmosen mellem sikringssystemerne skaber kunstige krav. Det kan ikke være rigtigt, at enhver arbejdstager, der er fyldt 52 år og har erhvervet ret til pension efter lovgivningen i en eller anden medlemsstat, kan flytte til Spanien for dér at oppebære en arbejdsløshedsunderstøttelse uden nogen sinde at have betalt bidrag til den spanske socialsikring.

29. *Kommissionen* har gjort gældende, at artikel 67 i forordning nr. 1408/71 skal fortolkes i sin helhed. Det er af grundlæggende betydning at undersøge, om forordningens artikel 67 overhovedet kan anvendes på tilfældene i hovedsagerne. Det er især afgørende, hvorledes det i bestemmelsens stk. 3 nævnte kriterium »senest har tilbagelagt forsikringsperioder« skal fortolkes. Man må gå ud fra, at sagsøgerne ikke har tilbagelagt nogen beskæftigelsesperioder i Spanien. Alligevel har alle tre i de perioder, hvor de modtog arbejdsløshedsunderstøttelse i Spanien, betalt bidrag til forskellige grene af socialsikringen, nemlig til ordningerne for sygeforsikring og børnetilskud.

30. Hvad angår den gren af socialsikringen, der betales bidrag til, har Kommissionen henvist til dommen i sagen Warmerdam-Steggerda [18] og på baggrund heraf anført, at det ikke kræves, at der er blevet betalt forsikringsbidrag til den samme socialsikringsgren. Det forhold, at sagsøgerne ikke har betalt bidrag til den spanske arbejdsløshedsforsikring, kan derfor ikke være til hinder for, at der tages hensyn til bidrag, der er betalt til arbejdsløshedsforsikring i andre medlemsstater.

18 — Dom af 12.5.1989, sag 388/87, Sml. s. 1203.

31. Det tilkommer den nationale ret at bedømme, om betingelserne i forordningens artikel 67, stk. 3, er opfyldt. Antager retten det, er intet til hinder for en sammenlægning af forsikringsperioder i henhold til artikel 67, stk. 1. Kommissionen har derfor konkluderet, at det andet spørgsmål skal besvares bekræftende.

32. Ud fra formuleringen af det andet spørgsmål og den sammenhæng, det indgår i, anmodes Domstolen formentlig om at afgøre, om forudsætningen for at opnå krav på arbejdsløshedsunderstøttelse i henhold til spansk ret for personer på 52 år, nemlig at alle kriterier — bortset fra aldersbetingelsen — for at modtage en alderspension inden for socialsikringen (pensionsret) foreligger, *er opfyldt, når der er erhvervet pensionsret i henhold til en anden medlemsstats lovgivning*.

33. Blandt forudsætningerne for at opnå den omtvistede arbejdsløshedsunderstøttelse er der *to* kriterier vedrørende bidrag, hvor forordningens artikel 67, stk. 1, muligvis kan spille en rolle. For det første består der det kriterium, at der skal være indbetalt bidrag til arbejdsløshedsforsikringen i mindst seks år, mens den pågældende var erhvervsaktiv. For det andet skal der være opnået ret til på et senere tidspunkt at modtage pension.

34. Kommissionens bemærkninger virker, som om den hele tiden har beskæftiget sig med det første kriterium. Dette er dog, henset til den forelæggende rets redegørelse og de andre parters udtalelser over for de spanske myndigheder og retsinstanser, tilsyneladende uproblematisk. I spansk ret kræves det ikke, at perioden på seks år, i hvilken der er betalt bidrag til arbejdsløshedsforsikringen, skal være tilbagelagt umiddelbart inden ansøgningstidspunktet. Da kriteriet vedrørende nævnte bidragsperiode åbenbart ikke er blevet behandlet i hovedsagerne, går jeg ud fra, at bidragsperioderne i overensstemmelse med fællesskabsretten også anerkendes, for så vidt de er blevet tilbagelagt efter en anden medlemsstats lovgivning.

35. Undersøgelsen koncentrerer sig derfor om det andet kriterium, pensionsretten. Den spanske regering har ligeledes anset dette for at være det væsentlige stridspunkt.

36. Efter min opfattelse må det undersøges, *om artikel 67 i forordning nr. 1408/71 kan anvendes* i den aktuelle sammenhæng, før man beskæftiger sig med spørgsmålet om, hvilke faktiske omstændigheder der i givet fald på grundlag af denne bestemmelse skal anerkendes i spansk ret. Karakteristisk nok nævnes forordningens artikel 67 ikke i sagsøgernes redegørelse vedrørende spørgsmål 2. Kommissionen har både i sine skriftlige indlæg og i sine ytringer under den mundtlige forhandling drøftet spørgsmålet, om forordningens artikel 67 skal anvendes på de omstridte omstændigheder. Endelig har den

spanske regering gjort gældende, at artikel 67 afskærer sagsøgerne fra at opnå det ønskede resultat. Det er ifølge regeringen ikke muligt inden for artikel 67's anvendelsesområde at tage hensyn til en pensionsret erhvervet i en anden medlemsstat.

37. Der skal tages udgangspunkt i, hvor artikel 67 i forordning nr. 1408/71 er placeret. Artiklen er den første bestemmelse i forordningens kapitel 6 »Arbejdsløshed« [19]. Artikel 67 er en af de bestemmelser, der giver hjemmel til at opnå en ydelse ved arbejdsløshed. I henhold til artikel 67 skal der tages hensyn til forsikringsperioder [20] eller beskæftigelsesperioder [21], der er tilbagelagt i en anden medlemsstat, når disse er afgørende for, at der erhverves en ret til arbejdsløshedsunderstøttelse. Forbindelsen til den kompetente stat knyttes i artikel 67, stk. 3, ifølge hvilken den pågældende person senest skal have tilbagelagt henholdsvis forsikrings- eller beskæftigelsesperioder efter den lovgivning, i henhold til hvilken ydelsen søges.

38. Det må ikke overses, at kriteriet »senest« vedrørende adgangen til ydelser ved arbejdsløshed ikke længere spiller nogen rolle i de tilfælde, hovedsagerne drejer sig om. Alle tre sagsøgere har alene på grundlag af spansk national ret modtaget ydelser ved arbejdsløshed. For at have krav herpå var det ikke nødvendigt at »komplettere« den nationale hjemmel gennem fællesskabsretten. Alle tre sagsøgere har allerede i et vist stykke tid været omfattet af den spanske socialsikring og modtaget ydelser ved arbejdsløshed. Det er derfor yderst tvivlsomt, om forordningens artikel 67 kan anvendes på en ydelse, som afløser arbejdsløshedsunderstøttelsen og frembyder visse samme træk som en bistandsydelse, der gives i førtidspensionsalderen.

39. Kommissionens argumentation, hvor man åbenbart går ud fra, at forordningens artikel 67 kan anvendes, og hvor hindringen i artikel 67, stk. 3, overvindes ved at tage udgangspunkt i forsikringsperioder, som sagsøgerne tilbagelagde i de perioder, hvor de var omfattet af den spanske socialsikring, bygger i sidste ende på det forhold, at sagsøgerne allerede inden havde fået adgang til ydelserne i henhold til den spanske arbejdsløshedsforsikring.

40. Det taler for Kommissionens argumentation, at den er klar og gennemskuelig. Rent faktisk fastslog Domstolen i dommen i sagen Warmerdam-Steggerda [22], at artikel 67, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 ikke foreskriver som betingelse for, at den kompetente institution i en medlemsstat sammenlægger beskæftigelsesperioder tilbagelagt i en anden medlemsstat, at disse perioder skal anses for forsikringsperioder for *samme* socialsikringsgren i den lovgivning, i henhold til hvilken de er tilbagelagt.

19 — Dette kapitel hører under forordningens afsnit III.

20 — Jf. forordningens artikel 67, stk. 1.

21 — Jf. forordningens artikel 67, stk. 2.

22 — Jf. ovenfor, fodnote 18.

41. Til forskel fra de situationer, der her skal tages stilling til, var der i sagen Warmerdam-Steggerda faktisk tilbagelagt beskæftigelsesperioder forud for ansøgningstidspunktet. Der var i denne sag for så vidt tale om *adgangen* til ydelser ved arbejdsløshed. Det faktiske forhold, at der forudgående var tilbagelagt beskæftigelsesperioder i en medlemsstat, skulle der tages hensyn til i en anden medlemsstats lovgivning, i henhold til hvilken der blev ansøgt om arbejdsløshedsunderstøttelse.

42. Det skal indrømmes Kommissionen, at kriteriet »forsikringsperioder« i forordningens artikel 67, stk. 3, ikke nødvendigvis skal fortolkes som »forsikringsperioder inden for rammerne af arbejdsløshedsforsikringen«. I artikel 1 i forordning nr. 1408/71, hvor forordningens begreber defineres generelt, anføres under litra r) »'forsikringsperioder'[:] bidrags- eller beskæftigelsesperioder eller perioder med selvstændig virksomhed, der i den lovgivning, hvorefter de er tilbagelagt eller anses for at være tilbagelagt, betegnes eller anerkendes som forsikringsperioder, samt alle dermed ligestillede perioder, for så vidt de efter denne lovgivning anses for ligestillet med forsikringsperioder«.

43. På trods af denne generelle definition må det ikke overses, hvilken placering og mening begrebet »forsikringsperioder« i forordningens artikel 67, stk. 3, har. Også selv om man ikke nødvendigvis skal udlede heraf, at der er tale om »forsikringsperioder inden for rammerne af arbejdsløshedsforsikringen«, så bør forsikringsperioderne inden for en medlemsstats socialsikring i bredeste forstand dog også tjene til at beskytte mod risikoen for arbejdsløshed.

44. Hvis man anvender denne målestok på de forsikringsperioder, der i hovedsagerne er tilbagelagt i henhold til den spanske socialsikring, ser man, at perioderne ikke opfylder det beskrevne formål. Hvis man opfattede de bidrag, arbejdsformidlingen i forbindelse med tildeling af arbejdsløshedsunderstøttelse har betalt til sygeforsikring og børnetilskud, som forsikringsperioder i denne bestemmelses forstand, ville der opstå det paradoks, at tildelingen af ydelsen i sig selv ville begrunde et krav på den samme type ydelse [23]. Ud fra disse overvejelser nærer jeg i hvert fald betænkelighed ved at følge den løsning, Kommissionen har foreslået.

45. Efter min opfattelse bør man på dette sted endnu en gang holde sig for øje, hvad den foreliggende sag i det hele taget drejer sig om. Der er ikke tale om en medregning af tidligere forsikringsperioder, der er tilbagelagt inden for rammerne af en eller anden medlemsstats arbejdsløshedsforsikring. (Den påkrævede seksårige bidragsperiode anerkendes åbenbart — også hvis den er blevet tilbagelagt i henhold til en anden medlemsstats

23 — Her taler jeg vel at mærke ikke om perioder, der i henhold til loven er ligestillet, som f.eks. når der i henhold til en medlemsstats lovgivning kan tages hensyn til arbejdsløshedsperioder som grundlag for at opnå pensionsret inden for rammerne af pensionsforsikringen.

lovgivning). Der er heller ikke tale om en sammenlægning af forsikrings- eller beskæftigelsesperioder for at opnå adgang til arbejdsløshedsforsikring. Der er højst tale om en sammenlægning af forsikringsperioder med det formål, at der opstår et *krav på pension*.

46. Krav på pension i henhold til fællesskabsretten opstår og beregnes imidlertid i henhold til kapitel 3 »Alderdom og dødsfald (pensioner)« [24] i forordning nr. 1408/71. Her regulerer artikel 45 navnlig en hensyntagen til forsikringsperioder. Spørgsmålet om sammenlægning af forsikringsperioder henhører således ikke under forordningens artikel 67. Det er derfor efter min mening i sidste ende ikke nødvendigt at tage stilling til, om man, i overensstemmelse med Kommissionens holdning, skal anerkende, at de bidrag, der i forbindelse med tildeling af arbejdsløshedsunderstøttelse er ydet til andre socialsikringsgrene, udgør forsikringsperioder i henhold til artikel 67, stk. 3. Med denne vurdering undgår man desuden den spanske regerings synspunkt om, at artikel 67 er til hinder for at anerkende en pensionsret, erhvervet i en anden medlemsstat.

47. I den foreliggende sammenhæng er det ikke nødvendigt at afklare, om og hvordan der opstår en pensionsret, men derimod om opfyldelse af dette kriterium efter en medlemsstats lovgivning som følge af fællesskabsretten kan hjemle et krav på en ydelse ved arbejdsløshed i henhold til en anden medlemsstats lovgivning.

48. At hovedvægten lægges på kriteriet »pensionsret« harmonerer med det formål, den ansøgte spanske ydelse ifølge oplysningerne i sagen har. Arbejdsløshedsunderstøttelsen, som har karakter af bistand, skal økonomisk sikre en gruppe personer, der, henset til deres alder, kun har en ringe chance for at kunne føres tilbage i erhvervslivet, men som i betragtelige perioder har været lønmodtagere med pligt til socialsikring uden at have nået pensionsalderen. Den opnåede pensionsret er så vigtig, fordi man vil sikre sig, at der er tale om en *overgangsløsning, der bortfalder, når pensionsalderen indtræder*. Set ud fra denne synsvinkel er det uden betydning, hvad der er det oprindelige grundlag for de ydelser, der kan gøres krav på, når pensionsalderen indtræder.

49. Hvis det forhold, at en pensionsret er erhvervet i en anden medlemsstat, ikke kan overføres til det spanske retssystem via artikel 67, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, så er spørgsmålet, om, og i givet fald på hvilket grundlag, der alligevel består en fællesskabsretlig forpligtelse til at anerkende denne retsstilling, som er opnået i en eller flere andre medlemsstater.

24 — Dette kapitel hører under forordningens afsnit III.

50. Inden for anvendelsesområdet for bestemmelserne om arbejdstageres ret til fri bevægelighed foreligger der omfattende retspraksis vedrørende anerkendelse af faktiske eller retlige omstændigheder, der er indtrådt i en anden medlemsstat. Retspraksis angår først og fremmest bestemmelser vedrørende de forskellige socialsikringsgrene. Den allerede nævnte dom i sagen Warmerdam-Steggerda [25] drejede sig om anerkendelse af faktiske beskæftigelsesperioder, der i en anden medlemsstat var forbundet med retlige følger, som grundlag for at opnå *arbejdsløshedsunderstøttelse*.

51. Bronzino- [26] og Gatto-dommene [27] drejede sig om forudsætningerne for at modtage *familieydelser*. Det var i henhold til tysk ret en betingelse for modtage børnetilskud til arbejdsløse efterkommere, der forsørges, at vedkommende var registreret som arbejdssøgende. Ifølge Domstolens praksis kan dette krav også opfyldes i medfør af en anden medlemsstats lovgivning end den, i henhold til hvilken ydelsen erlægges. Under området for familieydelser må man også indordne dommen i et traktatbrudssøgsmål mod Storhertugdømmet Luxembourg [28], hvor Domstolen fastslog, at et krav om bopæl stred mod fællesskabsretten.

52. Hvad angår betingelserne for at tilkende *invalidepension* [29] har Domstolen betragtet det som uforeneligt med fællesskabsretten, at der kun tages hensyn til fakta og omstændigheder, der er egnet til at forlænge referenceperioden, når disse er indtrådt i beskæftigelsesstaten, men ikke når de er opstået i den vandrende arbejdstagers hjemland. Vedrørende de regler, der var omstridt i nævnte sag, anførte Domstolen følgende:

»Selv om disse formelt omfatter enhver EF-arbejdstager — og som følge heraf kan forlænge referenceperioden — kan de, hvis ikke de indeholder mulighed for forlængelse, når de omstændigheder, der ellers berettiger hertil, indtræffer i en anden medlemsstat, give vandrende arbejdstagere en betydeligt ringere retsstilling, fordi navnlig disse arbejdstagere vil være tilbøjelige til at vende tilbage til deres hjemland i tilfælde af sygdom eller arbejdsløshed.

Sådanne lovregler vil dermed afskrække vandrende arbejdstagere fra at udnytte deres ret til fri bevægelighed« [30].

25 — Jf. ovenfor, fodnote 18.
26 — Jf. ovenfor, fodnote 13.
27 — Jf. ovenfor, fodnote 14.
28 — Dom af 10.3.1993, sag C-111/91, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. I, s. 817.
29 — Paraschi-dommen, jf. fodnote 12.
30 — Jf. præmis 24 og 25.

53. Moscato-dommen [31] vedrørte ligeledes *invaliditetsydelser* og drejede sig om, hvorvidt forsikringsperioder, som var tilbagelagt i en anden medlemsstat, kunne begrunde et krav. Denne sag ligner derfor den situation, der her skal tages stilling til. I Moscato-dommen fastslog Domstolen, at »... når den medlemsstats lovgivning, der skal anvendes, bl. a. indeholder den betingelse for tildeling af invaliditetsydelser, at arbejdstagerens helbredstilstand på det tidspunkt, hvor han blev tilsluttet ordningen i henhold til den pågældende lovgivning, ikke gav anledning til at forvente, at der efter kort tid ville indtræde uarbejdsdygtighed med påfølgende invaliditet, skal den kompetente institution også medregne de forsikringsperioder, som den pågældende har tilbagelagt efter lovgivningen i en anden medlemsstat, som om det drejede sig om perioder, der var tilbagelagt efter den for institutionen gældende lovgivning« [32].

54. Domstolen afsagde en dom, der var meget lig den ovennævnte, i Klaus-sagen [33], som drejede sig om tildeling af *ydelser ved sygdom*. Domstolen fastslog, at »... når den anvendelige lovgivning i en medlemsstat stiller som betingelse for udbetaling af kontantydelser ved sygdom, at den sikredes uarbejdsdygtighed ikke allerede bestod på det tidspunkt, da han blev tilsluttet ordningen i henhold til denne lovgivning, skal den kompetente institution også tage hensyn til forsikringsperioder, som den sikrede har tilbagelagt i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, som om det drejede sig om perioder, der var tilbagelagt efter den lovgivning, der gælder for denne institution« [34].

55. Jeg vil slutte denne lille gennemgang af retspraksis med at nævne Vougioukas-dommen [35], som vedrørte hensyntagen til beskæftigelsesperioder, der rent faktisk var blevet tilbagelagt i en anden medlemsstat, og som skulle opfylde særlige krav i lovgivningen for at kunne medregnes med henblik på at erhverve en *pensionsret*. Domstolen fastslog følgende: »EF-traktatens artikel 48 og 51 skal fortolkes således, at de er til hinder for, at der ved fastsættelsen af ret til pension ikke tages hensyn til beskæftigelsesperioder, som en person omfattet af en særlig ordning for tjenestemænd eller dermed ligestillede personer ... har tilbagelagt ved et offentligt hospital i en anden medlemsstat, skønt den nationale lovgivning muliggør hensyntagen hertil, når beskæftigelsesperioderne er blevet tilbagelagt på nationalt område ved tilsvarende institutioner« [36].

56. Ifølge EF-traktatens artikel 51 — der er hjemmel for forordning nr. 1408/71 — er det et mindstekrav for de foranstaltninger vedrørende social tryghed, som er nødvendige for at gennemføre arbejdskraftens frie bevægelighed, at det gøres muligt at sikre en »sammenlægning af alle tidsrum, der i de forskellige nationale lovgivninger tages i betragtning med henblik på at indrømme og opretholde retten til ydelser og på beregning af disse«. Denne tanke, der som en rød tråd går igen og igen i forordning nr. 1408/71, optræder også i artikel 67, stk. 1. Selv om forordningens artikel 67, stk. 1, af ovennævnte grunde

31 — Dom af 26.10.1995, sag C-481/93, Sml. I, s. 3525.
32 — Domskonklusionen.
33 — Dom af 26.10.1995, sag C-482/93, Sml. I, s. 3551.
34 — Punkt 2 i domskonklusionen.
35 — Dom af 22.11.1995, sag C-443/93, Sml. I, s. 4033.
36 — Punkt 3 i domskonklusionen.

ikke anvendes umiddelbart, kan en arbejdstager efter min opfattelse påberåbe sig grundsætningen i traktatens artikel 51 direkte.

57. Hvis man fratog vedkommende denne mulighed under henvisning til artikel 67, stk. 3, i forordning nr. 1408/71 — selv om der af de allerede nævnte grunde materielretligt ikke ville være tale om en situation, som henhører under artikel 67 — ville det betyde, at man anvendte forordning nr. 1408/71 i modstrid med dens formål. Det er hverken i overensstemmelse med artikel 67's formål eller med de mål, forordning nr. 1408/71 forfølger, at skabe yderligere hindringer for at opnå adgang til socialsikringsydelser.

58. EF-traktatens artikel 51 forpligter derfor efter min opfattelse en medlemsstats kompetente institutioner til at tage hensyn til den faktisk oparbejdede pensionsret.

59. Den spanske regering har med rette henvist til, at der skal bestå en retlig forbindelse til socialsikringen i den medlemsstat, hvor der måtte gøres krav på ydelser. Ifølge den spanske regering kan det ikke være meningen, at en hvilken som helst person, som har erhvervet ret til pension efter lovgivningen i en eller anden medlemsstat, kan flytte til Spanien for dér indtil pensionsalderens indtræden at oppebære en arbejdsløshedsunderstøttelse for personer, som er fyldt 52 år. Jeg tilslutter mig dette. Den konkrete problemstilling vedrører imidlertid ikke sådanne situationer. Adgangen til den spanske socialsikring er i alle de tilfælde, hovedsagerne drejer sig om, alene blevet åbnet via den nationale lovgivning. Der foreligger således en tilknytning til spansk ret, også uden at fællesskabsretten fungerer som bindeled. Den forudgående tildeling af ydelser ved arbejdsløshed, må, hvad enten der er tale om tilbagevendte vandrende arbejdstagere eller arbejdstagere, der kan godtgøre at have forsørgerbyrder, betragtes som en fællesskabsretlig relevant omstændighed.

60. Den spanske regerings anden indvending om, at en anerkendelse af en pensionsret, der er erhvervet i henhold til andre medlemsstaters lovgivninger, ville tvinge spanske myndigheder til at skulle afgøre, om en sådan retsstilling består, er kun delvis rigtig. En ansøger ville nemlig skulle kunne påvise, at han er ydelsesberettiget i henhold til en anden medlemsstats socialsikring.

61. Det er tilstrækkelig bekendt, at de kompetente institutioner i forskellige medlemsstater arbejder sammen inden for anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71; dette sker gennem oprettelse af formelle informationsprocedurer eller udstedelse af ens formularer inden for Fællesskabet. Hvad angår området for pensionsydelser må man i henhold til artikel 44, stk. 2, i forordning nr. 1408/71 principielt gå ud fra, at der på tidspunktet for indgivelse af begæring om fastsættelse af ydelser efter en medlemsstats lovgivning foretages iværksættelse af fastsættelsesproceduren efter samtlige de lovgivninger, den berettigede har været omfattet af. Fastsættelsen forudsætter nødvendigvis, at

der gennemføres en informationsprocedure mellem de pågældende myndigheder. Hvad angår fastsættelse af pension er denne informationsprocedure nærmere beskrevet i artikel 36, 41, 42 og 43 i forordning (EØF) nr. 574/72 [37].

62. Den kompetente spanske institution er derfor på ingen måde nødt til at afgøre, om der eksisterer en pensionsret i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, men vil ved at gøre brug af de beskrevne samarbejdsmuligheder kunne tage informationerne fra en anden medlemsstats kompetente institution i betragtning.

63. Endelig må man ligeledes afvise den indvending, at det er problematisk, at der ikke blot forlanges en eller anden form for pensionsret, men en ret til senere at modtage en bidragsbaseret pension inden for rammerne af socialsikringsordningen. Efter min mening udgør dette kriterium på ingen måde nogen hindring. De ovenfor omtalte gennemorganiserede informationsprocedurer fungerer netop, når forskellige medlemsstaters socialsikringsordninger spiller sammen. Det ville i sidste ende være for forenklet at indskrænke sig til kun at tage den pensionsret i betragtning, som er en pensionsforsikring og dermed udgør en gren af socialsikringen.

64. Som mellemresultat når jeg frem til, at fællesskabsretten — om end ikke umiddelbart med hjemmel i artikel 67, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, men i henhold til traktatens artikel 51 — kræver, at der tages hensyn til en pensionsret, der er oparbejdet i en anden medlemsstat.

65. Jeg foreslår derfor følgende besvarelse af det andet spørgsmål:

»Med henblik på udbetaling af den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som er hjemlet i artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20. juni 1994 om stadfæstelse af Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, er den kompetente institution forpligtet til at medregne perioder tilbagelagt i en anden medlemsstat, for så vidt som der på grundlag af disse bidragsperioder opnås ret til alderspension, forudsat pensionsalderen nås, i en anden medlemsstat.«

III — *Tredje spørgsmål*

66. Det tredje spørgsmål vedrører betydningen af det forhold, at den, der ansøger om den omstridte understøttelse, ikke kan påvise at have nogen pensionsret, heller ikke på pro

37 — Konsolideret udgave af Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 af 21.3.1972 om gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, EFT 1992 C 325, s. 96.

rata-basis, i henhold til spansk ret. Den forelæggende ret henviser i den forbindelse indirekte til de fællesskabsretlige bestemmelser om fastsættelse og beregning af ydelser til ældre, såfremt flere medlemsstaters lovgivninger er involveret. Udtrykket »bidrag i mindre end et år« skal læses som en henvisning til artikel 48 i forordning nr. 1408/71; i henhold til artikel 48, stk. 1, er en institution ikke forpligtet til at tilkende ydelser på grundlag af perioder, der er tilbagelagt efter den for denne institution gældende lovgivning, såfremt de nævnte perioder sammenlagt er på under ét år, og der ikke alene på grundlag af disse perioder består ret til ydelser i medfør af bestemmelserne i denne lovgivning. Dette betyder, at man selv i tilfælde af en erhvervsaktivitet, der er udøvet i Spanien i mindre end ét år, og som er forbundet med pligt til socialsikring, må gå ud fra, at der ikke er opstået nogen pensionsret i henhold til spansk ret.

67. *Sagsøgerne* har i deres indlæg vedrørende det tredje spørgsmål fokuseret på, at der skal skelnes mellem tildeling af arbejdsløshedsunderstøttelse, som den konkrete sag drejer sig om, og artikel 48 i forordning nr. 1408/71, der ikke skal anvendes, da den kun vedrører beregningen af alderspension. Denne argumentation støttes yderligere på en henvisning til Ventura-dommen [38].

68. Sagsøgerne har yderligere anført, at hvis man i forbindelse med tildeling af den omstridte arbejdsløshedsunderstøttelse forlangte, at der i henhold til spansk ret — i hvert fald pro rata — består en pensionsret for beskæftigelsesperioder på mere end ét år i Spanien, så ville dette være det samme som at indføre en yderligere betingelse for at erhverve ret til understøttelsen; en betingelse, der ikke kan udledes af gældende ret.

69. *Den spanske regering* betvivler, at artikel 48 i forordning nr. 1408/71 ikke skulle kunne anvendes i forbindelse med kapitel 6 »Arbejdsløshed«. Ventura-dommen angik børnepension og har ikke noget tilfælles med den foreliggende sag. Der er derfor intet til hinder for, at artikel 48 anvendes inden for rammerne af forordningens artikel 67, for så vidt der er tale om betingelserne for at opnå adgang til en pensionsret.

70. *Kommissionen* har derimod anført, at Ventura-dommen skal anvendes analogt, således at der ikke er mulighed for at tage hensyn til artikel 48 i den konkrete sag.

71. Som det allerede fremgår af redegørelsen for det andet spørgsmål, kan bestemmelserne om stiftelse af pensionsrettigheder inden for rammerne af forordningens artikel 67 kun spille en rolle, for så vidt som anvendelsen af denne bestemmelse fører til det positive resultat, at en pensionsret er begrundet. For

38 — Jf. dom af 14.12.1988, sag 269/87, Sml. s. 6411.

status som berettiget person er en af forudsætningerne for at kunne opnå den her omstridte arbejdsløshedsunderstøttelse.

72. I sidste ende drejer det tredje spørgsmål sig også om et problem, der allerede blev nævnt i forbindelse med redegørelsen for det andet spørgsmål, nemlig om, hvorvidt man i spansk ret kan indskrænke sig til kun at anerkende, at en pensionsret, der er erhvervet ifølge den spanske socialsikring, hjemler et krav. Det følger allerede af bedømmelsen af det andet spørgsmål, at denne synsvinkel er for smal. Det er herved uden betydning, om der enten slet ikke eller i mindre end et år er betalt bidrag i Spanien, eftersom resultatet er det samme: Der består ikke nogen form for krav mod den spanske pensionsforsikring.

73. Spørgsmålet omhandler ikke følgende element, som imidlertid er væsentligt for virkningerne af et svar: Der skal på en eller anden måde — også selv om det ikke nødvendigvis skal ske ved betaling af bidrag til pensionsforsikringen — være åbnet adgang til at modtage ydelser i henhold til den spanske socialsikring.

74. Jeg foreslår derfor følgende besvarelse af det tredje spørgsmål:

»Er der — hvad enten det beror på en udelukkende national hjemmel eller på fællesskabsretten — åbnet adgang til at modtage ydelser i henhold til den spanske socialsikring, er den kompetente institution forpligtet til at tage hensyn til en ret, arbejdstageren har til alderspension i en anden medlemsstat, også selv om vedkommende ikke har betalt bidrag i Spanien eller har betalt bidrag dér i mindre end et år.«

IV — *Fjerde spørgsmål*

75. *Sagsøgerne* har først foreslået en præcisering af spørgsmålet [39]. Sætningsleddet »således at personer, der godtgør at have en sådan ret i en anden medlemsstat, ikke kan oppebære understøttelsen« bør ifølge sagsøgerne udvides med ordene, »hvis de ikke har et krav i henhold til spansk lovgivning«. De begrunder dette anbringende med, at det ikke på noget tidspunkt er blevet bestridt, at arbejdstagere, der har erhvervet pensionsret i en anden medlemsstat, men også har tilbagelagt beskæftigelsesperioder med forsikringspligt på mindst ét år i Spanien, kan opnå den her omstridte arbejdsløshedsunderstøttelse.

39 — Jf. ovenfor, punkt 11.

76. Ud over forudsætningen om en spansk pensionsret, i det mindste på pro rata-basis, har de kompetente myndigheder ifølge sagsøgerne også altid som en yderligere betingelse krævet, at der er tilbagelagt en bidragsperiode på 180 måneder, uafhængigt af, om den arbejdstager, som indgiver ansøgningen, allerede har en pensionsret i en anden medlemsstat.

77. Sagsøgernes bemærkninger vedrørende det fjerde spørgsmål knytter sig i vidt omfang til deres udredninger angående det andet spørgsmål. De har i sidste ende foreslået, at det fjerde spørgsmål besvares bekræftende. Det ville være i strid med traktatens artikel 48, stk. 2, og artikel 51, samt med retspraksis vedrørende disse bestemmelser, at foretage en streng fortolkning af den spanske lov. Hvis man udelukkende anså en spansk pensionsret for at være tilstrækkelig, så ville dette være udtryk for en forskelsbehandling i strid med fællesskabsretten og samtidig udgøre en begrænsning i retten til fri bevægelighed.

78. Ved sit svar på det fjerde spørgsmål har *den spanske regering* udtrykkelig henvist til sine udredninger angående det andet spørgsmål. Ifølge regeringen kræves det ikke, at en ansøger for at opnå den pågældende arbejdsløshedsunderstøttelse godtgør, at han, bortset fra aldersbetingelsen, opfylder alle forudsætninger for at opnå pension ifølge den spanske socialsikring; et krav, der automatisk ville betyde en udelukkelse af personer, der, bortset fra aldersbetingelsen, opfylder alle forudsætninger for at opnå pension i en anden medlemsstat. Derimod skal alle de forudsætninger, bortset fra aldersbetingelsen, der i spansk ret kræves for at opnå en pension, f.eks. kravet om minimumsbidragsperioder, være opfyldt. I henhold til spansk ret kræves det således, at en ansøger kan godtgøre at have betalt bidrag i en periode på mindst 15 år, hvoraf to år skal ligge inden for de seneste otte år inden ansøgningstidspunktet. Dette er en objektiv forudsætning, der ikke danner grundlag for nogen forskelsbehandling. Det er ikke afgørende, om bidragsperioden på 15 år udelukkende er tilbagelagt inden for den spanske ordning, eller kun delvis i henhold til den spanske ordning og delvis inden for rammerne af en anden medlemsstats ordning. Det er under alle omstændigheder i overensstemmelse med forordningens artikel 67, stk. 3, hvis ansøgeren senest skal have betalt bidrag for mindst én måned til den spanske ordning.

79. Ifølge *Kommissionen* er minimumsbidragsperioden derimod et element, der alene angår tilbagelægningen af disse perioder inden for den spanske socialsikring. Kommissionen har støttet sin vurdering på artikel 161, litra b), i den spanske sociallov. Hvis man ville formene de arbejdstagere, der har opnået pensionsret i henhold til andre medlemsstaters lovgivning end den spanske, adgang til at få den nævnte arbejdsløshedsunderstøttelse, ville dette være det samme som, at man, således som det er defineret i retspraksis, på ulovlig vis nægtede at indrømme en social fordel, og derved ville der

opstå en hindring for at udøve retten til fri bevægelighed. Den betingelse, at alle forudsætninger, bortset fra alderskravet, for at opnå alderspension inden for rammerne af socialsikringsordningerne er opfyldt, må også anses for at være opfyldt, når pensionen er oparbejdet i henhold til en anden lovgivning. Enhver anden fortolkning ville stride mod formålet med traktatens artikel 48 og 51.

80. Parternes respektive henvisninger til deres udredninger vedrørende det andet spørgsmål viser, at det fjerde spørgsmål kun kan besvares, efter det andet spørgsmål er besvaret.

81. Indledningsvis skal jeg omtale sagsøgernes henvisning vedrørende præcisering af det fjerde spørgsmål; en præcisering, der efter min opfattelse absolut er berettiget. Formuleringen af spørgsmålet kan misforstås, idet man kunne tro, at en pensionsret i en anden medlemsstat udelukker den ansøgte understøttelse. Det følger af ovenstående, at dette ikke er tilfældet. Udelukket fra at opnå understøttelse er derimod de personer, der ikke også i det mindste har erhvervet en pro rata-pensionsret i Spanien. Det fjerde spørgsmål kunne derfor formuleres således, nemlig »... således at personer, der godtgør *kun* at have en sådan ret i en anden medlemsstat, ikke kan oppebære understøttelsen ...«. Det kommer indholdsmæssigt ud på ét, om man foretrækker denne formulering eller den ordlyd, sagsøgerne har foreslået. Det er klart, at spørgsmålet indholdsmæssigt drejer sig om, hvorvidt den betingelse for at opnå arbejdsløshedsunderstøttelse for personer, der er fyldt 52 år, at der i det mindste er erhvervet en spansk pro rata-pensionsret ved pensionsalderens indtræden, er i overensstemmelse med fællesskabsretten.

82. Den spanske regerings argumentation kan i praksis skabe forvirring. I den følgende undersøgelse må man gå ud fra, at det, således som den spanske regering fortolker de retlige omstændigheder, skal påvises, at der ved pensionsalderens indtræden består i det mindste en pro rata-pensionsret efter spansk lovgivning. Desuden skal det godtgøres, at der foreligger bidrag for 180 måneder, hvoraf mindst 24 er tilbagelagt inden for de seneste otte år. Selv hvis der i en anden medlemsstat kan opnås en pensionsret på grundlag af kortere bidragsperioder, som også er blevet tilbagelagt, er dette altså ikke nok til at opfylde den omstridte betingelse for at få adgang til understøttelse i henhold til spansk ret.

83. Den spanske regerings henvisning til det i henhold til artikel 67, stk. 3, i forordning nr. 1408/71 berettigede krav om betaling af mindst én måneds bidrag til den spanske ordning er af ren hypotetisk natur. For det første spiller dette element ingen rolle i nogen af sagerne. For det andet ville betaling af dette ene bidrag efter den spanske regerings egen fortolkning heller ikke medføre nogen bedre retsstilling for sagsøgerne, da

der skal være tilbagelagt bidragsperioder på mindst ét år for via fællesskabsretten at kunne opnå i hvert fald en pro rata-pension efter spansk ret. Det er derfor ikke nødvendigt at tage stilling til nævnte indvending i den foreliggende undersøgelse.

84. Set ud fra denne faktiske baggrund foreligger der på *to* måder en potentiel *forskelsbehandling* af arbejdstagere, der har arbejdet i en anden medlemsstat end Spanien. For det første er det ikke tilstrækkeligt, at der er erhvervet en pensionsret i en anden medlemsstat, når denne ikke falder sammen med en spansk pensionsret. For det andet kan der selv i tilfælde af, at en spansk pro rata-pensionsret falder sammen med en pensionsret i en anden medlemsstat, nægtes tildeling af den ansøgte understøttelse, såfremt det ikke lykkes at påvise, at bidragsperioderne på 180 måneder, sammenholdt med det øvrige tidskrav, er opfyldt.

85. Hvad angår det sidste af de to elementer har den spanske regering anført, at der er tale om en objektiv forudsætning, som ikke bygger på forskelsbehandling. Hvis man derimod tager udgangspunkt i kravet om, at der rent faktisk foreligger en pensionsret ved pensionsalderens indtræden, ser man forudsætningen i et andet lys. Ganske vist skal arbejdstagere, der har tilbagelagt hele deres arbejdsliv i Spanien, også kunne påvise bidragsperioder på 180 måneder. Men dette er netop et af de elementer, som er med til at begrunde erhvervelse af en *spansk pensionsret*.

86. Hvis der på grundlag af en anden medlemsstats lovgivning erhverves en pensionsret ved tilbagelæggelse af kortere bidragsperioder, er det ønskede resultat — forsørgelse med pension ved pensionsalderens indtræden — nået. Det har ingen, eller højst en underordnet, betydning, hvilken oprindelse de ydelser, der kan gøres krav på ved pensionsalderens indtræden, har. Er talen om en vandrende arbejdstager, der har oparbejdet en pensionsret i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, må man gå ud fra, at arbejdstageren ved pensionsalderens indtræden ikke længere belaster den spanske socialsikring.

87. Den omtalte potentielle forskelsbehandling af vandrende arbejdstagere, der helt eller delvis har udøvet deres erhvervsaktivitet i Fællesskabet uden for Spaniens grænser, strider efter min opfattelse mod de mål, som forfølges med traktatens artikel 48 og 51.

88. Jeg kommer derfor til det resultat, at det er i strid med formålet med traktatens artikel 48 og 51 at opstille det minimumskrav, at der skal foreligge en spansk pensionsret for at kunne erhverve den ønskede understøttelse for arbejdstagere, som allerede på grundlag af

national ret alene har fået tildelt spanske sociale ydelser.

89. Jeg foreslår derfor, at det fjerde spørgsmål besvares som følger:

»Det er i strid med artikel 48, stk. 2, og artikel 51 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab at kræve, at vandrende arbejdstagere for at kunne oppebære arbejdsløshedsunderstøttelsen til personer, der er fyldt 52 år, skal bevise, at de, forudsat pensionsalderen nås, er berettiget til alderspension fra den spanske socialsikring, således at personer, der godtgør kun at have en sådan ret i en anden medlemsstat, ikke kan oppebære understøttelsen, for så vidt som den relevante personkreds allerede på grundlag af national ret alene har fået tildelt socialsikringsydelser.«

C — Forslag til afgørelse

90. På baggrund af ovenstående overvejelser foreslår jeg følgende besvarelse af de præjudicielle spørgsmål:

»1) Artikel 4, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 skal fortolkes således, at den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som sagsøgerne har ansøgt om, og som er hjemlet i artikel 13, stk. 2, i lov nr. 31/84 af 2. august 1984, som ændret ved kongeligt lovdekret af 31. marts 1989 (nu artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20.6.1994), udgør en ydelse ved arbejdsløshed i bestemmelsens forudsatte betydning.

2) Med henblik på udbetaling af den arbejdsløshedsunderstøttelse til personer, der er fyldt 52 år, som er hjemlet i artikel 215, stk. 3, i kongeligt lovdekret nr. 1/94 af 20. juni 1994 om stadfæstelse af Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, er den kompetente institution forpligtet til at medregne perioder tilbagelagt i en anden medlemsstat, for så vidt som der på grundlag af disse bidragsperioder opnås ret til alderspension, forudsat pensionsalderen nås, i en anden medlemsstat.

3) Er der — hvad enten dette beror på en udelukkende national hjemmel eller på fællesskabsretten — åbnet adgang til at modtage ydelser i henhold til den spanske socialsikring, er den kompetente institution forpligtet til at tage hensyn til en ret, arbejdstageren har til alderspension i en anden medlemsstat, også selv om vedkommende ikke har betalt bidrag i Spanien eller har betalt bidrag dér i mindre end et år.

4) Det er i strid med artikel 48, stk. 2, og artikel 51 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab at kræve, at vandrende arbejdstagere for at kunne oppebære arbejdsløshedsunderstøttelsen til personer, der er fyldt 52 år, skal bevise, at de, forudsat pensionsalderen nås, er berettiget til alderspension fra den spanske socialsikring, således at personer, der godtgør kun at have en sådan ret i en anden medlemsstat, ikke kan oppebære understøttelsen, for så vidt som den relevante personkreds allerede på grundlag af national ret alene har fået tildelt socialsikringsydelser.«