



Trygderetten

The Registry
EFTA Court
1, rue du Fort Thüngen
L-1499 Luxembourg
Luxembourg

ANMODNING OM RÅDGIVENDE UTTALELSE I ANKESAK NR. 21/1525

Parter

Ankende part: A

Prosessfullmektig: Advokat Olav Læg Reid
Advokatfirmaet Advisio AS
Postboks 6755 St. Olavs plass
0130 AS

Ankemotpart: Arbeids- og velferdsdirektoratet
Rettsseksjonen
Postboks 354
8601 Mo i Rana

Prosessfullmektig: Advokat Ida Thue
Regjeringsadvokaten
Postboks 8012 Dep.
0030 Oslo

Innledning

- 1) Trygderetten anmoder med dette EFTA-domstolen om en rådgivende uttalelse i ankesak nr. 21/1525, A – Arbeids- og velferdsdirektoratet, jf. ODA artikkel 34.
- 2) Saken gjelder krav om uføretrygd. A har trygdetid fra Irland i tillegg til Norge, men ikke rett til ytelser i Irland. Nav har beregnet uføretrygden etter delpensjonsprinsippet (*pro rata*) i forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 52 nr. 1 bokstav b. Spørsmålet i saken er om A har rett til å få utbetalt differansen mellom *pro rata* ytelsen og minste årlige ytelse i folketrygdloven § 12-13 annet ledd. Svaret

på dette beror særlig på om minsteytelsen i folketrygdloven § 12-13 annet ledd utgjør en minimumsyttelse i forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 58s forstand.

Sakens bakgrunn

- 3) A er norsk statsborger født i 1966 bosatt i Norge. Han fremsatte i mai 2018 krav om uføretrygd overfor NAV. Av legeerklæringen som fulgte kravet om uføretrygd, fremgikk det at han har slitt med langvarig og alvorlig psykisk sykdom. I punkt 4 i kravskjemaet krysset A av for at han hadde bodd i Irland fra mai 2006 til februar 2014. Kravet om uføretrygd ble innvilget i vedtak av 25. januar 2019, med en uføregrad på 80 prosent. Uføretidspunktet – det vil si tidspunktet da inntektsevnen ble varig nedsatt med minst halvparten – ble fastsatt til april 2014.
- 4) I henhold til opplysninger fra irske trygdemyndigheter har A ikke vært medlem av irsk trygdeordning etter desember 2012. Han oppfylte dermed ikke hovedregelen i folketrygdloven § 12-2 første ledd om fem års forutgående medlemskap før uføretidspunktet, jf. sammenleggingsprinsippet i forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 6. NAV Arbeid og ytelser fant imidlertid at unntaket i folketrygdloven § 12-2 tredje ledd kom til anvendelse, da A var medlem i folketrygden på uføretidspunktet og hadde tjent opp rett til minst halvparten av full minsteyttelse for uføretrygd. Uføretrygden ble beregnet etter reglene i folketrygdloven da dette ga høyest ytelse, jf. forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 52 nr. 3.
- 5) Vedtaket ble påklaget av A som mente at uføregraden skulle fastsettes til 100 prosent. Det var riktig at han drev et lite datafirma, men A anførte at dette nærmest var på hobbybasis og at arbeidsevnen hans var meget uforutsigbar. Inntektene fra firmaet var varierende og hadde vært synkende de siste årene. I klagevedtak av 15. november 2019 stadfestet likevel NAV Klageinstans det opprinnelige vedtaket.
- 6) Vedtaket ble anket til Trygderetten den 25. november 2019. For Trygderetten har A opprettholdt anførselen om at uføregraden skal fastsettes til 100 prosent. Han har også anført – og det er grunnen til at Trygderetten har funnet det nødvendig å forelegge saken for EFTA-domstolen – at han har rett til å få utbetalt garantitillegg/tilleggsytelse i medhold av forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 58, da summen av As pro rata ytelser er lavere enn minsteyttelsen i folketrygdloven § 12-13 annet ledd.
- 7) A søkte også om uføretrygd i Irland. I vedtak av 21. august 2019 fikk han imidlertid avslag på dette fra irske trygdemyndigheter. I avslaget het det blant annet: «Your application has been disallowed as you do not satisfy the conditions for receipt of Invalidity Pension. Having examined all of the documents provided in support of your claim it has been decided that you are not permanently incapable of work. According to information supplied, you are currently self-employed as Computer Engineer». A mottar således kun pro rata ytelse fra Norge.
- 8) Ved beslutning av 10. august 2020 henviste NAV Klageinstans den delen av saken som gjaldt vilkår om forutgående medlemskap, tilbake til ny behandling ved NAV Arbeid og ytelser.

- 9) NAV Arbeid og ytelser traff nytt vedtak 19. august 2020 der beregningen av uføretrygden ble endret slik at A fikk høyere uføretrygd. I vedtaket ble det lagt til grunn at den ankende part oppfylte unntaksvilkåret i folketrygdloven § 12-2 annet ledd bokstav b (istedenfor unntaket i tredje ledd som tidligere var lagt til grunn). Vilkåret var oppfylt gjennom sammenlegging av norsk og irsk trygdetid.
- 10) Etersom A oppfylte vilkåret i folketrygdloven § 12-2 annet ledd bokstav b gjennom sammenlegging av trygdetid, ble den norske uføretrygden beregnet pro rata i henhold til forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 52 nr. 1 bokstav b og forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen.
- 11) Dette ble gjort ved at det først ble beregnet et teoretisk beløp lik den ytelsen A ville hatt rett til dersom all trygdetid var tilbakelagt i Norge. Deretter ble det fastsatt et faktisk beløp for pro rata ytelsen basert på det teoretiske beløpet, på grunnlag av forholdet mellom tilbakelagt trygdetid i Norge før trygdetilfellet inntraff (uføretidspunktet) og samlet tilbakelagt trygdetid i Norge og Irland før trygdetilfellet inntraff.
- 12) Etersom A hadde lave inntekter i de fem siste kalenderårene før uføretidspunktet, ble det teoretiske beløpet beregnet på grunnlag av minsteytelsen i folketrygdloven § 12-13 annet ledd. Videre ble As samlede trygdetid i Norge og Irland, inkludert fremtidig trygdetid, satt til maksimale 40 år. Uføregraden var som nevnt 80 prosent. Basert på grunnbeløpet 1. mai 2022 – som er kr 111 477 – ga dette følgende beregning:
- Teoretisk beløp: $111\,477 \times 2,48 \times 40/40 \times 80\% = 221\,170$
- 13) Det faktiske beløpet ble beregnet på følgende måte, basert på 283 måneders trygdetid i Norge før uføretidspunktet og 59 måneder i Irland:
- Faktisk beløp: $221\,170 \times 283/342 = 183\,015$ (15 251 per måned).
- 14) Til sammenligning gir minste årlige ytelse for enslige per i dag $2,48 \times 111\,477 = 276\,463$ basert på 40 års trygdetid. Justert for 80 prosent uføregrad blir dette 221 170. Det A krever i saken, er således å få den årlige uføretrygden justert opp fra kr 183 015 til kr 221 170. Det påberopte rettsgrunnlaget for kravet, er forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 58.

Nasjonale regler

- 15) Folketrygdloven kapittel 12 har overskriften Uføretrygd. Kapittelet er plassert i folketrygdlovens del IV: Ytelser ved sykdom m.m.
- 16) Av folketrygdloven § 12-1 følger det at «[f]ormålet med uføretrygd er å sikre inntekt for personer som har fått sin inntektsevne varig nedsatt på grunn av sykdom, skade eller lyte».
- 17) Folketrygdloven § 12-1 a. ble tilføyd 25. november 2022 og lyder:

«§ 12-1 a. Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering

Uføretrygd er en ytelse ved uførhet etter trygdeforordningen. Bestemmelser i dette kapitlet skal fravikes i den utstrekning det er nødvendig av hensyn til relevante bestemmelser i EØS-avtalens hoveddel, trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og bi- og multilaterale trygdeavtaler, se §§ 1-3 a og 1-3 b.

Departementet kan i forskrift gi bestemmelser som supplerer eller legger til rette for etterlevelse av bestemmelser om ytelser ved uførhet i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen.»

- 18) Folketrygdloven § 12-2 lyder:

«§ 12-2. Forutgående medlemskap

Det er et vilkår for rett til uføretrygd at vedkommende har vært medlem i folketrygden i de siste fem årene fram til uføretidspunktet, se § 12-8. Ved vurderingen av om vilkåret er oppfylt, ses det bort fra perioder med tjeneste i internasjonale organisasjoner eller organer som staten Norge er medlem av, yter økonomisk bidrag til eller har ansvar for å bidra til bemanningen av.

Vilkåret om fem års forutgående medlemskap i første ledd gjelder ikke for en person som har vært medlem i trygden i minst ett år umiddelbart før han eller hun setter fram krav om uføretrygd, dersom

- a. vedkommende ble ufør før fylte 26 år og da var medlem i trygden, eller
- b. vedkommende etter fylte 16 år har vært medlem i trygden med unntak av maksimum fem år.

Vilkåret i første ledd gjelder ikke dersom vedkommende var medlem i folketrygden på uføretidspunktet og uføretrygd ved 100 prosent uføregrad:

- a. beregnet av grunnlaget etter § 12-11 første ledd minst vil svare til halvparten av høy sats etter § 12-13 andre ledd tredje punktum, eller
- b. beregnet på grunnlag av perioder med medlemskap minst vil svare til halvparten av minsteytelsen etter § 12-13 andre ledd.

Framtidig trygdetid skal ikke regnes med, se § 12-12 femte ledd.»

- 19) Som nevnt er A ansett å oppfylle unntaket i § 12-2 annet ledd bokstav b, ved sammenlegging med irsk trygdetid. Han har ikke stått uten medlemskap i trygden – forstått som norsk og irsk trygdeordning – i mer enn fem år.
- 20) Av folketrygdloven § 12-3 første ledd følger det videre at et vilkår for rett til uføretrygd er at vedkommende fortsatt er medlem i folketrygden. Etter folketrygdloven § 2-1 er personer som er *bosatt* i Norge, pliktige medlemmer av folketrygden (domisilprinsippet). Videre angir folketrygdloven § 2-2 at en person som ikke er medlem i folketrygden etter § 2-1 (dvs. som *bosatt*), likevel er pliktig

medlem i folketrygden dersom vedkommende er arbeidstaker i Norge. Folketrygdloven § 12-3 første ledd er ikke til hinder for at uføretrygd eksporteres til andre EØS-land, jf. forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 7. Unntak gjelder for såkalt ung ufør tillegg, jf. folketrygdloven § 12-13 tredje ledd, som regnes som en ikke-eksportabel hybridytelse etter forordningen artikkel 70.

- 21) Etter folketrygdloven § 12-4 er det et vilkår for rett til uføretrygd at personen er mellom 18 og 67 år. Uføretrygd skal kompensere for bortfalt eller nedsatt inntektsevne og er dermed bare aktuell for personer i yrkesaktiv alder. Når medlemmet er fylt 67 år, er det alderspensjon som er den relevante ytelsen.
- 22) Folketrygdloven § 12-8 definerer uføretidspunktet som det tidspunkt da inntektsevnen ble varig nedsatt med minst halvparten. I foreliggende sak er uføretidspunktet som nevnt fastsatt til april 2014.
- 23) Folketrygdloven §§ 12-9 og 12-10 har nærmere regler om fastsettelse av uføregrad. I henhold til § 12-9 skal det fastsettes en inntekt før og etter uførhet. Inntekt før uførhet fastsettes til personens normale årsinntekt i full stilling før uføretidspunktet, men skal ikke settes lavere enn 3,5 ganger grunnbeløpet for enslige, jf. § 12-9 første og annet ledd. Inntekt etter uførhet fastsettes til den inntekt medlemmet forutsettes å kunne skaffe seg ved å utnytte sin restinntektsevne, jf. § 12-9 tredje ledd. I tilfeller der medlemmet rent faktisk har opprettholdt et inntektsnivå etter uførhet, vil denne inntekten i praksis legges til grunn. Når inntekt før og etter uførhet er fastsatt i samsvar med § 12-9, følger uføregraden direkte av en sammenligning mellom de to inntektsnivåene. Uførheten graderes i trinn på fem prosentpoeng. NAV har en lovpålagt plikt til alltid å vurdere om uføregraden skal settes lavere enn 100 prosent, jf. § 12-10 første ledd siste punktum. I saken som Trygderetten har til behandling, hadde A begrenset yrkesaktivitet før uføretidspunktet og inntekt før uførhet ble derfor satt til minstenivået på 3,5 ganger grunnbeløpet, jf. § 12-9 annet ledd bokstav b. Basert blant annet på inntektsopplysninger fra skatteetaten, har NAV fastsatt As inntektsevne etter uførhet til kr 60 000. På denne bakgrunn ble uføregraden fastsatt til 80 prosent.
- 24) Folketrygdloven § 12-11 første ledd angir hovedregelen om beregning av uføretrygden:

«§ 12-11. Grunnlaget for beregning av uføretrygd

Uføretrygd beregnes på grunnlag av pensjonsgivende inntekt, se § 3-15, i de fem siste kalenderårene før uføretidspunktet, se § 12-8. Gjennomsnittlig inntekt i de tre beste inntektsårene legges til grunn.»

Før uførereformen i 2015, ble *uførepensjon* – nå *uføretrygd* – beregnet i samsvar med systemet for alderspensjon med grunnpensjon og tilleggspensjon, eventuelt særtillegg. Alle år med inntekt høyere enn grunnbeløpet (dog maksimalt 40 år) hadde betydning for beregning av tilleggspensjonen. Endringene fra 1. januar 2015 medførte at det nå bygges på en «inntektserstatningsmodell», jf. Narvland (red.), *Folketrygdloven med kommentarer* (3. utgave, Oslo 2019), side 608. Departementet gir i forarbeidene uttrykk for at det er «prinsipielt mer riktig at uføretrygden tar sikte på å erstatte den arbeidsinntekten som er bortfalt, enn å gjenspeile en antatt

samlet livsinntekt etter modell av alderspensjonen», jf. Prop. 130 L (2010-2011) side 87.

- 25) Folketrygdloven § 12-12 har bestemmelser om trygdetid og lyder:

«§ 12-12. Trygdetid

Trygdetid er en faktor som brukes ved beregning av uføretrygd, se § 12-13 fjerde ledd.

Trygdetid er tidsrom fra 1. januar 1967 da en person har vært medlem i folketrygden med rett til ytelser etter kapitlene 12, 16, 17, 19 og 20. Trygdetid regnes fra fylte 16 år til og med det året han eller hun fylte 66 år. Tidsrom før 1. januar 1967 skal også regnes som trygdetid dersom vedkommende da ville ha fylt vilkårene for medlemskap som nevnt i første punktum.

Som trygdetid regnes også framtidig trygdetid fra uføretidspunktet (se § 12-8) til og med det året vedkommende fyller 66 år. Dersom mindre enn 4/5 av tiden mellom fylte 16 år og uføretidspunktet (opptjeningstiden) kan regnes som trygdetid, skal den framtidige trygdetiden utgjøre 40 år med fradrag av 4/5 av opptjeningstiden.

Når vilkåret om forutgående medlemskap oppfylles etter § 12-2 andre ledd, regnes framtidig trygdetid tidligst fra det tidspunktet vedkommende sist ble medlem i folketrygden. Tidsrommet fram til dette tidspunktet regnes som opptjeningstid.

Framtidig trygdetid medregnes ikke når uføretrygd gis etter § 12-2 tredje ledd.

Dersom trygdetiden er fastsatt etter tredje ledd andre punktum, skal den fastsettes på nytt når det fastsettes et nytt uføretidspunkt ved økt uføregrad etter § 12-8 andre ledd.

Når den samlede trygdetiden utgjør minst fem år, avrundes den til nærmeste hele år.»

- 26) Begrepet trygdetid i folketrygdlovens forstand defineres i § 12-12 annet ledd som tidsrom fra 1. januar 1967 da en person har vært medlem i folketrygden med rett til ytelser etter kapitlene 12, 16, 17, 19 og 20.
- 27) Av folketrygdloven §§ 2-1 og 2-2 følger det som nevnt at man kan være medlem i folketrygden enten på grunnlag av at man bor i Norge eller at man er arbeidstaker i Norge. Trygdetid etter norsk rett kan således opptjenes på bakgrunn av enten botid eller arbeidsperioder, eller en kombinasjon av disse. Både de som er medlem på grunnlag av at de bor i Norge, og de som er medlem på grunnlag av at de arbeider i Norge, vil oppfylle vilkåret i § 12-12 annet ledd om rett til ytelser etter kapitlene 12, 16, 17, 19 og 20. I As tilfelle er det på det rene at medlemskapet omfatter de nevnte kapitler.

- 28) Uføretrygd blir altså justert for trygdetid, jf. § 12-13 fjerde ledd. Full trygdetid er 40 år. Dersom bare faktisk trygdetid frem til uføretidspunktet skulle regnes med, ville uføretrygden kunne bli svært lav. Derfor medregnes som utgangspunkt også fremtidig trygdetid fra uføretidspunktet til og med det året vedkommende fyller 66 år, slik at samlet trygdetid blir summen av faktisk og fremtidig trygdetid. Den fremtidige trygdetiden begrenses for den som har vært uten trygdemedlemskap i en femtedel eller mer av det som kalles opptjeningstiden, det vil si tiden fra fylte 16 år og frem til uføretidspunktet, jf. § 12-12 tredje ledd annet punktum.
- 29) I § 12-12 fjerde ledd forutsettes det at når vilkåret om forutgående medlemskap er oppfylt i henhold til unntaket i § 12-2 annet ledd, medregnes fremtidig trygdetid. Av § 12-12 femte ledd følger det at når uføretrygd gis etter § 12-2 tredje ledd, medregnes *ikke* fremtidig trygdetid. Nøyaktig samme regel følger av § 12-2 tredje ledd in fine. Dette forklarer hvorfor A kom bedre ut når NAV anvendte unntaket i § 12-2 annet ledd.
- 30) Folketrygdloven § 12-13, og da særlig annet ledd, er den sentrale bestemmelsen for vår sak. Bestemmelsen lyder i sin helhet:

«§ 12-13. Uføretrygdens størrelse

Uføretrygd ytes med 66 prosent av grunnlaget etter § 12-11.

Minste årlige ytelse er 2,28 ganger grunnbeløpet (ordinær sats) for personer som lever sammen med en ektefelle (se § 1-5) eller med en samboer i et samboerforhold som har vart i minst 12 av de siste 18 månedene. Minste årlige ytelse er likevel 2,33 ganger grunnbeløpet dersom vedkommende mottar en uføretrygd som er en omregnet uførepensjon. For andre utgjør minste årlige ytelse 2,48 ganger grunnbeløpet (høy sats).

For et medlem som har blitt ufør før fylte 26 år på grunn av en alvorlig og varig sykdom, skade eller lyte som er klart dokumentert, er minsteytelsene som nevnt i andre ledd henholdsvis 2,66 og 2,91 ganger grunnbeløpet. Dette gjelder selv om et medlem har vært mer enn 50 prosent yrkesaktiv etter fylte 26 år, dersom det er klart dokumentert at vilkårene i første punktum var oppfylt før 26 år og kravet settes fram før fylte 36 år. Bestemmelsen i første punktum gjelder også når uføretrygd gis på nytt etter at ytelsen er falt bort på grunn av prøving mot inntekt etter § 12-14. Minsteytelsen etter leddet her ytes tidligst fra og med den måneden medlemmet fyller 20 år.

Når trygdetiden etter § 12-12 er kortere enn 40 år, avkortes uføretrygden tilsvarende.

Dersom uføregraden etter § 12-10 er lavere enn 100 prosent, fastsettes uføretrygden til en forholdsmessig andel av beløpet etter første til fjerde ledd.»

- 31) Annet ledd gir regler om minste årlige ytelse. Retten hitsetter fra de alminnelige motivene i forarbeidene, jf. Prop. 130 L (2010-2011) side 96:

«Folketrygdens ytelser skal både sikre alle en minsteinntekt (grunnsikring) og sikre at en kan opprettholde tilvendt levestandard (standardsikring). Grunnsikringen ivaretas gjennom minsteytelsene/minstepensjonen.»

I de spesielle motivene i forarbeidene er det understreket at minsteytelsen skal sikre en høyere uføretrygd for personer som har et lavt beregningsgrunnlag etter § 12-11, jf. Prop. 130 L (2010-2011) side 206.

- 32) Som nevnt hadde A beskjedne inntekter de fem siste kalenderårene før uføretidspunktet og det teoretiske beløpet ble derfor beregnet på grunnlag av minsteytelsene i § 12-13 annet ledd. For A anvendes høy sats, dvs. 2,48 ganger grunnbeløpet.
- 33) Sentral er også § 12-13 fjerde ledd som angir at når trygdetiden etter § 12-12 er kortere enn 40 år, avkortes uføretrygden tilsvarende. Det innebærer at den inntektsbaserte uføretrygden i § 12-13 første ledd og minsteytelsene i § 12-13 annet ledd ikke utgjør faste beløp, men gis med forskjellige beløp avhengig av hvor mange år med trygdetid vedkommende har. Retten hitsetter fra de alminnelige motivene i forarbeidene, jf. Prop. 130 L (2010-2011) side 105:

«På samme måte som i dag, vil det kunne oppfattes som urimelig om en person som har liten tilknytning til Norge skal få like høy uføretrygd som en som har bodd i Norge hele livet. Personer som har bodd utenfor Norge kan også ha tjent opp rett til uføretrygd i utlandet (...) Reduksjoner av uføretrygden ved liten tilknytning til Norge vil derfor kunne bygge opp under uføreordningens legitimitet.»

- 34) Fra EØS-avtalen trådte i kraft for Norge 1. januar 1994 og frem til 2013 ga Norge garantitillegg etter forordningen, ut fra et garantinivå svarende til minstepensjon som om all opptjeningstid i EØS var opptjeningstid i Norge, jf. punkt 2 i erklæring fra Norge i henhold til artikkel 5 i forordning (EØF) nr. 1408/71, publisert i EØS-tillegget til EU-tidende, datert 15. mai 2003. Tillegget sikret således en ytelse tilsvarende minste årlige ytelse ved uførhet, beregnet som om samlet trygdetid i alle EØS-land var opptjent i Norge, jf. arbeids- og sosialministerens svar 2. mars 2020 på skriftlig spørsmål 26. februar 2020 fra stortingsrepresentant Lerbrekk. I NAVs rundskriv R45-00 kapittel 3.8 heter det om praksisendringen i 2013 og forholdet mellom minsteytelsene i § 12-13 annet ledd (og minste alderspensjonsnivå i § 19-8) og forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 58:

«3.8 Garantitillegg når sum pensjon er lavere enn minstepensjon i det land pensjonisten er bosatt

Bestemmelsen står i artikkel 58 i forordning 883/2004. Den skal ikke lenger anvendes av Norge.

NAV har tidligere anvendt denne bestemmelsen slik at det er blitt gitt et garantitillegg til pensjon fra folketrygden til personer som bor i Norge og har

pensjon fra Norge og annet EØS-land. Garantien besto i å sikre en samlet ytelse tilsvarende en minstepensjon fra folketrygden eller minste pensjonsnivå for alderspensjon ved 67 år, beregnet etter samlet trygdetid i EØS-land som utbetalte pensjon. Garantitillegg til fleksibel alderspensjon ble tidligst gitt ved uttak av hel alderspensjon ved 67 år. Det ble gjort et fradrag i minste pensjonsnivå ved 67 år dersom vedkommende hadde tatt ut alderspensjon før fylte 67 år.

Arbeids- og sosialdepartementet vurderte spørsmålet om Norge skal yte garantitillegg på nytt, og kom til at Norge ikke skal yte slike tillegg. Det skal derfor ikke lenger ytes garantitillegg fra Norge. Vedtakene om garantitillegg blir ansett som ugyldige vedtak etter forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c, og alle løpende garantitillegg skal bortfalle innen 1. september 2014.

I brev av 25. juni 2013 til Arbeids- og velferdsdirektoratet skriver departementet bl.a. følgende:

"Etter en ny vurdering av saken, synes det klart at Norge ikke på noe tidspunkt har hatt plikt til å yte de aktuelle garantitilleggene. Selv om tidligere norsk forståelse av de aktuelle bestemmelsene i forordningen innebærer at garantitilleggene fungerer som et naturlig supplement til de øvrige pensjonsreglene i EØS, har vår tolkning av bestemmelsene likevel ikke vært korrekt. De ordninger som forordningsbestemmelsene refererer seg til, er ordninger som gir et tillegg til ytelser fastsatt etter de vanlige reglene om trygdetids- og inntektsbaserte pensjoner når disse ytelsene ikke når opp til et fastsatt minstenivå. Folketrygdloven har ingen slike regler. Supplerende stønad for eldre med kort botid kan i og for seg betraktes som en slik ordning, men denne stønadsordningen har sin egen plass i EØS-systemet.

Den tidligere tolkningen av artiklene om garantitillegg innebar at garantinivået ble satt til minstepensjon beregnet etter reglene for det teoretiske beløpet ved EØS-beregningen av pensjoner. Domspraksis ved EF/EU-domstolen viser imidlertid at det ikke er en slik ordning bestemmelsene om garantitillegg omhandler. Dette framgår særlig klart av dommen i sak C-22/81."»

- 35) Både Trygderetten og lagmannsretten har tidligere stadfestet praksisomleggingen. I LH-2016-120882 avsagt 27. mars 2017 uttalte Hålogaland lagmannsrett, med henvisning til EU-domstolens saker 64/77 *Torri* og 22/81 *Browning*:

«Forutsetningen for å tilkjenne garantitillegg er altså at nasjonal lovgivning gir anvisning på utbetaling av et garantert minimumsbeløp, i de tilfeller der alminnelig pensjonsberegning ikke gir en ytelse som muliggjør en rimelig **levestandard**. **Formålet synes å tilsvare den norske ordningen med sosialstønad.**

Lagmannsretten er enig med staten i at folketrygdloven ikke hjemler et garantert minstebeløp uavhengig av opptjeningstid (...) At Norge i erklæring

fra 2003, i medhold av forordning 1408/71 art. 5, har opplyst at disse bestemmelsene representerer en slik minsteytelse som omhandlet i art. 50, beror formentlig på forvaltningens feilaktige tolkning av artikkelen, og tillegges ikke betydning for hva som i realiteten kan utledes av folketrygdlovens bestemmelser.»

Lagmannsrettens dom ble anket til Høyesterett, men ikke tillatt fremmet, jf. HR-2017-1539-U.

- 36) Forskrift av 12. februar 2015 nr. 130 om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen inneholder nærmere bestemmelser om beregning av uføretrygd fra folketrygden etter forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 52 nr. 1 bokstav b. Forskriften § 2 har regler om fastsetting av grunnlaget for beregning av uføretrygd og særlig hvordan grunnlaget fastsettes i tilfeller der personen har arbeidsinntekt både i Norge og annet EØS-land de fem siste årene før uføretidspunktet. Forskriften §§ 3, 4 og 5 lyder:

«§ 3. Minste årlig ytelse

Uføretrygd ytes med 66 prosent av grunnlaget etter § 2. Minste årlig ytelse følger av folketrygdloven § 12-13.

Uføretrygden skal avkortes etter § 4 og § 5.

§ 4. Teoretisk beløp

Det teoretiske beløpet for uføretrygd ved full uførhet tilsvarer 66 prosent av grunnlaget for uføretrygden, se § 2, multiplisert med en brøk der teoretisk trygdetid er teller og 40 er nevner.

Dersom vedkommende har rett til minste årlig ytelse etter folketrygdloven § 12-13 andre og tredje ledd, tilsvarer det teoretiske beløpet for uføretrygd ved full uførhet minste årlig ytelse multiplisert med en brøk der teoretisk trygdetid er teller og 40 er nevner.

Med teoretisk trygdetid menes trygdetid fastsatt etter folketrygdloven § 12-12, men likevel slik at medlemstid i annet EØS-land likestilles med trygdetid etter folketrygdloven § 12-12 andre ledd.

§ 5. Faktisk beløp

Det faktiske beløpet for uføretrygden fastsettes ved at det teoretiske beløpet etter § 4 multipliseres med en brøk der norsk trygdetid forut for uføretidspunktet fastsatt i antall måneder er teller og summen av norsk trygdetid og medlemstid i annet EØS-land forut for uføretidspunktet fastsatt i antall måneder er nevner.

Trygdetiden begrenses til tidsrom som kan regnes som trygdetid etter folketrygdloven § 12-12 andre ledd. Trygdetiden kan ikke utgjøre mer enn 480 måneder i teller eller nevner.

Dersom uføregraden er lavere enn 100 prosent, fastsettes uføretrygden til en forholdsmessig andel av beløpet etter første ledd.»

- 37) Av folketrygdloven kapittel 23 følger det at folketrygdens finansiering i hovedsak er basert på tre kilder: 1) innbetalinger fra trygdens medlemmer i form av trygdeavgift som utliknes på grunnlag av lønn, næringsinntekt og pensjoner, 2) arbeidsgiveravgift som svares av arbeidsgivere på grunnlag av utbetalte trekkpliktige ytelser, og 3) tilskudd fra staten. Det er ingen direkte sammenheng mellom trygdens utgifter og inntekter. Differansen mellom folketrygdens utgifter og inntekter dekkes gjennom fastsettingen av det årlige statlige tilskuddet til folketrygden, jf. Narvland (red.), *Folketrygdloven med kommentarer* (3. utgave, Oslo 2019), side 1180.
- 38) Bestemmelsene i hoveddelen i EØS-avtalen gjelder som norsk lov og går i tilfelle konflikt foran bestemmelsene i folketrygdloven, jf. EØS-loven §§ 1 og 2 og folketrygdloven § 1-3. Etter lovendringen som trådte i kraft 25. november 2022, gjelder også nå forordning (EF) nr. 883/2004 og forordning (EF) nr. 987/2009 som norsk lov med forrang foran folketrygdlovens bestemmelser, jf. folketrygdloven § 1-3 a. Tidligere var forordningene gjennomført på forskrifts nivå, men fortsatt med forrang foran bestemmelsene i folketrygdloven slik at lovendringen ikke er ment å innebære noen realitetsendring fra tidligere.

Begrunnelsen for anmodningen

- 39) At uføretrygd beregnes på bakgrunn av trygdetid, jf. det ovennevnte, innebærer at den utgjør type B-lovgivning etter forordning (EF) nr. 883/2004 sitt system, jf. artikkel 44 nr. 1. De nærmere bestemmelsene i forordningen kapittel 5 om pensjoner gjelder dermed tilsvarende for uføretrygd, jf. artikkel 46.
- 40) Artikkel 58 viderefører artikkel 50 i forordning (EØF) nr. 1408/71. Artikkel 50 hadde en noe annen ordlyd, men Trygderetten legger til grunn at det materielle innholdet i artikkel 58 er det samme som i tidligere artikkel 50. Artikkel 58 lyder:

Article 58

Award of a supplement

1. A recipient of benefits to whom this Chapter applies may not, in the Member State of residence and under whose legislation a benefit is payable to him, be provided with a benefit which is less than the minimum benefit fixed by that legislation for a period of insurance or residence equal to all the periods taken into account for the payment in accordance with this Chapter.
2. The competent institution of that Member State shall pay him throughout the period of his residence in its territory a supplement equal to the difference between the total of the benefits due under this Chapter and the amount of the minimum benefit.

- 41) Det foreligger tre sentrale dommer fra EU-domstolen om forståelsen av den tidligere artikkel 50. Alle sakene gjaldt alderspensjon.
- 42) Sak 64/77 *Torri* gjaldt en italiensk statsborger bosatt i Belgia som hadde arbeidet 19 år i Italia og 25 år i Belgia, da han søkte om alderspensjon i Belgia. Pensjonen fra Belgia ble beregnet ut fra 25 års opptjeningsstid. Belgisk lovgivning inneholdt ikke bestemmelser om noen slik minimumsyttelse som artikkel 50 omhandlet. Den fastsatte at pensjonen skulle beregnes på grunnlag av arbeidstakerens arbeidsperiode og den bruttolønn han hadde tjent i løpet av denne perioden. Torri anførte at der det ikke er fastsatt noen minimumsyttelse med et bestemt beløp i belgisk lovgivning, må minimumsyttelsen etter artikkel 50 tilsvare det teoretiske belgiske pensjonsbeløpet beregnet i samsvar med tidligere artikkel 46 (2) i forordningen, dvs. det pensjonsbeløpet han ville hatt krav på dersom all trygdetid var blitt tilbakelagt i Belgia (avsnitt 4). Han krevde således å få utbetalt differansen mellom de samlede ytelses fra Belgia og Italia, og det beløp han ville ha fått dersom han hadde hatt hele sin opptjeningsstid i Belgia. EU-domstolen kom til at artikkel 50 ikke ga grunnlag for garantitillegg i et tilfelle som dette og uttalte i avsnitt 13 at artikkel 50 bare kommer til anvendelse der lovgivningen i den medlemsstat hvor arbeidstakeren er bosatt, hjemler en minimumspensjon.
- 43) Sak 22/81 *Browning* gjaldt en irsk statsborger bosatt i Storbritannia som fikk utbetalt alderspensjon både fra Irland og Storbritannia. Britiske myndigheter tilkjente ham opprinnelig garantitillegg etter artikkel 50 tilsvarende differansen mellom de samlede ytelses fra Irland og Storbritannia, og det teoretiske beløp han ville hatt krav på dersom all trygdetid hadde vært tilbakelagt i Storbritannia. Beslutningen om å tilkjenne garantitillegg etter artikkel 50 ble imidlertid omgjort og det var bakgrunnen for tvisten. Britisk lovgivning inneholdt ikke begrepet minimumspensjon. En beskrivelse av de britiske reglene om alderspensjon er gitt i generaladvokatens forslag til avgjørelse på side 3373. Spørsmålet fra domstolen i Storbritannia var om grunnbeløpet for alderspensjonen, med de vilkår som var fastsatt i lovgivningen, utgjorde en minimumsyttelse i artikkel 50s forstand og i så fall hva en britisk minimumsyttelse bestod av. EU-domstolen besvarte det første spørsmålet benektende og uttalte blant annet i avsnitt 13:

«(...) what is meant is a minimum resulting from a specific guarantee laid down under national legislation and not the minimum benefits which may result from the normal operation of the rules concerning the determination of rights to retirement pension on the basis of the insurance periods which have been completed and the contributions which have been paid.»

Som følge av svaret på den britiske domstolens første spørsmål, var det ikke nødvendig for EU-domstolen å besvare det andre spørsmål om hva en eventuell britisk minsteyttelse bestod av.

- 44) Sak C-189/16 *Zaniewicz-Dybeck* gjaldt en polsk statsborger bosatt i Sverige. Etter å ha arbeidet i Polen i 19 år, hadde hun hatt bopel i Sverige i 24 år og jobbet i 23 av disse årene. Tvisten gjaldt beregningen av hennes alderspensjon i Sverige. Av dommens avsnitt 9 fremgår det at den svenske alderspensjonen er sammensatt av tre komponenter; inntektpensjon, tilleggspensjon og garantipensjon. Mens de to første

er basert på den inntekt vedkommende har hatt, «er garantipensjonen, hvis formål er grundlæggende beskyttelse af personer med lav eller ingen indkomst, en bopælsbetinget ydelse, der er skattefinansieret», jf. avsnitt 11. Selv om spørsmålene fra den nasjonale domstolen mer gikk på den konkrete beregningen, kom EU-domstolen inn på hvorvidt garantipensjonen var en minimumsyttelse i artikkel 50s forstand. I avsnitt 44-46 heter det om dette:

«In the present case, it should be noted that, at the hearing, the Swedish Government itself recognised that the purpose of the guaranteed pension is to provide those in receipt of such a pension with a reasonable standard of living by guaranteeing them a minimum income in excess of the amount they would receive if they drew only an income-based retirement pension, where that amount is too small or even nil. The guaranteed pension therefore constitutes the basic form of cover under the Swedish state retirement pension system.

In that regard, the Court held, in paragraph 15 of the judgment of 17 December 1981, *Browning* (22/81, EU:C:1981:316), that there is a ‘minimum benefit’ within the meaning of Article 50 of Regulation No 1408/71 where the legislation of the Member State of residence includes a specific guarantee the object of which is to ensure for recipients of social security benefits a minimum income which is in excess of the amount of benefit which they may claim solely on the basis of their periods of insurance and their contributions.

It is therefore clear that, in view of its purpose, as described in paragraph 44 above, the guaranteed pension at issue in the main proceedings constitutes a minimum benefit that falls within Article 50 of Regulation No 1408/71.»

Trygderetten har spesielt merket seg at det at den svenske garantipensjonen, i likhet med minste årlige ytelse i folketryktdloven § 12-13 annet ledd, ble avkortet der trygdetiden var mindre enn 40 år, jf. avsnitt 23 i dommen, ikke synes å ha vært til hinder for at den ble ansett som en minimumsyttelse i artikkel 50s forstand.

- 45) I ovennevnte dom fra lagmannsretten, LH-2016-120882, heter det at «[d]et fremgår klart av avsnitt 10-15 i denne dommen [*Browning*] at art. 50 kun gir grunnlag for et garantitillegg der nasjonal lovgivning inneholder *et uttrykkelig garantert minimumsbeløp til utbetaling*, i de tilfeller hvor beregning av ytelse utfra opptjenings tid og inntekt ikke muliggjør en rimelig levestandard i bostedslandet» (kursivert her).
- 46) Retten er usikker på om dette syn kan opprettholdes i lys av sak C-189/16 *Zaniewicz-Dybeck*. Det kan også stilles spørsmål ved om lagmannsretten bygger på riktig tolkning av sak 22/81 *Browning*. Som påpekt av generaladvokaten i hans forslag til avgjørelse, var retten til grunnbeløpet i den britiske alderspensjonen gjort betinget av og varierte etter det årlige bidragsgjennomsnittet. Dersom dette gjennomsnittet ikke oversteg en minimumsterskel, forelå ikke rett til alderspensjon overhodet. Domstolen i Storbritannia hadde blant annet stilt spørsmål om hvorvidt minimumsyttelsen i artikkel 50 simpelthen utgjorde det laveste beløp som kan komme til utbetaling ved anvendelse av de ordinære reglene. Både generaladvokaten og EU-domstolen tok uttrykkelig avstand fra en slik forståelse, jf.

dommens avsnitt 13 som gjengitt ovenfor. I sitt forslag til avgjørelse, skrev generaladvokaten videre på side 3377-3378:

«The fact that a minimum benefit is one fixed by the national legislation "for a period of insurance or residence" seems clearly to recognize that the minimum may be made dependent on the completion of a qualifying period and that the amount may vary for different qualifying periods.

(...)

If an amount is fixed in respect of a period of insurance without it being necessary to satisfy other conditions than the completion of the period of insurance, then it is a minimum benefit within the meaning of the article. The "limited object" of Article 50 is to enable the person, who cannot satisfy the qualifying factors to achieve a higher pension under the preceding articles of the regulation, to obtain in the country in which he resides the minimum fixed in respect of all the periods of insurance referred to. The minimum benefit may not necessarily be expressed in the legislation as a specific sum of money. It may be a sum which is capable of calculation by reference to a formula. It must, however, not be conditional other than in the way which I have indicated.»

Trygderetten er usikker på betydningen av disse uttalelsene for foreliggende sak, og om EU-domstolen hadde et annet syn på dette enn generaladvokaten.

- 47) Et annet spørsmål er om det forhold at beregningen av minste årlige ytelse etter folketrygdloven § 12-13 annet ledd – i et tilfelle som det foreliggende – synes å sammenfalle med måten det teoretiske beløp beregnes på etter forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 52 nr. 1 bokstav b, er til hinder for at den utgjør en minimumsytelse i forordningens forstand.
- 48) Den norske lovgivningen har bestemmelser om en minste årlige ytelse ved uførhet i folketrygdloven § 12-13 annet ledd, uttrykt i konkrete beløp avhengig av personens sivilstand. Spørsmålet i saken er hvilken betydning det har at ytelsen reduseres forholdsmessig ved kortere trygdetid enn 40 år. Trygdetid er i realiteten eneste variable faktor som påvirker ytelsens størrelse. Medfører bestemmelsen om avkorting at ytelsen ikke er en slik minimumsytelse som artikkel 58 omhandler? Saken har stor prinsipiell betydning også utenfor den foreliggende sak. Den relevante rettspraksis fra EU-domstolen – som gjengitt ovenfor – tar ikke eksplisitt stilling til det som er kjernen i foreliggende sak. På denne bakgrunn finner retten det nødvendig å anmode EFTA-domstolen om en rådgivende uttalelse i saken før kjennelse avsies, jf. ODA artikkel 34.

Partenes anførsler

- 49) **Den ankende part**, A, har anført:
- 50) Hovedspørsmålet i saken er om «minste årlige ytelse» etter folketrygdloven § 12-13 andre ledd (heretter «minste årlige ytelse») utgjør en «minimum benefit» etter

forordningen artikkel 58 (1). A er kjent med EU-domstolens avgjørelser 64/77 *Torri*, 22/81 *Browning* og C-189/16 *Zaniewicz-Dybeck*.

- 51) Hvis det foreligger en «minimum benefit» etter artikkel 58 (1), er det uten betydning hvor i EØS-området trygdetiden er tilbakelagt. A har i så fall krav på at differansen mellom minsteytelsen og den ytelse som tilkommer ham ved *en pro rata*-beregning etter artikkel 52 (1) bokstav b, kompenseres, i samsvar med artikkel 58 (2).
- 52) For at det skal foreligge en «minimum benefit» etter artikkel 58 (1), etterlater ingen av de tre dommene fra EU-domstolen noen tvil om at det foreligger en «minimum benefit» når formålet med den aktuelle nasjonale regelen eller ytelsen er å sikre mottakeren en økonomisk minstestandard.
- 53) Formålet med «minste årlige ytelse» er å sikre varig uføre personer en økonomisk minstestandard. Dette har vært klart etter norsk rett helt siden de første lovbestemmelsene om minstepensjon ble vedtatt i 1969. Formålet har vært gjentatt en rekke ganger i forbindelse med lovreformer. Trygderetten har i sin redegjørelse vist til Prop. 130 L (2010-2011) side 96, som er et eksempel på dette.
- 54) Staten hevder likevel at reglene om «minste årlige ytelse» ikke har til formål å sikre en økonomisk minstestandard og viser til at hjemmelen for avkortning grunnet trygdetid utenfor Norge skal underbygge dette. Statens lovtolkning i denne saken har ingen forankring i norsk lov, norske lovforarbeider eller etablert juridisk metode i norsk rett.
- 55) Innenfor en EØS-rettslig ramme blir statens argumentasjon også en sirkelslutning. Avkortningen av ytelsen til A har skjedd ved anvendelse av artikkel 52, som artikkel 58 er ment å beskytte mot uheldige konsekvenser av.
- 56) A gjør gjeldende at forordningen artikkel 58 (1) må forstås som et unntak fra de øvrige beregningsreglene i kapittel 5. En *pro rata*-beregning etter artikkel 52, så vel som beregning i samsvar med andre regler i kapittel 5, vil i slike tilfeller bare ha status som en nominell beregning, for å ta stilling til om artikkel 58 (1) kan komme til anvendelse. Artikkel 58 må derfor sees som en sikkerhetsventil, for å unngå at beregningsreglene i forordningen motvirker forordningens formål.
- 57) For personer som har all sin trygdetid i Norge, vil minsteytelsene sikre dem en økonomisk minstestandard. Denne gruppen vil få minsteytelse som følge av manglende økonomisk opptjening i form av arbeidsinntekt. Statens posisjon i saken synes utelukkende å ta sikte på å ramme personer som benytter sin rett til fri **bevegelse innad i EØS-området**.
- 58) Folketrygdloven § 12-13 andre ledd fastsetter et årlig minstebeløp, det vil si en faktor som skal multipliseres med folketrygdens grunnbeløp (G) som justeres årlig, for gjennom dette å beregne et minstenivå. **Faktoren avhenger kun av søkerens sivilstand. Det er kun to satser som er aktuelle i dag, 2,28 G for personer som lever i parforhold, og 2,48 G for enslige.**

- 59) Norsk lov gir hjemmel til å foreta avkortning etter folketrygdloven § 12-13 fjerde ledd. I praksis bruker den kompetente institusjon i Norge forordningen artikkel 52 (1) bokstav b til å gjøre denne reduksjonen *pro rata* når trygdetiden utenfor Norge er opptjent i et annet EØS-land. Folketrygdloven § 12-13 fjerde ledd har derfor ingen praktisk betydning ved siden av artikkel 52 (1) bokstav b, når all trygdetid er tilbakelagt i EØS-land.
- 60) Det teoretiske beløp etter artikkel 52 (1) bokstav b kan etter norsk rett være alt mellom maksimal ytelse og «minste årlige ytelse». Dette skyldes at maksimal trygdetid er 40 år, mens den økonomiske opptjeningstiden er fem år. De tre beste av disse fem inntektsårene legges til grunn for beregningen. Det er derfor ikke riktig at det teoretiske beløp etter artikkel 52 nr. 1 bokstav b alltid vil tilsvare «minste årlige ytelse».
- 61) En person med høy inntekt i de tre siste årene før uføretidspunktet, men med trygdetid utenfor Norge forut for dette, kan ende med en beregning som er lavere enn «minste årlige ytelse», på grunn av trygdetidsfaktoren, det vil si en beregning av *pro rata* ytelse etter artikkel 52 (1) bokstav b hvor det faktiske beløp blir lavere enn «minste årlige ytelse».
- 62) Denne personen vil da, og av den grunn, etter norske regler bli aktuell for «minste årlige ytelse», selv om den økonomiske opptjeningen i Norge i tre av de siste fem årene er høy. Da er man i kjerneområdet for artikkel 58.
- 63) Det karakteristiske for «minste årlige ytelse» er at den blir aktuell når ytelsen beregnet på grunnlag av opptjening og trygdetid vil bli lavere enn dette minstenivået. Det er uten betydning for den rettslige karakteristikken av «minste årlige ytelse», i henhold til artikkel 58, at det teoretiske beløp etter artikkel 52 (1) bokstav b i noen tilfeller vil tilsvare «minste årlige ytelse», og i andre tilfeller ikke.
- 64) Trygdetid i folketrygden beregnes ut fra botid eller arbeidsperioder, uten noen økonomisk komponent til grunn for fastleggelsen av trygdetidens lengde. Derfor er det ingen rettslig forbindelse i norsk rett mellom trygdetid og innbetalinger til statskassen. Ettersom de ulike skatter og avgifter er uten betydning for beregningen av ytelser, er folketrygden for alle praktiske formål fullt ut skattefinansiert.
- 65) Den norske ordningen er uttrykk for en velferdsmodell som er svært lik i de nordiske land. Det er ikke riktig, som staten anfører, at det svenske systemet som gjaldt da dom i sak C-189/16 *Zaniewicz-Dybeck* ble avsagt, var forskjellig fra det norske systemet, på noe praktisk relevant punkt. *Torri* og *Browning* gjelder rettigheter i land som ikke hadde noen særskilte ytelser som var definert som minsteytelser, i motsetning til Norge og Sverige.
- 66) **Ankemotparten**, Arbeids- og velferdsdirektoratet, har anført:
- 67) Forordningens regler om koordinering av ytelser ved uførhet bygger på et *pro rata* prinsipp. For personer som har lav opptjening i de statene de har hatt tilknytning til, kan dette føre til en lav ytelse. Dette er en konsekvens av at trygdeforordningen kun har til formål å koordinere ytelser fra flere stater, og ikke skal lede til et harmonisert ytelsesnivå.

- 68) *Browning* er den sentrale dommen om forståelsen av begrepet minimumsytelse i trygdeforordningen artikkel 58. *Zaniewicz-Dybeck* viser til *Browning*, og tilfører ikke noe nytt om tolkningen av artikkel 58. EU-domstolen bygget kun på Sveriges uttalelser under høringen om garantipensjonen som en minimumsytelse, og gjorde derfor ingen selvstendig vurdering av ytelsen opp mot vilkårene i *Browning*.
- 69) Det følger av *Browning* avsnitt 15 at en minimumsytelse bare foreligger hvis bostedslandets lovgivning inneholder en uttrykkelig garanti som har til formål å sikre mottakerne av trygdeytelser en minimumsinntekt som overstiger det beløp de kan kreve bare på grunnlag av trygdetid og avgifter («contributions»).
- 70) Forordningen artikkel 58 gir ikke rett til en minimumsytelse fra stater som ikke har en slik garanti i sin nasjonale rett. En slik forståelse av artikkel 58 er uforenlig med både *Torri* og *Browning*.
- 71) Norsk rett inneholder ingen slik uttrykkelig garanti om en minimumsytelse – bare vanlige regler om opptjening basert på trygdetid og inntekt.
- 72) Minste årlige ytelse i § 12-13 andre ledd opptjenes på grunnlag av medlemskap og har 40 ulike nivåer, avhengig av opptjeningen. De fleste nivåene er åpenbart ikke høye nok til å dekke et eksistensminimum. Det er bare beløpene som ytes ved full opptjening (40 års trygdetid), med henholdsvis 2,28 G og 2,48 G, som skal sikre en rimelig levestandard, jf. *Torri* avsnitt 5. Dette viser klart at § 12-13 andre ledd er en del av det vanlige trygdesystemet, med ytelse basert på opptjening, og ikke en uttrykkelig garanti som kommer i tillegg til de vanlige ytelsene.
- 73) På samme måte som i *Browning* består de norske reglene om uføretrygd av to ulike elementer. Det ene er inntektsbasert: Dette er den såkalte «progressive ytelsen» («graduated benefit») i *Browning*, og uføretrygd etter folketrygdloven § 12-13 første ledd, jf. § 12-11. Det andre elementet er uavhengig av inntekt: Dette er «grunnpensjonen» i *Browning*, og minste årlige ytelse i folketrygdloven § 12-13.
- 74) Den eneste forskjellen mellom «grunnpensjonen», som *Browning* gjaldt, og minste årlige ytelse etter § 12-13 andre ledd, er at førstnevnte varierte både med trygdetid og antall avgiftsbetalinger, mens sistnevnte bare varierer med trygdetid.
- 75) Trygdeforordningen skal bare koordinere statenes trygderegler, ikke harmonisere dem, jf. fortalen til trygdeforordningen punkt 4. Statene står derfor i utgangspunktet fritt til å utforme vilkårene for trygd. De avgjør selv om ytelsene skal avhenge av for eksempel botidsperioder, arbeidsperioder, trygdetid, betaling av avgifter, inntekt – eller av en kombinasjon av slike variabler.
- 76) Norge har en uføretrygd hvor ett element er basert på inntekt og trygdetid (§ 12-13 første ledd), og ett element bare er basert på opptjent trygdetid (§ 12-13 andre ledd). At Norge har valgt å la minste årlige ytelse bare avhenge av opptjent trygdetid, uten andre variabler, kan åpenbart ikke i seg selv føre til at ytelsen «transformeres» til en minsteytelse etter artikkel 58. Dette ville være uforenlig med *Browning* avsnitt 13, om at en minimumsytelse etter artikkel 58 er noe annet enn det minimumsbeløpet som framkommer når de vanlige reglene om fastsettelse av retten til pensjon


anvendes på grunnlag av trygdetid og innbetalte avgifter («contributions»). Trygdetid nevnes her uttrykkelig som et element i de «vanlige» pensjonsreglene.

- 77) Det er ikke riktig at minste årlige ytelse i § 12-13 andre ledd avkortes på grunnlag av trygdetid fra andre EØS-stater, slik A hevder. Ytelsen beregnes utelukkende ut fra perioder som er opptjent etter norsk rett. Det skjer ingen reduksjon for personer som også har trygdetid etter forordningen artikkel 1 bokstav t fra andre EØS-stater. Noe annet er at norske myndigheter deretter anvender artikkel 52 nr. 1 om pro rata beregning på slike tilfeller, slik de jo også har plikt til etter forordningen.
- 78) Generaladvokaten i *Browning* antydte at en ytelse kunne være en minimumsytelse hvis den ga rett til et bestemt beløp, og det ikke var nødvendig å oppfylle andre vilkår enn en bestemt trygdetid (se side 3377). Det er imidlertid ingen spor av en slik forståelse i selve dommen. EU-domstolen var tydelig på at det bare er der den nasjonale retten inneholder en uttrykkelig garanti i tillegg til de vanlige reglene om trygdeytelser at artikkel 58 kommer til anvendelse.
- 79) As anførsler bygger på at § 12-13 andre ledd både er en del av de vanlige reglene om uføretrygd som pro rata beregnes etter artikkel 52 og en uttrykkelig garanti etter artikkel 58. Dette er logisk umulig. Én og samme nasjonale ytelse kan ikke samtidig være en del av de vanlige trygdereglene og en uttrykkelig garanti. Dette viser klart at § 12-13 andre ledd ikke kan være en minimumsytelse etter artikkel 58.
- 80) Hvis minste årlige ytelse i § 12-13 andre ledd anses som en minimumsytelse etter forordningen artikkel 58, vil A dessuten motta et beløp som tilsvarer det teoretiske beløp etter artikkel 52 nr. 1 bokstav b. EU-domstolen har både i *Torri* og *Browning* uttalt at en minimumsytelse etter artikkel 58 er forskjellig fra det teoretiske beløp.
- 81) Reglene om minste årlige ytelse i § 12-13 andre ledd skiller seg uansett fra de svenske reglene i *Zaniewicz-Dybeck*. Den norske ytelsen opptjenes ikke kun gjennom botid, men også gjennom arbeidsperioder, og den er ikke utelukkende finansiert av skatter, men av en kombinasjon av avgifter fra medlemmene, avgifter fra arbeidsgiverne og tilskudd fra staten.

Spørsmål

Foreligger det en minimumsytelse i forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 58s forstand der den nasjonale lovgivningen har bestemmelser om en minste årlige ytelse ved uførhet, men samtidig fastsetter at denne ytelsen reduseres forholdsmessig når personen har kortere trygdetid enn full trygdetid som er 40 år?

Oslo, 16. mai 2023


Leif Erlend Johannessen
rettsadministratør