DÓMUR DÓMSTÓLSINS

1. febrúar 2008[*]

(Réttur til örorkubóta – frjáls för launþega – Reglugerð (EBE) nr. 1408/71 – Reglugerð (EBE) nr. 574/72)

Mál E-4/07,

BEIÐNI, samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins, frá Héraðsdómi Reykjavíkur, í máli sem þar er rekið

Jón Gunnar Þorkelsson

gegn

Gildi-lífeyrissjóði

varðandi reglur um frjálsa för launþega á Evrópska efnahagssvæðinu,

DÓMSTÓLLINN,

skipaður dómurunum Carl Baudenbacher, forseta, Þorgeiri Örlygssyni og Henrik Bull, framsögumanni,

dómritari: Skúli Magnússon,

[*] Beiðni um ráðgefandi álit á íslensku.

hefur, með tilliti til skriflegra greinargerða frá:

- stefnanda, í fyrirsvari sem umboðsmaður er Stefán Geir Þórisson, hrl., Reykjavík;

- stefndu, í fyrirsvari sem umboðsmaður er Hörður Felix Harðarson, hrl., Reykjavík og honum til aðstoðar er Tryggvi Þórhallsson, hdl., Reykjavík;

- ríkisstjórn Íslands, í fyrirsvari er Sesselja Sigurðardóttir, lögfræðingur og sendiráðsritari á skrifstofu Evrópumála í utanríkisráðuneytinu;

- eftirlitsstofnun EFTA, í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Arne Torsten Andersen aðalfulltrúi og Lorna Young, fulltrúi á lögfræði- og framkvæmdasviði og þeim til aðstoðar er Ólafur Jóhannes Einarsson, fulltrúi á sviði innri markaðar; og

- framkvæmdastjórn Evrópubandalaganna, í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Viktor Kreuschitz, lögfræðilegur ráðgjafi og Nicola Yerrell lögfræðingur hjá lagadeildinni,

með tilliti til skýrslu framsögumanns,

og munnlegs málflutnings umboðsmanns stefnanda, Stefáns Geirs Þórissonar, umboðsmanns stefndu, Harðar Felix Harðarsonar, fulltrúa eftirlitsstofnunar EFTA, Lorna Young, og fulltrúa framkvæmdastjórnar Evrópubandalaganna Nicola Yerrell, sem fram fór 17. október 2007,

kveðið upp svofelldan

dóm

I Málsatvik og meðferð máls

1 Stefnandi er íslenskur sjómaður. Hann bjó og starfaði á Íslandi þar til hann flutti til Danmerkur í september 1995 þar sem hann er enn búsettur. Stefnandi starfaði áfram sem sjómaður í Danmörku og greiddi iðgjöld í danskan lífeyrissjóð. Þann 16. september 1996 slasaðist hann við störf á dönsku fiskiskipi og var í kjölfarið metinn 75% öryrki.

2 Stefnandi hafði áunnið sér rétt til lífeyrisgreiðslna úr nokkrum íslenskum lífeyrissjóðum á þeim tíma þegar slysið varð. Iðgjöld höfðu verið greidd af

launum stefnanda til Lífeyrissjóðs Vestfirðinga á tímabilinu 1975 til 1987, til Lífeyrissjóðs Austurlands á árunum 1991 til 1995, síðast fyrir ágústmánuð 1995, og til stefnda í málinu, þá Lífeyrissjóðs sjómanna, nú Gildi-lífeyrissjóðs, á tímabilinu 1969 til 1995, síðast fyrir septembermánuð 1995.

3 Stefnandi fékk greidda eingreiðslu 99.653,12 danskar krónur í bætur úr danska lífeyrissjóðnum vegna slyssins og virðist ekki hafa öðlast rétt til frekari bóta af því tilefni hjá þeim lífeyrissjóði. Hann fær þó greiddan mánaðarlegan lífeyri að upphæð 1.620 danskar krónur (um það bil 210 evrur) frá sveitarfélaginu í Danmörku þar sem hann er búsettur. Stefnandi hefur fengið greiddar örorkubætur frá þeim lífeyrissjóðum á Íslandi sem að framan eru taldir, í samræmi við stigaeign hans og metna örorku, allt frá 1. október 1996.

4 Stefnandi hefur hins vegar ekki verið talinn eiga rétt á því að örorkubætur hans séu ákvarðaðar út frá framreiknuðum stigafjölda, þ.e. stigafjölda sem hann hefði getað áunnið sér í sjóði stefnda hefði hann áfram átt aðild að sjóðnum og starfað fram að eftirlaunaaldri, þar sem hann uppfyllir ekki það skilyrði að hafa greitt iðgjöld til stefnda í að minnsta kosti sex mánuði af undanfarandi tólf mánuðum fyrir slysdag. Ágreiningur málsaðila snýst um umræddan rétt til framreiknings.

5 Stefnandi höfðaði mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og gerði kröfu um greiðslur úr sjóði stefnda á grundvelli framreiknings. Hann heldur því fram kröfum sínum til stuðnings, að hann eigi rétt á örorkubótum sem taki mið af framreiknuðum stigafjölda. Reglur sjóðsins um framreikning og ákvæði í samkomulagi um samskipti lífeyrissjóða brjóti í bága við ákvæði samningsins um Evrópska efnahagssvæðið (hér eftir EES-samningur eða EES) um frjálsa för launþega, einkum ákvæði 28. og 29. gr. EES og reglur sem á þeim byggja.

6 Með bréfi, dagsettu 19. mars 2007, skráðu í málaskrá EFTA-dómstólsins 26. mars 2007, óskaði Héraðsdómur Reykjavíkur eftir ráðgefandi áliti varðandi eftirfarandi þrjár spurningar:

1. Nær hugtakið almannatryggingar, eins og það ber að skilja samkvæmt EES-samningnum, einkum 29. gr. meginmáls samningsins og reglugerð nr. 1408/71 frá 14. júní 1971, um beitingu almannatryggingareglna gagnvart launþegum, sjálfstætt starfandi einstaklingum og aðstandendum þeirra sem flytjast á milli aðildarríkja, til réttinda til örorkubóta, sem myndast í lífeyrissjóðakerfi eins og því íslenska?

2. Hvort heldur svarið við spurningu nr. 1 er játandi eða ekki, þá er spurt hvort ákvæði EES-samningsins um frjálsa för launþega, einkum 28. og 29. gr., verði skýrð svo, að regla í samþykktum íslenskra lífeyrissjóða, sem gerir það að skilyrði fyrir tilteknum bótarétti (svokölluðum framreikningsrétti), að launþegi greiði iðgjöld til íslensks lífeyrissjóðs, sem er aðili að samkomulagi um samskipti lífeyrissjóða, í að minnsta kosti 6 af síðustu 12 mánuðum fyrir slys, fái staðist ákvæði EES-samningsins, þegar ástæða þess að einstaklingurinn uppfyllir ekki skilyrði er sú, að hann hafði flust til annars ríkis innan Evrópska

efnahagssvæðisins til að stunda þar sambærileg störf og áður og greitt í þarlendan lífeyrissjóð.

3. Ber að túlka reglugerð nr. 1408/71 frá 14. júní 1971, um beitingu almannatryggingareglna gagnvart launþegum, sjálfstætt starfandi einstaklingum og aðstandendum þeirra sem flytjast á milli aðildarríkja, svo að launþegum beri að bera fram kröfur sínar um bætur í því landi þar sem þeir eru búsettir og nutu almannatryggingaréttinda þegar þeir slasast.

II Löggjöf

Landsréttur

7 Samkvæmt íslenskum lögum er launþegum skylt að eiga aðild að lífeyrissjóði, sem að meginstefnu til skal vera lífeyrissjóður viðkomandi starfsstéttar eða launþegasamtaka. Íslenskir lífeyrissjóðir eru almennt stofnaðir á grundvelli samninga samtaka launafólks og atvinnurekenda en ákveðnir sjóðir starfa þó á grundvelli sérlaga. Verði sjóðsfélagar fyrir orkutapi, eiga þeir rétt á örorkubótum.

8 Lífeyrissjóður sjómanna var settur á fót með sérstökum lögum, þ.e. lögum nr. 78/1970. Í lögunum voru ítarleg ákvæði um sjóðinn sem m.a. lögbundu réttinn til örorkubóta á grundvelli framreiknings. Þessar reglur voru áfram í lögum nr. 49/1974 um Lífeyrissjóð sjómanna (hér eftir lög nr. 49/1974), sem komu í stað laganna frá 1970.

9 Lögin frá 1974 voru leyst af hólmi með lögum nr. 94/1994 um Lífeyrissjóð sjómanna sem í gildi voru á þeim tíma þegar stefnandi varð fyrir slysinu (hér eftir lög nr. 94/1994). Í lögunum voru almennar reglur um skipulag og markmið sjóðsins. Samkvæmt þeim var meginreglan sú að allir sjómenn sem ráðnir voru á íslensk skip áttu að vera félagar í sjóðnum. Sjómenn gátu þó sótt um undanþágu frá aðildarskyldunni til fjármálaráðherra, en slík undanþága var því aðeins veitt, að tryggingaskyldunni væri fullnægt með greiðslu iðgjalds til lífeyrissjóðs viðkomandi byggðarlags. Samkvæmt lögunum skyldi inntak réttinda fara samkvæmt reglugerð sem stjórn sjóðsins semdi og staðfest væri af samtökum launþega og atvinnurekenda og af fjármálaráðherra. Það þurfti því að ákveða með reglugerðinni hvort reikna bæri örorkubætur þannig, að ekki væri aðeins miðað við greidd framlög (uppsöfnuð réttindi) heldur einnig framlög sem viðkomandi sjóðfélagi hefði greitt ef hann hefði átt aðild að sjóðnum fram að eftirlaunaaldri (framreiknuð réttindi). Samkvæmt upplýsingum frá málsaðilum við munnlega meðferð málsins greiddu flestir, ef ekki allir, íslenskir lífeyrissjóðir örorkubætur á grundvelli framreiknaðra réttinda á þeim tíma sem slys stefnanda varð. Það átti einnig við um Lífeyrissjóð sjómanna, sem þá var eini lífeyrissjóður sjómanna og stefnandi var félagi í þegar hann flutti frá Íslandi.

10 Samkvæmt reglugerð Lífeyrissjóðs sjómanna, sem var í gildi þegar stefnandi varð fyrir slysinu, átti sjóðfélagi sem varð fyrir orkutapi sem svaraði til 40% örorku eða meira rétt á örorkubótum úr sjóðnum á grundvelli framreiknings að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Þau voru að hann hefði: a) greitt iðgjöld til

sjóðsins a.m.k. þrjú af undanfarandi fjórum almanaksárum og áunnið sér ekki minna en eitt stig hvert þessara ára; b) greitt iðgjöld til sjóðsins í a.m.k. 6 mánuði og að lágmarki 100 daga á undanfarandi 12 mánuðum; og c) orðið fyrir tekjuskerðingu af völdum orkutapsins.

11 Í reglugerðinni var ekki mælt fyrir um að taka bæri tillit til framlaga sem sjóðfélagi hafði greitt í lífeyrissjóði sem hann hafði áður verið aðili að, við mat á því hvort skilyrði til örorkubóta á grundvelli á framreiknings væru uppfyllt. Samkomulag um samskipti lífeyrissjóða frá 14. desember 1983, sem stefnandi var aðili að, veitti hins vegar einstaklingum sem fluttu sig milli sjóða sem voru aðilar að samkomulaginu slíkan rétt að ákveðnum skilyrðum uppfylltum.

12 Lög nr. 94/1994 mæltu ekki fyrir um framlög til sjóðsins en í reglugerð um sjóðinn voru ákvæði um þau framlög sem launþegum og atvinnurekendum bar að greiða. Samkvæmt upplýsingum sem fram komu við munnlega meðferð málsins virðast sjóðir sem greiddu örorkubætur á grundvelli framreiknings ekki hafa gefið sjóðfélögum kost á að velja bætur byggðar á áunnum réttindum eingöngu, gegn því að greiða lægri iðgjöld.

13 Lög nr. 94/1994 voru leyst af hólmi með lögum nr. 45/1999 um Lífeyrissjóð sjómanna. Þau lög voru numin úr gildi með lögum nr. 137/2004 sem kveða á um, að frá og með 1. janúar 2005 skuli stefndi starfa á grundvelli laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997. Í þeim lögum eru almennar reglur um starfsemi lífeyrissjóða á Íslandi. Samkvæmt 2. mgr. 15. gr. laganna skulu örorkubætur framreiknaður samkvæmt reglum sem nánar er kveðið á um í samþykktum lífeyrissjóða, enda hafi sjóðfélagi greitt til lífeyrissjóðs í a.m.k. þrjú ár á undanfarandi fjórum árum, þar af a.m.k. sex mánuði á síðasta tólf mánaða tímabili.

14 Ágreiningslaust er með málsaðilum, að um rétt stefnanda fer samkvæmt lögum nr. 94/1994.

EES-réttur

15 Ákvæði 1. mgr. 28. gr. EES er svohljóðandi:

> *Frelsi launþega til flutninga skal vera tryggt í aðildarríkjum EB og EFTA-ríkjum.*

16 Ákvæði 29. gr. EES er svohljóðandi:

> *Til að veita launþegum og sjálfstætt starfandi einstaklingum frelsi til flutninga skulu samningsaðilar á sviði almannatrygginga, í samræmi við VI. viðauka, einkum tryggja launþegum og sjálfstætt starfandi einstaklingum og þeim sem þeir framfæra að:*
>
> *a) lögð verði saman öll tímabil sem taka ber til greina samkvæmt lögum hinna ýmsu landa til að öðlast og viðhalda bótarétti, svo og reikna fjárhæð bóta;*

b) bætur séu greiddar fólki sem er búsett á yfirráðasvæðum samningsaðila.

17 Í 1. lið VI. viðauka við EES-samninginn er vísað í reglugerð ráðsins (EBE) nr. 1408/71 frá 14. júní 1971 um beitingu almannatryggingareglna gagnvart launþegum, sjálfstætt starfandi einstaklingum og aðstandendum þeirra sem flytjast milli aðildarríkja (hér eftir reglugerð 1408/71). Tilvísanir í ákvæði hér á eftir, með fyrirvara um bókun 1 við EES-samninginn og aðlögunarliði í VI. viðauka, eru byggðar á ákvæðunum eins og þau voru á þeim tíma sem stefnandi varð fyrir slysinu, nema annað sé tekið fram.

18 I. bálkur, *Almenn ákvæði*,1. gr., *Skilgreiningar*, j-liður:

löggjöf: *að því er varðar sérhvert aðildarríki, gildandi lög, reglugerðir og önnur ákvæði ásamt síðari breytingum aðildarríkis um framkvæmd almannatryggingareglna sem 1. og 2. mgr. 4. gr. ná til eða sérstakar bætur sem eru ekki iðgjaldsskyldar og fjallað er um í 2. mgr. a í 4. gr.;*

Undir þetta falla ekki ákvæði gildandi eða komandi kjarasamninga, óháð því hvort yfirvöld hafa ákveðið að gera þau skyldubundin eða víkka gildissvið þeirra. Ef slík ákvæði:

i) hafa verið notuð til að koma á skyldutryggingu þeirri sem kveðið er á um í þeim lögum og reglugerðum sem um getur í undanfarandi undirgrein, eða

ii) hafa falið í sér fyrirmæli um að komið sé á fót kerfi undir stjórn sömu stofnunar og kveðið er á um í þeim lögum og reglugerðum sem um getur í undanfarandi undirgrein,

má hins vegar afnema þessa takmörkun hvenær sem er með yfirlýsingu hlutaðeigandi aðildarríkis, þar sem fram kemur hvaða tryggingakerfi reglugerðinni er ætlað að ná til. Gefa skal út tilkynningu um slíka yfirlýsingu og hún birt samkvæmt ákvæðum 97. gr.

[...]

19 I. bálkur, *Almenn ákvæði*, 1. gr., *Skilgreiningar*, r-liður:

tryggingatímabil: *iðgjaldatímabil eða starfstímabil launþega eða sjálfstætt starfandi einstaklings eins og það er skilgreint eða viðurkennt sem tryggingatímabil, samkvæmt þeirri löggjöf sem í gildi var þegar þeim var lokið eða var talið lokið, og að auki öll tímabil sem farið er með sem slík þar sem þau í téðri löggjöf eru talin jafngilda tryggingatímabilum;*

20 I. bálkur, *Almenn ákvæði*, 4. gr., *Tryggingaflokkar*, 1. mgr., b- og e-liður:

Reglugerð þessi nær til löggjafar um eftirfarandi flokka almannatrygginga:

[...]

b) örorkubætur að meðtöldum bótum sem ætlaðar eru til að viðhalda eða auka möguleika á tekjuöflun;

[...]

e) bætur vegna vinnuslysa og atvinnusjúkdóma;

21 I. bálkur, *Almenn ákvæði*, 5. gr., *Yfirlýsingar aðildarríkjanna um gildissvið þessarar reglugerðar*:

Aðildarríkin skulu, í opinberum auglýsingum sem ber að tilkynna og birta í samræmi við 97. gr., tilgreina löggjöf og kerfi sem um getur í 1. og 2. mgr. 4. gr. [...].

22 Liður I b í upprunalegri yfirlýsingu Íslands á grundvelli 5. gr. (Stjtíð. EB C 398, 31.12.1994, bls. 10):

b) Bætur vegna örorku:

[...]

Lög um lífeyrissjóð sjómanna (49/1974 með síðari breytingum)

[...]

23 Liður I b í síðari yfirlýsingu Íslands á grundvelli 5. gr. (Stjtíð. EB C 135, 2.6.2005, bls. 11):

b) Örorkubætur:

[...]

Lög um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997, með áorðnum breytingum

[...]

Lög um Lífeyrissjóð sjómanna nr. 45/1999, með áorðnum breytingum

24 I. bálkur, *Almenn ákvæði*, 10. gr., *Eftirgjöf á skilyrðum um búsetu – Áhrif skyldutryggingar á endurgreiðslu iðgjalda*, 1. mgr.:

Hafi réttur til peningagreiðslna vegna örorku-, elli- eða eftirlifendabóta eða til lífeyris vegna vinnuslysa eða atvinnusjúkdóma og styrkja vegna andláts verið áunninn samkvæmt löggjöf eins eða fleiri aðildarríkja, skulu þessar greiðslur ekki lækka, breytast, stöðvast tímabundið, falla niður eða vera gerðar upptækar af þeirri ástæðu að viðtakandi hafi búsetu í öðru

aðildarríki en því þar sem stofnun sú sem ber ábyrgð á greiðslum er staðsett, nema kveðið sé á um annað í þessari reglugerð.

[...]

25 III. bálkur, *Sérákvæði um ýmsa bótaflokka*, 2. kafli, *Örorka*, 2. þáttur, *Launþegar eða sjálfstætt starfandi einstaklingar sem heyra annað hvort eingöngu undir löggjöf sem gerir ráð fyrir því að fjárhæð örorkubóta fari eftir lengd trygginga- eða búsetutímabila eða sem heyra bæði undir slíka löggjöf og þá sem getið er um í 1. þætti*:

40. gr., *Almenn ákvæði*, 1. mgr.:

Launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur sem hefur samfellt eða sitt á hvað heyrt undir löggjöf tveggja eða fleiri aðildarríkja, og minnst ein þeirra er annars eðlis en sú sem um getur í 1. mgr. 37. gr., skal fá bætur samkvæmt ákvæðum 3. kafla, sem skal gilda að breyttu breytanda [...].

26 III. bálkur, *Sérákvæði um ýmsa bótaflokka*, 3. kafli, *Elli og andlát (lífeyrir)*:

44. gr., *Almenn ákvæði um greiðslu bóta þegar launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur hefur heyrt undir löggjöf tveggja eða fleiri aðildarríkja*, 1. mgr.:

Hafi launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur heyrt undir löggjöf tveggja eða fleiri aðildarríkja skal ákvarða bótarétt hans [...] samkvæmt ákvæðum þessa kafla.

45. gr., *Mat á trygginga- eða búsetutímabilum sem launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur hefur lokið til að öðlast, viðhalda eða endurheimta bótarétt samkvæmt löggjöf sem hann hefur heyrt undir*, 1. og 5. mgr.:

1. Þegar löggjöf aðildarríkis setur það skilyrði fyrir rétti einstaklings til að öðlast, viðhalda eða endurheimta bætur eftir kerfi, sem er ekki sérstakt bótakerfi í skilningi 2. eða 3. mgr., að trygginga- eða búsetutímabilum sé lokið, skal þar til bær stofnun þess aðildarríkis taka til greina, að því marki sem nauðsynlegt er, trygginga- eða búsetutímabil sem lokið er samkvæmt löggjöf annars aðildarríkis, hvort heldur sem það er gert eftir almennu kerfi eða sérstöku bótakerfi og hvort heldur um er að ræða launþega eða sjálfstætt starfandi einstakling. Með það í huga skal hún taka tillit til þessara tímabila eins og þeim hefði verið lokið samkvæmt þeirri löggjöf sem hún starfar eftir.

[...]

5. Þegar löggjöf aðildarríkis setur það skilyrði fyrir rétti einstaklings til að öðlast, viðhalda eða endurheimta bætur að hlutaðeigandi einstaklingur sé tryggður á þeim tíma er áhættan kemur fram skal litið svo á að því skilyrði hafi verið fullnægt, enda sé viðkomandi tryggður samkvæmt

löggjöf annars aðildarríkis, í samræmi við reglur sem eru settar fyrir hvert aðildarríki í VI. viðauka.

46. gr., *Úthlutun bóta,* 2. mgr.:

Verði skilyrðum sem eru sett í löggjöf aðildarríkis vegna bótaréttar einungis fullnægt með því að beita ákvæðum 45. gr. og/eða 3. mgr. 40. gr. gilda eftirfarandi reglur:

a) þar til bær stofnun skal reikna út þá viðmiðunarfjárhæð bóta sem viðkomandi gæti krafist ef öllum trygginga og/eða búsetutímabilum, sem hefur verið lokið samkvæmt löggjöf þeirra aðildarríkja sem launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur heyrði undir, hefði verið lokið í umræddu ríki og samkvæmt þeirri löggjöf er stofnunin starfar eftir á þeim degi þegar bótum er úthlutað. Ef bótafjárhæðin er samkvæmt þeirri löggjöf óháð lengd lokinna tímabila skal litið svo á að hún sé viðmiðunarfjárhæðin sem um getur í þessum staflið;

b) þar til bær stofnun skal síðan ákvarða raunverulegu bótafjárhæðina á grundvelli þeirrar viðmiðunarfjárhæðar sem um getur í undanfarandi staflið eftir hlutfallinu á milli lengdar trygginga- eða búsetutímabila, sem var lokið samkvæmt löggjöf stofnunarinnar áður en áhættan kom fram, og heildarlengdar trygginga- eða búsetutímabila sem var lokið samkvæmt löggjöf allra hlutaðeigandi aðildarríkja áður en áhættan kom fram.

27 VI. bálkur, *Ýmis ákvæði*:

86. gr., *Kröfur, yfirlýsingar eða áfrýjanir sem lagðar eru fyrir yfirvöld, stofnun eða dómstól í aðildarríki öðru en hinu lögbæra ríki*, 1. mgr.:

Allar kröfur, yfirlýsingar eða áfrýjanir sem samkvæmt löggjöf aðildarríkis hefði átt að leggja fram við yfirvöld, stofnun eða dómstól í því aðildarríki innan tiltekins tíma skulu taldar gildar ef gögnin eru lögð fram innan sama tíma við yfirvöld, stofnun eða dómstól í öðru aðildarríki. Í slíku tilviki skulu yfirvöld, stofnun eða dómstóll, sem veita viðtöku kröfu, yfirlýsingu eða áfrýjun, framsenda þar til bæru yfirvaldi, stofnun eða dómstól fyrra ríkisins þessi gögn tafarlaust, ýmist beint eða fyrir milligöngu lögbærra yfirvalda í hlutaðeigandi aðildarríki. Sá dagur þegar slíkar kröfur, yfirlýsingar eða áfrýjanir eru lagðar fyrir yfirvöld, stofnun eða dómstól í síðara aðildarríkinu telst vera eiginlegur skiladagur gagnanna til lögbærra yfirvalda, stofnunar eða dómstóls.

28 Eins og vísað er til í 1. lið í aðlögunarlið (t), upphaflega undir aðlögunarlið (n) í VI. viðauka við EES-samninginn, hefur eftirfarandi verið bætt við VI. viðauka, *Sérstök tilhögun við framkvæmd á löggjöf tiltekinna aðildarríkja,* við reglugerð 1408/71 (sbr. 89. gr. reglugerðarinnar) í aðlögunarlið ZA, hvað Ísland varðar, sbr. fyrri aðlögunarlið (P), upphaflega aðlögunarlið (O):

Hafi launaðri vinnu eða sjálfstæðri atvinnustarfsemi verið lokið á Íslandi, og tilvikið verður þegar launuð vinna eða sjálfstæð atvinnustarfsemi er stunduð í öðru ríki sem reglugerðin tekur til og þar sem örorkulífeyrir, bæði samkvæmt almannatryggingakerfinu og viðbótarlífeyriskerfinu (lífeyrissjóðir), á Íslandi felur ekki lengur í sér tímabilið frá því að tilvik kemur fram og fram að því að lífeyrisaldri er náð (tímabil sem ekki er liðið), skal tekið tillit til tryggingatímabila sem falla undir löggjöf annars ríkis sem reglugerðin tekur til að því er varðar kröfuna um tímabil sem ekki er liðið eins og um væri að ræða tryggingatímabil á Íslandi.

29 Vísað er til reglugerðar ráðsins (EBE) nr. 574/72 frá 21. mars 1972 sem kveður á um framkvæmd reglugerðar (EBE) nr. 1408/71 um beitingu almannatryggingareglna gagnvart launþegum, sjálfstætt starfandi einstaklingum og aðstandendum þeirra sem flytjast á milli aðildarríkja (hér eftir reglugerð 574/72) í 2. lið VI. viðauka við EES-samninginn. Tilvísanir í ákvæði hér á eftir, með fyrirvara um bókun 1 við EES-samninginn og aðlögunarliði í VI. viðauka, eru byggðar á ákvæðunum eins og þau voru á þeim tíma sem stefnandi varð fyrir slysinu, nema annað sé tekið fram.

30 IV. bálkur, *Framkvæmd sérákvæða reglugerðarinnar um hina ýmsu bótaflokka*, 3. kafli, *Örorka, elli og andlát (lífeyrir)*, undir þættinum *Kröfur um bætur og umfjöllun þeirra*:

36. gr. *Kröfur um elli- og eftirlifendabætur (að undanskildum munaðarleysingjabótum) og örorkubætur sem falla ekki undir 35. gr. framkvæmdarreglugerðarinnar*:

1. Hlutaðeigandi einstaklingur skal leggja fram kröfu hjá stofnun á búsetustað, eins og ráð er fyrir gert í löggjöfinni sem hún starfar eftir, til þess að fá bætur samkvæmt 40.–51. gr. í reglugerðinni, að undanskildum þeim tilvikum sem vísað er til í 35. gr. framkvæmdarreglugerðarinnar. Hafi launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur ekki heyrt undir þá löggjöf, skal stofnun á búsetustað senda kröfuna áfram til stofnunar sem starfar samkvæmt löggjöf þess aðildarríkis sem krefjandi heyrði síðast undir og tilgreina dagsetningu kröfunnar. Gildir dagsetningin sem skiladagur kröfu hjá síðarnefndu stofnuninni.

2. Hafi krefjandi ekki heyrt undir löggjöf, sem launþegi eða sjálfstætt starfandi einstaklingur, þess aðildarríkis þar sem hann er búsettur, getur hann sent kröfu sína til stofnunar sem starfar samkvæmt löggjöf þess aðildarríkis sem hann heyrði síðast undir.

[...]

4. Krafa um bætur sem send er til stofnunar í einu aðildarríki felur í sér að bótum er sjálfkrafa úthlutað samtímis samkvæmt löggjöf allra hlutaðeigandi aðildarríkja, þar sem krefjandi hefur fullnægt skilyrðum fyrir bótarétti, nema krefjandi, samkvæmt 2. mgr. 44. gr.

reglugerðarinnar, fari fram á að greiðslu ellilífeyris, sem hann á rétt á samkvæmt löggjöf eins eða fleiri aðildarríkis, sé frestað.

31 Þátturinn *Athugun á kröfum vegna örorku-, elli-, og eftirlifendabóta í þeim tilvikum sem um getur í 36. gr. framkvæmdarreglugerðarinnar*:

41. gr., *Úrskurður um hvaða stofnun beri að fjalla um kröfur*:

1. Sú stofnun sem fengið hefur bótakröfur sendar samkvæmt ákvæðum 36. gr. framkvæmdarreglugerðarinnar, skal taka þær til athugunar. Þessi stofnun er hér eftir kölluð „umsagnarstofnun“.

2. Umsagnarstofnun skal tilkynna öllum hlutaðeigandi stofnunum um bótakröfur á þar til gerðum eyðublöðum, þannig að þær geti allar tekið kröfurnar til athugunar tafarlaust.

48. gr., *Ákvarðanir stofnana tilkynntar krefjanda, 1. mgr.*:

Lokaákvörðun allra hlutaðeigandi stofnana skal tilkynnt umsagnaraðila. Í hverri ákvörðun um sig skal koma fram hvaða forsendur og áfrýjunarfrestur er tilgreindur í viðkomandi löggjöf. Eftir að umsagnaraðili fær ákvarðanirnar í hendur skal hann senda krefjanda samantekt um þær á hans eigin tungumáli ásamt fylgiriti með fyrrgreindum ákvörðunum. Krefjandi hefur tiltekinn frest til áfrýjunar frá þeim degi er hann fær samantektina í hendur.

32 Vísað er til skýrslu framsögumanns um frekari lýsingu löggjafar, málsatvika og meðferðar málsins, svo og um greinargerðir sem dómstólnum bárust. Þessi atriði verða ekki rakin frekar eða rædd hér á eftir nema forsendur dómsins krefji.

III Álit dómstólsins

Fyrsta spurning

33 Með fyrstu spurningu sinni leitar Héraðsdómur Reykjavíkur í aðalatriðum svara við því hvort örorkubætur byggðar á framreikningi falli undir reglugerð 1408/71, þegar rétturinn til bóta byggir á kerfi eins og því sem lýst er í málsgreinum 7-12 hér að framan.

34 Stefnandi heldur því fram að svo sé og leggur áherslu á að íslensk lög skyldi launþega á Íslandi til að greiða iðgjöld í íslenskan lífeyrissjóð. Jafnframt vísar hann til 1. mgr. 4. gr. reglugerðar 1408/71, en samkvæmt því ákvæði nær reglugerðin m.a. til löggjafar sem varðar örorkubætur. Stefnandi vitnar enn fremur til 5. gr. reglugerðarinnar, sem skyldar EES-ríki til þess að tilgreina slíka löggjöf í yfirlýsingu. Lög nr. 49/1974 með síðari breytingum hafi í samræmi við það verið tilgreind undir fyrirsögninni „Bætur vegna örorku”, í yfirlýsingu Íslands sem gefin var á grundvelli 5. gr. Eftirlitsstofnun EFTA (hér eftir ESA) og framkvæmdastjórn Evrópubandalaganna (hér eftir framkvæmdastjórnin) byggja

einnig á því að reglugerð 1408/71 nái til örorkubótaréttar sem myndast í lífeyrissjóðakerfi eins og því íslenska, þ.á m. til bóta byggðum á framreikningi.

35 Stefndi heldur því fram að bætur byggðar á framreikningi teljist ekki til almannatrygginga og falli því utan gildissviðs reglugerðar 1408/71. Verði reglugerðin talin ná til slíkra bóta, teljist þær sérstakar bætur sem ekki eru iðgjaldsskyldar og falli undir 10. gr. a í reglugerðinni. Stefndi greinir í þessu sambandi á milli áunninna (eða uppsafnaðra) réttinda til bóta annars vegar og réttarins til framreiknaðra réttinda hins vegar. Reglugerð 1408/71 er að mati stefnda reist á sömu forsendu og íslensk löggjöf, þ.e. að réttur til örorkubóta sem byggir á framreikningi teljist ekki til áunninna réttinda. Vísar stefndi til orðalags 29. gr. EES, sem kveði eingöngu á um samræmingu áunninna almannatryggingaréttinda. Stefndi vísar einnig til sjötta inngangsliðar reglugerðarinnar, sem segir að ákvæði hennar um samræmingu verði að tryggja einstaklingum sem reglugerðin nær til „réttindi og hagsbætur sem þeir hafa áunnið sér og eru að ávinna sér". Ríkisstjórn Íslands telur reglugerð 1408/71 ná til örorkubótaréttinda sem myndast í lífeyrissjóðakerfi eins og því íslenska en heldur því hins fram í tengslum við aðra spurningu landsdómstólsins að réttur til framreiknings örorkubóta geti ekki talist áunnin réttindi. Reglugerðinni sé einungis ætlað að koma í veg fyrir að þegnar missi áunnin réttindi sín þegar þeir flytjast búferlum innan EES.

36 Það ræðst í grundvallaratriðum af efnisinntaki bóta, einkum tilgangi þeirra og þeim skilmálum sem þær lúta, hvort þær falla undir reglugerð 1408/71 en ekki af því hvort bæturnar eru skilgreindar sem almannatryggingabætur í landsrétti (sjá mál C-78/91 *Hughes* ECR I-4839, 14. mgr.). Bætur þær sem málið varðar, teljast réttindi sem veitt eru vegna örorku í merkingu b-liðar 1. mgr. 4. gr. og byggjast ekki á einstaklingsbundnu og frjálsu mati á persónulegum þörfum þess sem í hlut á. Þegar af þessum ástæðum falla þær ekki undir a-lið 2. mgr. 4. gr. og 10. gr. a sem óyfirfæranlegar „sérstakar bætur sem ekki eru iðgjaldsskyldar" (sjá mál E-5/06 *Eftirlitsstofnun EFTA gegn Liechtenstein*, 71. mgr., dómur frá 14. desember 2007, enn óbirtur).

37 Hins vegar er það álitaefni hvort gildissvið reglugerðar 1408/71 einskorðist við bætur sem eru byggðar á uppsöfnuðum réttindum og að framreiknuð réttindi falli þar með utan hennar, eins og haldið er fram af hálfu stefnda og ríkisstjórnar Íslands.

38 Reglugerð 1408/71 samræmir ekki efnisinntak þeirra almannatryggingabóta sem falla undir gildissvið hennar. Reglugerðin samhæfir einungis þær almannatryggingabætur sem fyrir hendi eru í landsrétti, gagnvart þeim einstaklingum sem hún tekur til. Samhæfingin lýtur m.a. að því að hvaða marki framlögum í erlenda lífeyrissjóði skal jafnað við framlög í þann sjóð sem greiðir bæturnar, þegar metið er hvort fullnægt sé skilyrðum til þess að öðlast eða viðhalda bótum. Eðli þessarar samhæfingar er hið sama hvort heldur úthlutun bóta byggir á framreiknuðum eða uppsöfnuðum réttindum.

39 Rökum stefnda, sem byggja á orðalagi 29. gr. EES og reglugerðar 1408/71, verður að hafna. Í ljósi þess markmiðs reglugerðarinnar að auðvelda frjálsa för launþega þyrftu slíkar takmarkanir á almennu gildissviði hennar að byggja á skýru orðalagi. Slíkur greinarmunur verður hins vegar ekki reistur á orðalagi 29. gr. EES. Framreiknuð réttindi geta talist til áunninna réttinda í skilningi 29. gr. EES og inngangsorða reglugerðarinnar að því marki sem viðkomandi einstaklingur uppfyllir skilyrði í landslögum fyrir úthlutun slíkra bóta.

40 Af framangreindu leiðir að bætur sem byggja á framreiknuðum réttindum falla sem slíkar undir gildissvið reglugerðar 1408/71.

41 Reglugerð 1408/71 tekur samkvæmt 1. mgr. 4. gr. einungis til löggjafar um almannatryggingar. Verður því einnig að meta hvort það lífeyriskerfi sem hér um ræðir byggi á löggjöf í skilningi reglugerðarinnar. Hugtakið löggjöf er skilgreint í fyrstu undirgrein j-liðar 1. gr. sem „gildandi lög, reglugerðir og önnur ákvæði ásamt síðari breytingum aðildarríkis um framkvæmd almannatryggingareglna", sem falla m.a. undir 1. mgr. 4. gr. Önnur undirgrein j-liðar 1. gr. skilur hins vegar undan hugtakinu „ákvæði gildandi eða komandi kjarasamninga, óháð því hvort yfirvöld hafa ákveðið að gera þau skyldubundin eða víkka gildissvið þeirra". Ríki getur með yfirlýsingu fallið frá þessari takmörkun vegna ákvæða sem m.a. er ætlað að koma á skyldutryggingu þeirri sem kveðið er á um í þeim lögum og reglugerðum sem um getur í fyrstu undirgrein j-liðar 1. gr.

42 Lög nr. 94/1994, ásamt fyrri og síðari löggjöf varðandi stefnda, eru hluti almannatryggingakerfis sem kveður á um skylduaðild allra launþega að lífeyrissjóðum. Samkvæmt lögum nr. 94/1994 skyldi hins vegar mælt fyrir um inntak þeirra bóta sem Lífeyrissjóður sjómanna greiddi í reglugerð sem samtök launþega og atvinnurekenda og fjármálaráðherra þurftu að samþykkja. Þarf því næst að meta hvort reglur sjóðsins hafi, á þeim tíma þegar slysið varð, verið löggjöf í skilningi fyrstu undirgreinar j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71 eða kjarasamningur í skilningi annarrar undirgreinar j-liðar. Í því sambandi skiptir máli hvert hlutverk ráðherra var.

43 Ef kerfi eins og það sem sett var á fót með lögum nr. 94/1994 lætur samtökum launþega og atvinnurekenda það alfarið eftir að ákvarða hvort sjóður skuli greiða bætur á grundvelli framreiknaðra réttinda, teljast ákvæði um slík bótaréttindi til kjarasamninga samkvæmt öðrum undirlið j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71. Ef kerfið byggir hins vegar á þeirri forsendu að ráðherra geti í skjóli valdheimilda sinna ákveðið að sjóðurinn skuli veita slíkar almannatryggingar, felur reglugerðin í sér ákvæði um framkvæmd, sem falla undir fyrstu undirgrein j-liðar 1. gr., að því er varðar slíkar bætur.

44 Það er landsdómstólsins að meta í samræmi við framangreind viðmið, hvort þær reglur sem varða örorkubætur byggðar á framreiknuðum réttindum og um ræðir í málinu falli undir fyrstu eða aðra undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71.

45 Samkvæmt 5. gr. reglugerðar 1408/71 skulu EES-ríki tilgreina hvers kyns „löggjöf og kerfi" sem vísað er til í 1. mgr. 4. gr. í yfirlýsingum sem birta ber í

Stjórnartíðindum Evrópubandalagsins (nú Stjórnartíðindi Evrópusambandsins). Með þessum yfirlýsingum má einnig afnema takmarkanir vegna almannatryggingakerfa sem vísað er til í annarri undirgrein j-liðar 1. gr. og fella þau þar með undir gildissvið reglugerðarinnar.

46 Með hliðsjón af framangreindu er nauðsynlegt að meta hvort það hafi réttaráhrif í för mér sér að yfirlýsing Íslands hafði ekki verið uppfærð með tilvísun í lög nr. 94/1994 á þeim tíma þegar slys stefnanda varð. Yfirlýsingin vísaði á þeim tíma enn til laga um Lífeyrissjóð sjómanna nr. 49/1974, með síðari breytingum, sem fólu í sér örorkubótakerfi sem heyrði undir b-lið 1. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar. Hún var ekki uppfærð fyrr en árið 2004, þegar tilvísun til laga nr. 45/1999 um Lífeyrissjóð sjómanna kom í stað tilvísunarinnar til laganna frá 1974.

47 Þótt almannatryggingalöggjöf sem heyrir undir fyrstu undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71 hafi ekki verið tilgreind í yfirlýsingu samkvæmt í 5. gr. reglugerðarinnar, er það ekki sönnun þess að löggjöfin falli utan gildissviðs reglugerðarinnar (sjá til samanburðar mál 35/77 *Beerens* [1977] ECR 2249, málsgrein 9). Slík niðurstaða gengi gegn því markmiði reglugerðarinnar að auðvelda frjálsa för fólks (sjá mál E-5/06 *Eftirlitsstofnun EFTA gegn Liechtenstein*, dómur frá 14. desember 2007, enn óbirtur, málsgrein 71). Telji landsdómstóllinn að þær örorkubætur sem um ræðir í málinu og byggðar eru á framreiknuðum réttindum falli undir fyrstu undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71, leiðir af framansögðu að efni yfirlýsingarinnar á þeim tíma þegar slys stefnanda varð ræður því ekki hvort reglugerðin eigi við.

48 Telji landsdómstóllinn að um kjarasamning sé að ræða, fellur almannatryggingakerfið undir reglugerð 1408/71 samkvæmt annarri undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðarinnar, að því marki sem það leiðir af yfirlýsingu samkvæmt ákvæðinu. Samkvæmt annarri undirgrein j-liðar 1. gr. þarf aðeins að tilgreina viðkomandi kerfi sem byggir á kjarasamningi, en sérstök tilvísun til þeirrar löggjafar sem um ræðir er ekki skilyrði fyrir gildi yfirlýsingarinnar. Það eitt að íslensku yfirlýsingunni var ekki breytt þegar lög nr. 94/1994 leystu af hólmi lög nr. 49/1974 um Lífeyrissjóð sjómanna, fellir örorkubætur byggðar á framreiknuðum réttindum, sem Lífeyrissjóður sjómanna veitti samkvæmt lögum nr. 94/1994, því ekki undan gildissviði reglugerðar 1408/71.

49 Þeim rökum stefnda að yfirlýsingin hafi engin lagaleg áhrif vegna þess að ekki var leitað eftir samþykki lífeyrissjóðanna áður en hún var gerð, verður einnig að hafna. Ekki er gerð krafa um slíka málsmeðferð í annari undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðarinnar og er það því alfarið í höndum viðkomandi ríkis að ákveða í samskiptum sínum við lífeyrissjóðina hvort samþykkis sé leitað.

50 Að þeirri niðurstöðu fenginni að yfirlýsingin hafi réttaráhrif, verður næst að meta hvort túlka beri hana svo að hún undanskilji samkvæmt efni sínu bætur byggðar á framreiknuðum réttindum. Orðalag yfirlýsingar Íslands frá árinu 1994, þar sem lög nr. 49/1974 eru tilgreind, leiðir ekki til slíkrar niðurstöðu. Þar við bætist að bætur byggðar á framreiknuðum réttindum voru áfram hluti af örorkubótakerfi Lífeyrissjóðs sjómanna. Þær voru því skyldubundnar þótt ákvæði laga nr.

94/1994 hafi ekki gert kröfu um slíkt, líkt og lög nr. 49/1974 gerðu. Niðurstaðan er því sú að örorkubótakerfið féll undir reglugerðina, bæði hvað varðar bætur sem byggðu á uppsöfnuðum réttindum og bætur byggðar á framreiknuðum réttindum.

51 Aðlögunarákvæði VI. viðauka reglugerðarinnar sem lýtur að íslenskum örorkubótum staðfestir þessa túlkun á yfirlýsingunni. Eins og nánar kemur fram í málsgreinum 60–62 í dóminum, lýtur ákvæðið að því hvernig taka beri tillit til tryggingatímabila í öðrum EES-ríkjum, þegar metið er hvort uppfyllt sé það skilyrði fyrir rétti til örorkubóta byggðum á framreiknuðum réttindum að sjóðfélagi hafi greitt framlög til sjóðsins í tiltekinn tíma fyrir slysið.

52 Af framangreindu leiðir, óháð því hvort reglugerð Lífeyrissjóðs sjómanna fellur undir fyrstu eða aðra undirgrein j-liðar 1. gr. reglugerðar 1408/71, að svarið við fyrstu spurningu Héraðsdóms Reykjavíkur er, að hugtakið almannatryggingar, í skilningi 29. gr. EES og reglugerðar 1408/71, nær til réttinda til örorkubóta sem myndast í lífeyrissjóðakerfi eins og því, sem til skoðunar er í aðalmálinu, þ.m.t. bóta byggðum á framreiknuðum réttindum.

Önnur spurning

53 Með annarri spurningu leitar Héraðsdómur Reykjavíkur í meginatriðum svara við því hvort það samræmist EES-rétti að setja það skilyrði fyrir rétti til örorkubóta byggðum á framreiknuðum réttindum, eins og til skoðunar er í aðalmálinu, að sjóðfélagi hafi í tiltekinn tíma fyrir slys greitt iðgjöld til lífeyrissjóðs sem tilheyrir ákveðnum hópi sjóða og útiloka þannig iðgjöld sem greidd eru í almannatryggingakerfi annarra EES-ríkja vegna starfa þar.

54 Í spurningunni er vísað til ákvæða „EES-samningsins um frjálsa för launþega, einkum 28. og 29. gr.” Henni ber fyrst og fremst að svara á grundvelli reglugerðar 1408/71, eins og hún er túlkuð í ljósi meginreglunnar um frjálsa för launþega í 28. gr. EES (sjá til samanburðar mál C-168/88 *Dammer* [1989] ECR 4553, 22. mgr. og C-227/89 *Rönfeldt* [1991] ECR I-323, 24. mgr.).

55 Stefnandi telur að spurningunni beri að svara neitandi og vísar einkum til 1. mgr. 45. gr. reglugerðar 1408/71, og aðlögunarákvæðis Íslands í VI. viðauka reglugerðarinnar. Stefnandi heldur því einnig fram að ekki skipti máli þótt hann hefði getað haldið áfram að greiða iðgjöld til stefnda eftir að hafa flutt til annars EES-ríkis. ESA og framkvæmdastjórnin telja að stefnda beri að taka tillit til tryggingartímabila stefnanda í lífeyriskerfi annars EES-ríkis, þar sem eina ástæða þess að stefnandi uppfyllti ekki skilyrði um greiðslur í 6 mánuði fyrir slysið var að hann nýtti sér rétt sinn til frjálsrar farar og hóf störf í öðru EES-ríki. Þessa niðurstöðu leiði af 5. mgr. 45. gr. reglugerðar 1408/71 og styðjist auk þess við íslenska aðlögunarákvæðið í VI. viðauka reglugerðarinnar, þar sem sérstaklega er kveðið á um rétt til framreiknings.

56 Verði annarri spurningu svarað neitandi telur stefndi það geta valdið mismunun gagnvart þegnum innanlands („reverse discrimination”). Staða launþega sem

flytji búferlum innanlands geti þá orðið lakari en þeirra sem flytja til annars EES-ríkis. Slíkt gangi gegn meginreglu 3. gr. reglugerðar 1408/71 og því verði annarri spurningu ekki svarað neitandi. Samkomulag um samskipti lífeyrissjóða á Íslandi sé samkomulag sjálfstæðra aðila sem falli utan gildissviðs reglugerðar 1408/71, og lífeyrissjóðurinn sem stefnandi greiddi iðgjöld til í öðru EES-ríki hafi ekki verið aðili að því samkomulagi. Þá telur stefndi að íslenska aðlögunarákvæðið í VI. viðauka reglugerðarinnar taki ekki til bóta sem byggja á framreiknuðum réttindum.

57 Þau ákvæði reglugerðar 1408/71 sem varða örorkubætur greina á milli tveggja meginflokka einstaklinga. Annars vegar eru þeir sem eingöngu heyra undir löggjöf þar sem fjárhæð örorkubóta er óháð tryggingatímabili (sjá 37.-39. gr.). Hins vegar eru þeir sem annað hvort heyra einvörðungu undir löggjöf þar sem tryggingatímabil skiptir máli, eða undir löggjöf af báðum tegundum. Hvað seinni flokkinn varðar, kveður 40. gr. reglugerðarinnar á um að ákvæði 3. kafla, III. bálks, um elli og andlát, skuli gilda *að breyttu breytanda*. Þannig setur 45. gr., hvað þennan flokk varðar, fram skilyrði þess að öðlast, viðhalda eða endurheimta bótarétt, og 46. gr. mælir fyrir um útreikning bótafjárhæðar.

58 Fjárhæð örorkubóta sem byggja á framreiknuðum réttindum miðast við iðgjöld sem sjóðfélagi hefði greitt, hefði hann átt aðild að sjóðnum fram að eftirlaunaaldri. Lengd tryggingatímabils hefur því áhrif við útreikning bótafjárhæðar og ekki getur haft þýðingu í þessu sambandi þótt lengd tryggingatímabils byggi á framreikningi. Eftir sem áður er það 46. gr., en ekki 39. gr., sem á við um slíkan útreikning. Það ræðst því af 45. gr., hvort setja megi það skilyrði fyrir rétti til bóta byggðum á framreikningi, að stefnandi hafi greitt iðgjöld í viðkomandi lífeyrissjóð í a.m.k. sex mánuði á undanfarandi 12 mánaða tímabili fyrir slysið.

59 Þegar þar til bær stofnun ákvarðar hvort greiða skuli bætur til einstaklings sem fellur undir reglugerðina, er það meginregla samkvæmt 1. mgr. 45. gr. að taka ber tillit til tryggingatímabila sem lokið er samkvæmt löggjöf annarra EES-ríkja, eins og þeim hefði verið lokið samkvæmt þeirri löggjöf sem stofnunin starfar eftir. Þegar rétturinn til að öðlast, viðhalda eða endurheimta bótarétt er bundinn því skilyrði að viðkomandi einstaklingur sé tryggður á þeim tíma þegar áhættan kemur fram, skal samkvæmt 5. mgr. 45. gr. litið svo á að skilyrðinu sé fullnægt þegar um er að ræða tryggingu samkvæmt löggjöf annars EES-ríkis, í samræmi við reglur samkvæmt VI. viðauka.

60 Ákvæði um örorkubætur í reglugerð 1408/71 vísa eingöngu á tveimur stöðum til VI. viðauka, þ.e. í 37. gr. og 5. mgr. 45. gr. Eins og áður segir á 37. gr. ekki við. Aðlögunákvæðið skýrir því hvernig 5. mgr. 45. gr. verður beitt varðandi það skilyrði fyrir rétti til örorkubóta byggðum á framreikningi, að félagar í íslenskum lífeyrissjóðum hafi greitt iðgjöld í sjóðina í ákveðinn tíma stuttu áður en áhætta sem veldur örorku kemur fram.

61 Aðlögunarákvæðið á í fyrsta lagi við „[h]afi launaðri vinnu ... verið lokið á Íslandi, og tilvikið verður þegar launuð vinna eða sjálfstæð atvinnustarfsemi er

stunduð í öðru ríki ... og þar sem örorkulífeyrir ... á Íslandi felur ekki lengur í sér tímabilið frá því að tilvik kemur fram og fram að því að lífeyrisaldri er náð (tímabil sem ekki er liðið)”. Hvað 5. mgr. 45. gr. varðar, er með þessu vísað til aðstæðna, þar sem einstaklingur hefur hafið störf í öðru ríki, hætt að greiða iðgjöld í íslenska lífeyrissjóðakerfinu og á því ekki lengur rétt á bótum, sem byggja á framreikningi, þar sem íslenskir lífeyrissjóðir viðurkenna í grunninn einungis iðgjöld greidd til viðkomandi sjóðs.

62 Samkvæmt aðlögunarákvæðinu skal í öðru lagi taka „tillit til tryggingatímabila sem falla undir löggjöf annars ríkis sem reglugerðin tekur til að því er varðar kröfuna um tímabil sem ekki er liðið eins og um væri að ræða tryggingatímabil á Íslandi”. Í þessu felst að taka skal tillit til iðgjalda sem greidd eru í tryggingakerfi annars EES-ríkis með sama hætti og hefðu þau verið greidd þar til bærum íslenskum lífeyrissjóði, þegar metið er hvort fullnægt sé því skilyrði að iðgjöld hafi verið greidd í viðkomandi sjóð í tiltekinn tíma fyrir slys.

63 Samkomulag íslenskra lífeyrissjóða um samræmingu tryggingatímabila við flutning sjóðsfélaga milli lífeyrissjóða á Íslandi hefur ekki áhrif á réttarstöðuna samkvæmt reglugerð 1408/71. Er í reglugerðinni ekki á neinn hátt gert ráð fyrir slíkum samstarfssamningum milli þeirra almannatryggingastofnana sem hlut eiga að máli hverju sinni.

64 Reglugerðin verður heldur ekki túlkuð svo að hún hafi að geyma almennan fyrir vara þess efnis að beiting hennar geti aldrei leitt til hagstæðari niðurstöðu heldur en orðið hefði við flutning á búsetu eða atvinnu innanlands.

65 Það er ekki skilyrði fyrir beitingu 45. gr. reglugerðar 1408/71, að viðkomandi einstaklingur geti ekki áfram átt aðild að almannatryggingakerfi þess ríkis þar sem hann var áður búsettur eða stundaði atvinnu. Slíkt skilyrði gæti leitt til þess að þeir sem nýta sér rétt sinn til frjálsrar farar neyðist til að eiga aðild að fleiri en einu lögbundnu almannatryggingarkerfi samtímis. Því skiptir ekki máli hvort stefnanda var meinað að eiga áfram aðild að íslenskum lífeyrissjóði, þ.m.t. stefnda.

66 Samkvæmt framansögðu er svarið við annarri spurningu, að það samræmist ekki 5. mgr. 45. gr. reglugerðar 1408/71 að setja það skilyrði fyrir rétti til örorkubóta sem byggja á framreiknuðum réttindum, eins og til skoðunar er í aðalmálinu, að sjóðfélagi hafi í tiltekinn tíma fyrir slys greitt iðgjöld til lífeyrissjóðs sem tilheyrir ákveðnum hópi sjóða og útiloka þannig iðgjöld sem greidd eru í almannatryggingakerfi annarra EES-ríkja vegna starfa þar.

Þriðja spurning

67 Í þriðju spurningu leitar Héraðsdómur Reykjavíkur svara við því hvort launþegum beri samkvæmt reglugerð 1408/71 að leggja fram kröfur sínar um

bætur í því landi þar sem þeir voru búsettir og nutu almannatryggingaréttinda þegar þeir slasast.

68 Stefnandi heldur því í aðalatriðum fram að samkvæmt 1. mgr. 10. gr. reglugerðar 1408/71 beri að greiða launþega bætur, eins og þær sem hér um ræðir, í því EES-ríki þar sem réttindin voru áunnin, óháð því hvar á EES hann er búsettur. Stefndi heldur því hins vegar fram að samkvæmt reglugerðinni geti einstaklingur einungis sótt rétt í almannatryggingakerfi í einu EES-ríki, þ.e. því ríki þar sem hann stundar atvinnu. Stefndi heldur því einnig fram, að hann sé í öllu falli ekki þar til bær stofnun innan íslenska almannatryggingakerfisins samkvæmt reglugerðum 1408/71 og 574/72.

69 Ríkisstjórn Íslands telur, að samkvæmt 1. mgr. 36. gr. reglugerðar 574/72 beri einstaklingum í sporum stefnanda að leggja fram kröfur sínar hjá stofnun á búsetustað, en fjallar ekki sérstaklega um afleiðingar þess ef slík krafa er lögð fram hjá stofnun í öðru EES-ríki. ESA vísar einnig til 1. mgr. 36. gr. reglugerðar 574/72, en telur með vísan til 3. mgr. þeirrar greinar, að stofnun skuli framsenda kröfu þar til bærri stofnun, þegar bótakrefjandi leggur fram kröfu hjá stofnun í EES-ríki þar sem hann er ríkisborgari. Í öllu falli leiði það af 1. mgr. 86. gr. reglugerðar 1408/71, að sé krafa ekki send til réttra yfirvalda hafi það ekki áhrif á bótarétt launþegans. Þá skuli samkvæmt 4. mgr. 36. gr. og 41. gr. reglugerðar 574/72 sjálfkrafa úthluta bótum samtímis samkvæmt löggjöf allra þeirra EES-ríkja þar sem krefjandi á rétt á bótum. ESA vísar einnig til 48. gr. reglugerðar 574/72 og heldur því fram, að ekki skipti máli til hvaða stofnunar stefnandi sendi kröfuna, því útreikningur íslenskra yfirvalda á grundvelli 41. gr. reglugerðar 574/72 verði borinn undir íslenska dómstóla. Framkvæmdastjórnin telur einnig, og þá einkum með vísan til 36. og 41. gr. reglugerðar 574/72, að það geti ekki leitt til þess að kröfu sé hafnað þótt hún sé send röngu yfirvaldi. Stefnda beri í öllum tilvikum að taka til athugunar kröfu stefnanda um rétt til viðbótarörorkubóta á grundvelli framreiknaðra réttinda, þegar hann hefur fengið kröfuna framsenda frá þeirri stofnun þar sem hún var lögð fram.

70 Hvort stofnun er bær til þess að fjalla um kröfu eins og þá sem um ræðir í málinu fer fyrst og fremst eftir reglugerð 574/72. Samkvæmt 1. mgr. 36. gr. hennar skulu einstaklingar sem gera kröfu um bætur samkvæmt m.a. 40. gr. reglugerðar 1408/71 leggja hana fram hjá stofnun í búseturíkinu.

71 Tilgangur reglugerða 1408/71 og 574/72 er að auðvelda frjálsa för fólks á EES. Í því ljósi verður reglugerð 1408/71 ekki skýrð svo, að réttur einstaklings samkvæmt reglugerðinni sé háður því, að krafan sé send til réttrar stofnunar í samræmi við hin nákvæmu og tæknilegu ákvæði reglugerðar 574/72. Þetta leiðir einnig af 1. mgr. 86. gr. reglugerðar 1408/71 sem byggir á þeirri forsendu, að leggja megi kröfu fram í hvaða EES-ríki sem er. Það er á ábyrgð viðkomandi stofnunar í því ríki að framsenda kröfuna þar til bærri stofnun.

72 Þá er þess að geta, að samkvæmt 4. mgr. 36. gr. reglugerðar 574/72 skal krafa um bætur sem send er stofnun í einu aðildarríki sjálfkrafa leiða til að bótum samkvæmt löggjöf allra EES-ríkja, þar sem krefjandi á bótarétt, sé úthlutað

samtímis. Í samræmi við þetta er í 1. mgr. 41. gr. reglugerðar 574/72 mælt svo fyrir að umsagnarstofnun, þ.e. sú stofnun sem fengið hefur bótakröfur sendar, skuli taka þær til athugunar. Samkvæmt 2. mgr. 41. gr. skal umsagnarstofnun þegar í stað tilkynna öllum hlutaðeigandi stofnunum um bótakröfur, þannig að þær geti allar tekið kröfurnar til athugunar samtímis og tafarlaust. Samkvæmt 48. gr. sömu reglugerðar skal lokaákvörðun hverrar stofnunar tilkynnt umsagnaraðila.

73 Af framangreindu leiðir að það er hvað sem öðru líður hlutverk stefnda, að taka lokaákvörðun um, hvort stefnandi fái örorkubætur byggðar á framreiknuðum réttindum.

74 Samkvæmt 48. gr. reglugerðar 574/72 skal umsagnarstofnun einnig senda viðeigandi ákvarðanir til bótakrefjanda þegar þær hafa verið mótteknar. Krefjandi hefur frest til áfrýjunar frá þeim degi er hann fær tilkynninguna í hendur. Af þessu leiðir ekki, að einstaklingur missi neinn þann rétt sem hann kann að eiga að landsrétti til þess að fá staðfestan, þegar á fyrri stigum máls, rétt sinn fyrir dómstólum (sjá til samanburðar mál C-168/88 *Dammer*, 21. mgr. og mál C-227/89 *Rönfeldt*, 26. mgr.).

75 Þriðju spurningu verður því svarað svo, að samkvæmt reglugerð 574/72 ber einstaklingum að leggja fram kröfur sínar í því ríki þar sem þeir voru búsettir og nutu almannatryggingaréttinda þegar þeir urðu fyrir slysi. Ef krafa er lögð fram hjá stofnun í öðru EES-ríki, hefur það þó ekki áhrif á bótarétt samkvæmt reglugerð 1408/71. Hvað sem öðru líður er það þeirrar stofnunar sem í hlut á hverju sinni að taka ákvörðun um hvort krefjandi eigi rétt til þeirra bóta sem hann gerði kröfu til hjá stofnuninni.

IV Málskostnaður

76 Ríkisstjórn Íslands, Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórn Evrópubandalaganna, sem skilað hafa greinargerðum til EFTA-dómstólsins, skulu hver bera sinn málskostnað. Þar sem um er ræða mál sem er hluti af málarekstri fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur kemur það í hlut þess dómstóls að kveða á um kostnað málsaðila.

Með vísan til framangreindra forsendna lætur

DÓMSTÓLLINN

uppi svohljóðandi ráðgefandi álit um spurningar þær sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins:

1. Hugtakið almannatryggingar, í skilningi 29. gr. EES og reglugerðar 1408/71, nær til réttinda til örorkubóta sem myndast í

lífeyrissjóðakerfi eins og því, sem til skoðunar er í aðalmálinu, þ.m.t. bóta byggðum á framreiknuðum réttindum.

2. **Það samræmist ekki 5. mgr. 45. gr. reglugerðar 1408/71 að setja það skilyrði fyrir rétti til örorkubóta sem byggja á framreiknuðum réttindum, eins og til skoðunar er í aðalmálinu, að sjóðfélagi hafi í tiltekinn tíma fyrir slys greitt iðgjöld til lífeyrissjóðs sem tilheyrir ákveðnum hópi sjóða og útiloka þannig iðgjöld sem greidd eru í almannatryggingakerfi annarra EES-ríkja vegna starfa þar.**

3. **Samkvæmt reglugerð 574/72 ber einstaklingum að leggja fram kröfur sínar í því ríki þar sem þeir voru búsettir og nutu almannatryggingaréttinda þegar þeir urðu fyrir slysi. Ef krafa er lögð fram hjá stofnun í öðru EES-ríki, hefur það þó ekki áhrif á bótarétt samkvæmt reglugerð 1408/71. Hvað sem öðru líður er það þeirrar stofnunar sem í hlut á hverju sinni að taka ákvörðun um hvort krefjandi eigi rétt til þeirra bóta sem hann gerði kröfu til hjá stofnuninni.**

Carl Baudenbacher Thorgeir Örlygsson Henrik Bull

Kveðið upp í heyranda hljóði í Lúxemborg 1. febrúar 2008.

Skúli Magnússon
dómritari

Carl Baudenbacher
forseti