Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
Y. BOT
fremsat den 12. november 2015[1]

Sag C-12/14

Europa-Kommissionen
mod

Republikken Malta

»Traktatbrud — social sikring — alderspensioner — antikumulationsregler — personer, der modtager en alderspension i henhold til en national ordning og en tjenestemandspension i henhold til en anden medlemsstats ordning — nedsættelse af alderspensionens beløb«

I – **Indledning**

1. I den afledte ret, hvormed medlemsstaternes sociale sikringsordninger koordineres, findes der særlige bestemmelser, der begrænser eller forbyder anvendelsen af nationale antikumulationsregler, hvorefter den alderspension, som en forsikret modtager i en medlemsstat, skal beregnes under hensyntagen til den omstændighed, at den pågældende modtager en tilsvarende ydelse i en anden medlemsstat.

2. Gennemførelsen af disse særlige bestemmelser ligger til grund for den foreliggende tvist, hvormed Europa-Kommissionen har nedlagt påstand om, at Republikken Malta med en antikumulationsregel mellem en national alderspension og en tjenestemandspension i andre medlemsstater har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler landet i henhold til artikel 46b i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet[2], og artikel 54 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger[3].

3. Baggrunden for denne procedure er en særlig historisk sammenhæng, som Republikken Malta har redegjort for i sine skrivelser, og som vedrører pensionerede maltesiske statsborgere, der efter at have arbejdet for de britiske styrker på Malta før den 31. marts 1979, hvor de sidste britiske styrker forlod øen, modtager såvel en maltesisk alderspension som en »supplerende« tjenestemandspension fra Det Forenede Kongerige, som i henhold til en antikumulationsbestemmelse i den maltesiske lovgivning fratrækkes den maltesiske alderspension.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Forordningen, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EF) nr. 118/97 af 2.12.1996 (EFT L 28, s. 1), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 592/2008 af 17.6.2008 (EUT L 177, s. 1, herefter »forordning nr. 1408/71«).

3 — EUT L 166, s. 1 og berigtigelse EUT 2004 L 200, s. 1.

4. I dette forslag til afgørelse vil jeg hævde, at den omstændighed, at en medlemsstats pensionsordning, der opfylder kvalifikationen for lovgivning vedrørende en social sikringsgren i henhold til artikel 1, litra j), i forordning nr. 1408/71 og artikel 1, litra l), i forordning nr. 883/2004, ikke er blevet anmeldt som sådan af den medlemsstat, den henhører under, ikke har nogen indvirkning på denne kvalifikation.

5. Jeg vil ligeledes gøre gældende, at alderspensionerne, uanset den omstændighed, at de tildeles i henhold til tjenestemandsordningen i Det Forenede Kongerige, udbetales som supplement til den grundpension, der udbetales af National Health Service, og på grundlag af den beskæftigelse, som den pågældende udøvede, er omfattet af anvendelsesområdet for ordningen til koordinering af de sociale sikringsordninger.

6. Jeg vil på denne baggrund foreslå, at søgsmålet tages til følge.

II – **Retsforskrifter**

A – *EU-retten*

1. Forordning nr. 1408/71

7. Formålet med forordning nr. 1408/71 er i forbindelse med den frie bevægelighed for personer at koordinere de nationale lovgivninger om social sikring.

8. Forordningens artikel 1 med overskriften »Definitioner« bestemmer følgende:

»I denne forordning:

[...]

j) betyder udtrykket »lovgivning« i forhold til enhver medlemsstat bestående og fremtidige love, administrative forskrifter, vedtægtsmæssige bestemmelser og alle andre gennemførelsesregler vedrørende de i artikel 4, stk. 1 og 2, nævnte sociale sikringsgrene eller sikringsordninger, [...]

Udtrykket omfatter ikke bestemmelser i bestående eller fremtidige kollektive overenskomster, selv om der af en offentlig myndighed er tillagt sådanne overenskomstbestemmelser almindelig retsvirkning eller er foretaget en udvidelse af deres gyldighedsområde [...]

[...]«

9. Artikel 4 i forordning nr. 1408/71, hvori forordningens saglige anvendelsesområde defineres, bestemmer i stk. 1:

»Denne forordning finder anvendelse på enhver lovgivning om sociale sikringsgrene, der vedrører:

[...]

c) ydelser ved alderdom;

[...]«

10. Med artikel 5 i forordning nr. 1408/71 med overskriften »Medlemsstaternes erklæringer om denne forordnings anvendelsesområde« forpligtes medlemsstaterne til i erklæringer, der meddeles Rådet for Den Europæiske Union og offentliggøres i *Den Europæiske Unions Officielle Tidende*, at angive den lovgivning og de ordninger, der omfattes af artikel 4, stk. 1.

11. I artikel 46b i forordning nr. 1408/71 med overskriften »Særlige bestemmelser om sammenfald af ydelser af samme art, der udbetales i henhold til lovgivningen i to eller flere medlemsstater« præciseres følgende:

»1. Bestemmelserne i en medlemsstats lovgivning om nedsættelse, midlertidig inddragelse eller bortfald af ydelser finder ikke anvendelse på en ydelse, der beregnes i henhold til artikel 46, stk. 2.

2. Bestemmelserne i en medlemsstats lovgivning om nedsættelse, midlertidig inddragelse eller bortfald af ydelser finder kun anvendelse på en ydelse, der beregnes i henhold til artikel 46, stk. 1, litra a), nr. i), såfremt det drejer sig om:

a) en ydelse, hvis størrelse er uafhængig af længden af de tilbagelagte forsikrings- eller bopælsperioder, og som er anført i bilag IV, afsnit D, eller

b) en ydelse, hvis størrelse fastsættes på grundlag af en fiktiv periode, der anses for at være tilbagelagt mellem tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden og et senere tidspunkt. [...]

[...]

De i litra a) og b) omhandlede ydelser og aftaler er anført i bilag IV, afsnit D.«

2. Forordning nr. 883/2004

12. Forordning nr. 883/2004 har fra den 1. maj 2010 erstattet forordning nr. 1408/71.

13. Forordningens artikel 1 med overskriften »Definitioner« bestemmer følgende:

»I denne forordning forstås ved udtrykket:

[...]

l) »lovgivning«: i forhold til enhver medlemsstat love, administrative forskrifter, vedtægtsmæssige bestemmelser og alle andre gennemførelsesregler vedrørende de i artikel 3, stk. 1, nævnte sociale sikringsgrene.

Udtrykket omfatter ikke aftalemæssige bestemmelser ud over de bestemmelser, der tjener til opfyldelse af en forsikringspligt i henhold til de i det foregående afsnit omhandlede love og administrative forskrifter, eller som ved en offentlig myndigheds afgørelse er tillagt almindelig retsvirkning eller har fået deres gyldighedsområde udvidet, forudsat at den pågældende medlemsstat fremsætter en erklæring herom og meddeler denne til formanden for Europa-Parlamentet og formanden for Rådet [...]

[...]«

14. Forordningens artikel 3 med overskriften »Anvendelsesområde« bestemmer i stk. 1:

»Denne forordning finder anvendelse på enhver lovgivning om social sikring, der vedrører:

[...]

d) ydelser ved alderdom

[...]«

15. Artikel 9 i forordning nr. 883/2004 med overskriften »Erklæringer fra medlemsstaterne vedrørende denne forordnings anvendelsesområde« bestemmer i stk. 1:

»Medlemsstaterne giver skriftligt [...] Kommissionen meddelelse om [...] de love og ordninger, der er omhandlet i artikel 3, [...]. I meddelelserne angives den dato, fra hvilken denne forordning finder anvendelse på de ordninger, der er anført af medlemsstaterne [...]«

16. I forordningens artikel 54 med overskriften »Sammenfald af ydelser af samme art« hedder det:

»1. Ved sammenfald af ydelser af samme art, der skal udbetales efter lovgivningen i to eller flere medlemsstater, finder antikumulationsreglerne i en medlemsstats lovgivning ikke anvendelse på en pro rata-ydelse

2. Antikumulationsreglerne finder kun anvendelse på en national ydelse, såfremt det drejer sig om

a) en ydelse, hvis størrelse er uafhængig af forsikrings- eller bopælsperiodernes længde

eller

b) en ydelse, hvis størrelse fastsættes på grundlag af en fiktiv periode, der anses for at være tilbagelagt mellem tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden og et senere tidspunkt, når der samtidig består ret til en sådan ydelse [...]

[...]

De i litra a) og b) nævnte ydelser og aftaler er anført i bilag IX.«

3. Direktiv 98/49/EF

17. Direktiv 98/49/EF[4] har ifølge dets artikel 1, første punktum, til formål at beskytte de rettigheder, som tilkommer medlemmer af en supplerende pensionsordning, der flytter fra én medlemsstat til en anden, og dermed bidrage til at fjerne hindringerne for den frie bevægelighed for arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende inden for Fællesskabet.

18. Det fremgår af fjerde betragtning til dette direktiv, at »koordineringsordningen, der er omhandlet i forordning [...] nr. 1408/71 [...], navnlig bestemmelserne om sammenlægning, er ikke relevant for supplerende pensionsordninger, med undtagelse af de ordninger, der er omfattet af udtrykket »lovgivning««.

4 — Rådets direktiv 98/49/EF af 29.6.1998 om beskyttelse af supplerende pensionsrettigheder for arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende, der flytter inden for Fællesskabet (EFT L 209, s. 46).

19. Det fremgår af femte betragtning til dette direktiv, at »pensioner og ydelser [ikke bør] omfattes af både dette direktiv og forordning [...] nr. 1408/71 [...]«.

20. Artikel 1, andet punktum, i direktiv 98/49 bestemmer, at beskyttelsen vedrører pensionsrettigheder i henhold til såvel frivillige som obligatoriske supplerende pensionsordninger, »bortset fra ordninger, der er omfattet af forordning [...] nr. 1408/71«.

21. Direktivets artikel 3 bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

a) »supplerende pension«: alderspensioner og invalide- og efterladtepensioner, som supplerer eller erstatter ydelser, der udbetales i de nævnte kategorier under lovpligtige sociale sikringsordninger, hvis disse pensioner udbetales i henhold til reglerne for en supplerende pensionsordning, der er oprettet i overensstemmelse med national lovgivning og praksis

b) »supplerende pensionsordning«: enhver erhvervstilknyttet pensionsordning, der er oprettet i overensstemmelse med national lovgivning og praksis, som f.eks. en gruppeforsikringsaftale, en branche- eller sektorspecifik ordning med finansiering ved udbetaling, en funderet ordning eller pensionstilsagn understøttet af virksomhedshenlæggelser eller enhver kollektiv eller tilsvarende ordning, der har til formål at sikre arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende en supplerende pension

[...]«

B – *Maltesisk ret*

22. § 56 i lov om social sikring (Social Security Act) bestemmer, at, når en person har ret til en anden alderspension end en alderspension, der på et hvilket som helst tidspunkt er blevet fuldstændig omlagt, fratrækkes enhver pension optjent i henhold til denne lovs § 53-55.

III – **Den administrative procedure**

23. I forlængelse af tre andragender indgivet til Parlamentet af tre maltesiske statsborgere, der gjorde opmærksom på, at det pensionsbeløb, de oppebar i henhold til tre pensionsordninger i Det Forenede Kongerige, dvs. pensionsordninger vedrørende offentligt ansatte tjenestemænd, den offentlige sygesikring og de væbnede styrker[5], blev fratrukket deres lovbestemte maltesiske alderspension i medfør af § 56 i lov om social sikring, opfordrede Kommissionen ved skrivelse af 25. november 2010 Republikken Malta til at fremsende sine bemærkninger.

24. Republikken Malta svarede med skrivelse af 27. januar 2011 og gjorde i det væsentlige gældende, at de pensioner, som udbetales af tjenestemandspensionsordninger i Det Forenede Kongerige, ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004.

25. Republikken Malta fremsendte med skrivelse af 28. december 2011 yderligere begrundelser til Kommissionen.

26. Den 28. februar 2012 sendte Kommissionen Republikken Malta en begrundet udtalelse, i hvilken den bekræftede sin holdning og opfordrede Republikken Malta til at rette sig efter denne begrundede udtalelse inden for en frist på to måneder at regne fra meddelelsen af denne.

5 — Herefter »de pågældende ordninger«.

27. Da Republikken Malta i sit svar af 25. juli 2012 genfremsatte sin holdning, besluttede Kommissionen at anlægge nærværende søgsmål.

IV – **Søgsmålet**

A – *Formaliteten*

28. Republikken Malta har bestridt søgsmålets formalitet, idet den har gjort gældende, at det ikke burde anlægges mod Republikken Malta, men mod Det Forenede Kongerige.

29. Republikken Malta har til støtte for denne argumentation gjort gældende, at de pågældende ordninger ikke er nævnt i Det Forenede Kongeriges erklæring i medfør af artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004, eftersom Det Forenede Kongerige er af den opfattelse, at der er tale om supplerende erhvervstilknyttede ordninger, der ikke er omfattet af disse forordninger, men af direktiv 98/49.

30. Republikken Malta er imidlertid af den opfattelse, at Kommissionen, såfremt den er uenig i en erklæring fremsat af en medlemsstat vedrørende de ydelser, der er omfattet af anvendelsesområdet for koordinering af sociale sikringsordninger, i sin egenskab af traktaternes vogter er forpligtet til at gennemføre undersøgelsen af sagen i direkte samarbejde med den berørte medlemsstat uden at kunne følge en indirekte vej ved at indlede en retssag mod en anden medlemsstat, der anvender forordningernes bestemmelser korrekt i overensstemmelse med denne erklæring. Ifølge Republikken Malta er der tale om en tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, hvis der gribes ind over for en medlemsstat, som helt indlysende ikke er i stand til at fremlægge beviselementer i tilknytning til en pensionsordning, som den ikke administrerer.

31. Det Forenede Kongerige, der har interveneret i sagen til støtte for Republikken Malta, har bemærket, at Kommissionen begår magtfordrejning, når den benytter den i artikel 258 TEUF omhandlede procedure til at sætte spørgsmålstegn ved en anden medlemsstats foranstaltninger. Ifølge Det Forenede Kongerige fratages en medlemsstat, der indirekte inddrages i en sag, den beskyttelse, som den administrative procedure yder, og den har som intervenerende part mere begrænsede processuelle rettigheder i den overtrædelsesprocedure, der indledes.

32. Jeg er ikke enig i denne vurdering og er derimod af den opfattelse, at den modsatte tese, hvorefter Kommissionens manglende anvendelse af et forudgående traktatbrudssøgsmål over for Det Forenede Kongerige for manglende meddelelse af de pågældende ordninger i den erklæring, der er blevet fremsat i henhold til artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004, ikke på nogen måde berører formaliteten af et søgsmål anlagt mod Republikken Malta på grund af denne medlemsstats anvendelse af en national antikumulationsregel.

33. For det første skal det bemærkes, at Kommissionen i henhold til fast retspraksis har skønsmæssige beføjelser til at anlægge traktatbrugssøgsmål, når den finder det formålstjenligt [6], idet de overvejelser, der er afgørende for dette valg, ikke har betydning for, om søgsmålet kan antages til realitetsbehandling [7]. Desuden har Kommissionen enekompetence til at afgøre, hvorvidt det må anses for formålstjenligt at indlede en traktatbrudsprocedure, og til at fastlægge, på grundlag af hvilken handlemåde eller undladelse fra den pågældende medlemsstats side denne procedure bør iværksættes [8].

6 — Jf. i denne retning dom Kommissionen mod Grækenland (C-351/13, EU:C:2014:2150, præmis 24 og den deri nævnte retspraksis).

7 — Jf. i denne retning domme Kommissionen mod Polen (C-311/09, EU:C:2010:257, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis) og Kommissionen mod Tyskland (C-591/13, EU:C:2015:230, præmis 14).

8 — Jf. dom Kommissionen mod Belgien (C-395/13, EU:C:2014:2347, præmis 32 den deri nævnte retspraksis).

34. At afvise det mod Republikken Malta anlagte traktatbrudssøgsmål med den begrundelse, at Kommissionen ikke forinden har anlagt et traktatbrudssøgsmål mod Det Forenede Kongerige, ville svare til, at Kommissionen pålægges en forpligtelse til at anlægge to søgsmål på grund af to meget forskellige former for adfærd, selv om den har skønsmæssige beføjelser til kun at anlægge et søgsmål, og ydermere, at den pålægges en bestemt rækkefølge, i hvilken disse to søgsmål skal anlægges, mens Kommissionen i henhold til den ordning, der indføres med artikel 258 TEUF, ligeledes har skønsmæssige beføjelser til at fastlægge denne rækkefølge.

35. Det er under udøvelsen af disse skønsmæssige beføjelser, at Kommissionen i forlængelse af de af de maltesiske statsborgere fremsendte andragender har besluttet at anlægge et traktatbrudssøgsmål mod Republikken Malta i forbindelse med anvendelsen af en antikumulationsregel, hvorefter den maltesiske alderspension nedsættes, hvis der samtidig udbetales en anden pension, snarere end at anlægge et traktatbrudssøgsmål mod Det Forenede Kongerige for ikke at have nævnt de pågældende ordninger i den i forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 omhandlede erklæring.

36. For det andet har Domstolen gentagne gange fastslået, at en medlemsstat ikke kan påberåbe sig den omstændighed, at andre medlemsstater har undladt at opfylde eller undlader at opfylde deres forpligtelser, som begrundelse for, at den selv undlader at opfylde sine forpligtelser i henhold til EUF-traktaten [9], og at Kommissionen kan rejse traktatbrudssøgsmål mod enkelte medlemsstater, som befinder sig i en tilsvarende situation for så vidt angår overholdelse af EU-retten [10]. Med hensyn til formaliteten er det forhold, at der ikke er anlagt traktatbrudssøgsmål mod en anden medlemsstat, ikke relevant ved bedømmelsen af, om et traktatbrudssøgsmål, der er anlagt mod en anden medlemsstat, kan antages til realitetsbehandling [11]. Der kan således ikke sættes spørgsmålstegn ved formaliteten af det foreliggende søgsmål mod Republikken Malta med den begrundelse, at Kommissionen ikke har anlagt et traktatbrudssøgsmål mod Det Forenede Kongerige.

37. For det tredje fremgår det ligeledes af fast retspraksis, at den i artikel 258 TEUF omhandlede procedure er baseret på en objektiv konstatering af, at en medlemsstat har tilsidesat sine forpligtelser efter EUF-traktaten eller efter bestemmelser i den afledte ret. Når det er godtgjort, at der foreligger et traktatbrud, således som det er tilfældet i denne sag, er det uden betydning, om traktatbruddet beror på hensigten hos den medlemsstat, som traktatbruddet kan tilregnes, på dennes forsømmelighed eller på tekniske vanskeligheder, som medlemsstaten er stødt på ved gennemførelsen [12]. Med en formulering stadfæstet af Domstolen udgør traktatbrudsproceduren som sådan et ultima ratio for at sikre EU-rettens overholdelse under påberåbelse af de i traktaten bekræftede EU-interesser [13].

38. Republikken Malta kan således ikke som begrundelse for dens manglende overholdelse af sine forpligtelser gøre vanskeligheder med at fortolke udenlandske pensionsordninger, der i øvrigt er uløseligt forbundet med anvendelsen af såvel koordinationsordningen for de forskellige sociale sikringsordninger som en national antikumulationsregel, der bestemmer, at pensionen skal nedsættes, navnlig når der oppebæres visse ydelser i andre medlemsstater, gældende.

39. For det fjerde kan jeg ikke tilslutte mig Det Forenede Kongeriges argumentation om, at Kommissionen begår magtfordrejning, idet den indirekte på accessorisk vis stiller Det Forenede Kongerige til ansvar og samtidig fratager det retten til at blive hørt. Der foreligger magtfordrejning, når en EU-institution vedtager en retsakt udelukkende eller dog i det mindste overvejende for at forfølge andre formål end dem, der er angivet, eller for at omgå en fremgangsmåde, der særligt er fastsat ved traktaten for at imødegå konkret foreliggende vanskeligheder. Eftersom genstanden for

9 — Jf. dom Kommissionen mod Spanien (C-48/10, EU:C:2010:704, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

10 — Jf. dom Kommissionen mod Italien (C-531/06, EU:C:2009:315, præmis 24).

11 — Jf. dom Kommissionen mod Frankrig (C-1/00, EU:C:2001:687, præmis 75).

12 — Jf. dom Kommissionen mod Italien (C-68/11, EU:C:2012:815, præmis 62 og 63).

13 — Jf. dom Kommissionen mod Spanien (C-196/07, EU:C:2008:146, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis).

søgsmålet, således som den kan fastlægges på grundlag af stævningen, svarer til tvistens genstand som fastlagt i åbningsskrivelsen og den begrundede udtalelse, kan indsigelsen om, at Kommissionen, der ikke er forpligtet til at angive årsagerne til, at den har anlagt et traktatbrudssøgsmål, har begået en magtfordrejning, ikke tages til følge [14].

40. At Domstolen i forbindelse med et traktatbrudssøgsmål rettet mod en medlemsstat foranlediges til at præcisere kvalifikationen af en anden medlemsstats lovgivning i henhold til EU-retten sætter ikke spørgsmålstegn ved traktatbrudssøgsmålets formalitet og betyder ikke, at sidstnævnte medlemsstats processuelle rettigheder tilsidesættes, når denne er intervenient i sagen. Det bemærkes i denne forbindelse, at det analoge argument, som Det Forenede Kongerige mener at kunne udlede af den omstændighed, at en præjudiciel forelæggelse fra en medlemsstats retsinstans inden for rammerne af artikel 267 TEUF, ikke gør det muligt at undersøge de foranstaltninger, som denne medlemsstat har truffet, er baseret på en fejlagtig præmis, eftersom Domstolen tværtimod har fastslået, at et præjudicielt spørgsmål, der skal sætte en retsinstans i en medlemsstat i stand til at vurdere en anden medlemsstats bestemmelsers kompatibilitet med EU-retten, kan antages til realitetsbehandling [15].

41. Henset til ovenstående betragtninger er jeg af den opfattelse, at det foreliggende traktatbrudssøgsmål skal antages til realitetsbehandling.

B – *Realiteten*

1. Om den personkreds, som forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 vedrører

42. Republikken Malta har fremført, at den foreliggende sag i praksis hovedsageligt vedrører to kategorier af pensionister, herunder den gruppe af maltesiske statsborgere, der aldrig har arbejdet i Det Forenede Kongerige eller en anden medlemsstat, og som udelukkende oppebærer en alderspension fra Det Forenede Kongerige, fordi de arbejdede for de britiske styrker på Malta inden lukningen af den britiske militærbase, der blev fuldført den 31. marts 1979 [16], og har dermed gjort gældende, at denne kategori ikke, da der ikke findes noget grænseoverskridende element, indgår i nogen af de personkredse, der er omfattet af forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004.

43. Dette argument er åbenlyst ugrundet.

44. Da Republikken Malta for det første kun har bestridt anvendelsen af koordinationssystemet for de sociale sikringsordninger på maltesiske statsborgere, der altid har arbejdet på Malta, har den samtidig erkendt, at dette system finder anvendelse på de maltesiske statsborgere, der ligeledes har arbejdet i Det Forenede Kongerige eller i en anden medlemsstat. En eventuel udelukkelse af visse bestemte situationer kan således ikke gøre Kommissionens klagepunkt om den maltesiske antikumulationslovgivnings uforenelighed med EU-retten ugrundet.

14 — Jf. i denne retning dom Kommissionen mod Spanien (C-562/07, EU:C:2009:614, præmis 25).

15 — Jf. i denne retning bl.a. dom Eau de Cologne & Parfümerie-Fabrik 4711 (C-150/88, EU:C:1989:594, præmis 12).

16 — Ifølge Republikken Malta omfatter den anden kategori af berørte borgere personer, som var ansat af de britiske styrker på Malta før den 31.3.1979, og som fortsatte med at arbejde i Det Forenede Kongerige efter denne dato, eller som tidligere havde arbejdet som tjenestemænd i den britiske forvaltning og efterfølgende arbejdede på Malta.

45. For det andet og i det væsentlige udelukker fraværet af en fysisk flytning ikke et tilknytningsforhold, der medfører, at forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 finder anvendelse. Mens disse forordninger ikke finder anvendelse på situationer, hvor alle elementer foregår inden for en enkelt medlemsstat [17], følger det af fast retspraksis, at det afgørende kriterium for, om de pågældende forordninger finder anvendelse, er den sikredes tilknytning til en eller flere af medlemsstaternes sociale sikringsordninger, inden for rammer af hvilke vedkommende har tilbagelagt forsikringsperioder [18].

46. Den kategori af pensionister, der ifølge Republikken Malta er udelukket fra den personkreds, som forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 vedrører, omfatter imidlertid personer, der har ret til en maltesisk alderspension samt en erhvervstilknyttet pension fra Det Forenede Kongerige i henhold til en af de pågældende ordninger. Denne dobbelttilknytning er i sig selv tilstrækkelig til at begrunde disse forordningers anvendelighed.

2. Om anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004

a) Om betydningen af den manglende angivelse af de pågældende ordninger i den i artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004 omhandlede erklæring

47. Republikken Malta har gjort gældende, at landet efter dets egen opfattelse er fuldstændig bundet af den vurdering, som Det Forenede Kongerige har foretaget af sine egne tjenestemandspensionsordninger, der konstant har været udeladt af den i artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004 omhandlede erklæring.

48. Republikken Østrig og Det Forenede Kongerige er enige i Republikken Maltas holdning med hensyn til konsekvenserne af en medlemsstats manglende meddelelse.

49. Kommissionen har den modsatte opfattelse.

50. Dette spørgsmål er allerede besvaret i Domstolens retspraksis.

51. Domstolen har således i Beerens-dommen [19] fastslået, at den omstændighed, at en national lov eller ordning ikke er angivet i de i artikel 5 i forordning nr. 1408/71 omhandlede erklæringer, ikke i sig selv er bevis for, at denne lov eller ordning ikke falder ind under forordningens materielle anvendelsesområde [20].

52. Denne løsning i retspraksis, som Domstolen har gentaget utallige gange, bl.a. i dommen i sagen Pérez García m.fl. [21], er efter min opfattelse fuldt ud begrundet. Hvis anvendelsen af forordning nr. 1408/71 og forordning nr. 883/2004 på en bestemt lovgivning, som Republikken Malta, Det Forenede Kongerige og Republikken Østrig har anført, skal udelukkes alene af den grund, at medlemsstaten ikke har nævnt denne lovgivning i sin erklæring, ville bestemmelserne i disse

17 — Jf. i denne retning kendelse El Youssfi (C-276/06, EU:C:2007:215, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis) samt dom Gouvernement de la Communauté française og gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

18 — Jf. i denne retning dom Keller (C-145/03, EU:C:2005:211, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

19 — 35/77, EU:C:1977:194.

20 — Præmis 9. Domstolen havde allerede i forbindelse med Rådets forordning nr. 3 af 25.9.1958 om vandrende arbejdstageres sociale sikring (org.ref.: JO 1958, 30, s. 561), der gik forud for forordning nr. 1408/71, og som ligeledes bestemte, at de nationale love på det sociale sikringsområde skulle meddeles, anført, at anvendelse af forordning nr. 3 på en bestemt lovgivning ikke var udelukket alene på grund af den omstændighed, at denne lovgivning, der trådte i kraft efter nævnte forordnings ikrafttræden, ikke var blevet meddelt (jf. i denne retning domme van der Veen (100/63, EU:C:1964:65, s. 1122) og Dingemans (24/64, EU:C:1964:86, s. 1274)).

21 — C-225/10, EU:C:2011:678, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis. Jf. ligeledes dom Snares (C-20/96, EU:C:1997:518, præmis 35 og den deri nævnte retspraksis).

forordninger blive uden indhold, og en ensartet anvendelse af disse ville blive umuliggjort, eftersom alle medlemsstater ensidigt ville kunne unddrage sig koordinationsordningerne inden for social sikring ved at afholde sig fra at nævne en ordning, der objektivt set henhører under de pågældende forordningers materielle anvendelsesområde.

53. Det skal i øvrigt bemærkes, at disse bestemmelser, som det fremgår af anvendelsen af præsens »skal […] angive« og »giver […] meddelelse« i henholdsvis artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004, ikke er udtryk for en simpel mulighed, men for en egentlig forpligtelse for medlemsstaterne til at angive deres love og ordninger med henblik på at fastslå den nøjagtige rækkevidde af koordinationssystemet for sociale sikringsordninger. Denne forpligtelse til at fremsende en erklæring ville være helt uden indhold, hvis medlemsstaterne gennem forsømmelighed kunne udelukke ordninger fra dette systems anvendelsesområde, selv om de objektivt set er omfattet af kvalifikationen »social sikringsordning«.

54. Retspraksis om fraværet af en virkning af manglende indsendelse af en erklæring afspejler i øvrigt en anden ligeledes fast retspraksis, hvorefter »sondringen mellem ydelser, der ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, og ydelser, der er omfattet af denne forordning, hovedsagelig er baseret på de enkelte elementer i den pågældende ydelse, navnlig dens formål og de betingelser, under hvilke ydelsen tilkendes, og ikke på, om en ydelse betegnes som en social sikringsydelse i den nationale lovgivning« [22]. Begrebet social sikringsydelse har således en selvstændig definition i EU-retten, der er uafhængig af de nationale klassifikationskriterier.

55. Jeg kan tilføje, at jeg i modsætning til Republikken Østrigs analyse ikke er af den opfattelse, at Domstolens faste retspraksis vedrørende indvirkningen af en manglende erklæring skal begrænses til den medlemsstat, der skulle have fremsat erklæringen, mens andre medlemsstater kunne tro, at den lovgivning, der ikke er nævnt i erklæringen, ikke er omfattet af det materielle anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004. Den løsning, der slås til lyd for, og som består i at kvalificere en national ordning forskelligt i henhold til EU-retten afhængigt af den berørte medlemsstat, ville naturligvis gå direkte ud over kravet om en ensartet anvendelse af bestemmelserne om koordinering af de sociale sikringsordninger.

56. Dette er årsagen til, at det forhold, at Det Forenede Kongerige ikke har meddelt de pågældende ordninger i den erklæring, det har fremsendt i henhold til artikel 5 i forordning nr. 1408/71 og artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 883/2004, ikke efter min opfattelse alene kan godtgøre, at disse ordninger ikke er omfattet af disse forordningers materielle anvendelsesområde.

57. Jeg skal ikke benægte de konkrete vanskeligheder, som en medlemsstat, der oplever, at en anden medlemsstat har undladt at meddele en ordning, kan støde på, men jeg kan dog ikke se, at dette skulle kunne begrunde en tilsidesættelse af bestemmelserne om koordinering af de sociale sikringsordninger. De ovenfor nævnte praktiske vanskeligheder skulle i øvrigt blive løst delvist med indførelsen af en ordning om samarbejde og udveksling af oplysninger mellem medlemsstaternes myndigheder og institutioner [23]. Som Kommissionen endvidere har fremhævet, har medlemsstaterne mulighed for at rette spørgsmål til Kommissionen i tvivlstilfælde eller for at henvende sig til Den Administrative Kommission for Koordinering af Sociale Sikringsordninger, der netop har til opgave at behandle alle fortolkningsspørgsmål i forbindelse med koordinationsreglerne [24]. Jeg kan tilføje, at Republikken Maltas vanskeligheder eller endog manglende mulighed for at foretage en analyse af de

22 — Jf. dom Lachheb (C-177/12, EU:C:2013:689, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis).

23 — Jf. kapitel II i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 987/2009 af 16.9.2009 om de nærmere regler til gennemførelse af forordning nr. 883/2004 (EUT L 284, s. 1).

24 — Jf. artikel 72, litra a), i forordning nr. 883/2004.

pågældende ordninger skal bedømmes under hensyntagen til, at denne medlemsstat og Det Forenede Kongerige har en fælles historie, som kan lette Republikken Maltas forståelse af den pensionsordning, der finder anvendelse på dens egne statsborgere, som før 1979 arbejdede for de britiske styrker på maltesisk område.

58. Da jeg ikke kan betragte en manglende meddelelse af en ordning som et udtryk for, at denne ordning er udelukket fra det materielle anvendelsesområde for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004, er det nødvendigt at efterprøve, om de pågældende ordninger rent objektivt er omfattet af kvalifikationen af »sociale sikringsordninger« i disse forordninger.

b) Om kvalifikationen af de pågældende ordninger

59. Artikel 1, litra j), i forordning nr. 1408/71 bestemmer, at »udtrykket »lovgivning« i forhold til enhver medlemsstat [betyder] bestående og fremtidige love, administrative forskrifter, vedtægtsmæssige bestemmelser og alle andre gennemførelsesregler vedrørende de i artikel 4, stk. 1 og 2, nævnte sociale sikringsgrene eller sikringsordninger«, mens der ved dette begreb i henhold til bestemmelserne i artikel 1, litra l), i forordning nr. 883/2004 forstås »i forhold til enhver medlemsstat love, administrative forskrifter, vedtægtsmæssige bestemmelser og alle andre gennemførelsesregler vedrørende de i artikel 3, stk. 1, nævnte sociale sikringsgrene«.

60. En pensionsordning skal således for at være omfattet af koordinationen af de sociale sikringsordninger dels have karakter af »lovgivning« i henhold til ovennævnte bestemmelser, dels opfylde betingelsen om, at den skal vedrøre en af de grene, der udtrykkeligt er nævnt i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 og artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 883/2004.

61. Med hensyn til den første betingelse skal det bemærkes, at Domstolen har fastslået, at begrebet »lovgivning« i betydningen i artikel 1, litra j), i forordning nr. 1408/71 er kendetegnet ved en meget bred definition, der omfatter alle typer af medlemsstaternes ved lov, administrativt eller vedtægtsmæssigt fastsatte foranstaltninger og må fortolkes således, at den omfatter samtlige nationale foranstaltninger på området [25]. Disse betragtninger gælder ligeledes for artikel 1, litra l), i forordning nr. 883/2004.

62. Mens Det Forenede Kongerige har rejst en indsigelse, som jeg vil vende tilbage til, om, at dette kriterium ikke bør have den fremtrædende betydning, som Kommissionen har tildelt det, har det ikke bestridt, at bestemmelserne i de pågældende ordninger er baseret på lovgivning i ovennævnte bestemmelsers betydning, for så vidt som disse ordninger er omfattet af bestemmelserne i lovgivningen vedrørende hovedpensionsordningen for offentligt ansatte af 1974 (Principal Civil Service Pension Scheme 1974), pensionsordningen for Den nationale sundhedstjeneste af 1995 (National Health Service Pension Scheme 1995) og pensionsordningen for de bevæbnede styrker af 1975 (Armed Forces Pension Scheme 1975).

63. Med hensyn til den anden betingelse fremgår det af fast retspraksis, at en ydelse kan anses for at være en social sikringsydelse, såfremt den tildeles modtagerne uden nogen form for individuel eller skønsmæssig bedømmelse af personlige behov, men efter lovbestemte kriterier og forudsat, at den vedrører én af de risici, der udtrykkeligt er anført i artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1408/71 og artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 883/2004 [26].

25 — Jf. domme Kommissionen mod Belgien (150/79, EU:C:1980:201, præmis 4 og den deri nævnte retspraksis) og de Ruyter (C-623/13, EU:C:2015:123, præmis 32).

26 — Jf. dom Kommissionen mod Slovakiet (C-361/13, EU:C:2015:601, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

64. For det første står det fast og er ubestridt, at de berettigede ifølge bestemmelserne om tilkendelse af pension har en lovbestemt ret til denne ydelse, som automatisk tilkendes personer, der opfylder visse objektive kriterier, uden at der foretages en individuel, skønsmæssig bedømmelse af ansøgerens personlige behov.

65. For det andet skal det undersøges, om de pågældende ordninger vedrører alderdom som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra c), i forordning nr. 1408/71 og artikel 3, stk. 1, litra d), i forordning nr. 883/2004.

66. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at ydelser ved alderdom omhandlet i disse bestemmelser i henhold til fast retspraksis er kendetegnet ved den omstændighed, at de skal sikre et udkomme for personer, der, når de når en vis alder, ophører med at arbejde og ikke længere er forpligtet til at stå til rådighed for arbejdsmarkedet [27]. Eftersom de ydelser, der udbetales i medfør af de pågældende ordninger, netop forfølger det samme mål, der består i at beskytte personer, der har nået en vis alder, og sikre, at disse personer råder over de nødvendige midler til bl.a. at dække deres behov som pensionister, udgør de ydelser ved alderdom.

67. Eftersom betingelsen om, at ydelsen skal tildeles uden nogen form for individuel eller skønsmæssig bedømmelse, og betingelsen om tilknytning til et af de kriterier, der er opstillet i artikel 4, stk. 1, litra c), i forordning nr. 1408/71 og artikel 3, stk. 1, litra d), i forordning nr. 883/2004, er opfyldt, følger det heraf, at de pågældende ordninger, der i øvrigt er baseret på lovgivning, skal betegnes som sociale sikringsordninger i henhold til forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004.

68. Det skal nu undersøges, om de af Det Forenede Kongerige fremsatte argumenter sætter spørgsmålstegn ved denne analyse.

69. Det Forenede Kongerige har for det første bestridt, at det rent formelle kriterium om, at ordningen skal være baseret på lovgivning, skulle have en fremtrædende og afgørende karakter. Det Forenede Kongerige har i denne forbindelse gjort gældende, at de pågældende ordninger har karakter af en »erhvervstilknyttet« pension og tildeler modtagerne »supplerende« erhvervstilknyttede ydelser, som supplerer den grundpension, der udbetales af Den nationale sundhedstjeneste, og som følgelig er omfattet af definitionen af en »supplerende pension« i direktiv 98/49. Disse ordninger er således ikke omfattet af bestemmelserne om koordinering af de sociale sikringsordninger, men udelukkende af de særlige bestemmelser om erhvervstilknyttede tillægspensionsordninger.

70. Jeg er ikke enig i denne vurdering. At en pensionsordning både er erhvervstilknyttet og supplerende, bevirker efter min opfattelse ikke nødvendigvis, at denne ordning udelukkes fra anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004, hvis den i øvrigt formelt opfylder kvalifikationen som »social sikringsordning«, som det er tilfældet med de pågældende ordninger.

71. Det står fast, at de mange forskellige supplerende pensionsordninger, der har meget forskellig betydning i de enkelte medlemsstater, gør det vanskeligt at sondre mellem de ordninger, der er omfattet af koordinationsreglerne i forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004, og de supplerende ordninger omfattet af særreglerne i direktiv 98/49 og i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/50/EU af 16. april 2014 om mindstekrav til fremme af arbejdskraftens mobilitet mellem medlemsstaterne gennem bedre muligheder for at optjene og bevare supplerende pensionsrettigheder [28].

27 — Ibidem (præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

28 — EUT L 128, s. 1.

72. Blandt de forskellige fremstillinger af en »søjlekonstruktion«, som er blevet fremsat [29], opdeler Kommissionens fremstilling pensionssystemer i tre søjler, hvor den første søjle består af »sociale sikringsordninger«, der er obligatoriske og for det meste finansieres løbende, den anden søjle består af »erhvervstilknyttede pensionsordninger«, der er kendetegnet ved en tilknytning til et ansættelsesforhold, og som sædvanligvis er bidragsfinansierede, og den tredje søjle består af »personlige pensionsordninger«. I denne konstruktion udgør søjle to og tre »supplerende ordninger«, som har til formål at »supplere de offentlige ordninger« [30].

73. Denne klassiske opdeling i en søjlestruktur giver dog kun et ufuldstændigt og rent beskrivende billede af de mange forskellige pensionsordninger og har ikke nogen som helst forskriftsmæssig rækkevidde, særlig hvad angår modsætningen mellem de koordinerede ordninger og de supplerende ordninger, der henhører under direktiv 98/49.

74. En bestemmelse af kriteriet for sondringen mellem disse to kategorier af ordninger kræver, at der først anlægges en ordlydsfortolkning af de gældende bestemmelser, der afslører et kriterium baseret på grundlaget for den pågældende ordning, som kan være lovbestemt eller aftalemæssigt. Mens artikel 1, litra j), i forordning nr. 1408/71 og artikel 1, litra l), i forordning nr. 883/2004 sætter »lovgivning« om social sikring, der er omfattet af disse forordningers anvendelsesområde, over for »aftalemæssige bestemmelser«, der ikke er omfattet heraf [31], definerer artikel 3 i direktiv 98/49 supplerende pensioner som alderspensioner og invalide- og efterladtepensioner, »*som supplerer eller erstatter* ydelser, der udbetales i de nævnte kategorier under *lovpligtige* sociale sikringsordninger«, hvis disse pensioner udbetales i henhold til reglerne for en supplerende pensionsordning, der er oprettet i overensstemmelse med national lovgivning og praksis [32].

75. Rækkevidden af artikel 3 i direktiv 98/49 er belyst i tredje og fjerde betragtning til direktivet, hvoraf det fremgår henholdsvis, at koordineringsordningen i bl.a. forordning nr. 1408/71 ikke omfatter supplerende pensionsordninger, »med undtagelse« af de ordninger, der er omfattet af udtrykket »lovgivning«, eller i forbindelse med hvilke en medlemsstat har fremsat en erklæring, og at bestemmelserne om sammenlægning ikke er relevante for supplerende pensionsordninger, »med undtagelse« af de ordninger, der er omfattet af udtrykket »lovgivning«.

76. Det fremgår klart af disse bestemmelser, at EU-lovgiver i forbindelse med anvendelsen af koordinationsreglerne har ønsket at opstille et generelt og eksklusivt kriterium vedrørende det lovgivnings- eller aftalemæssige grundlag for den pågældende ordning. Der er således ingen grund til at sondre mellem en ordning med omfordeling og en ordning med bidragspligt, eller mellem om ordningen er obligatorisk eller frivillig, eller mellem om ordningen finansieres løbende eller er bidragsfinansieret. Desuden indebærer den udtrykkelige udelukkelse af de supplerende pensionsordninger fra anvendelsesområdet for direktiv 98/49, når de er omfattet af begrebet »lovgivning«, at disse lovbestemte supplerende ordninger indgår i anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004.

29 — Klassifikationer, som er udarbejdet af Verdensbanken, der sondrer mellem en første søjle bestående af en ordning, som forvaltes af staten med obligatorisk deltagelse, og som alene har til formål at nedbringe fattigdom blandt ældre, en anden søjle bestående af en obligatorisk opsparingsordning forvaltet af den private sektor og en tredje søjle bestående af en frivillig opsparing (jf. Verdensbankens rapport »Averting the old age crisis: policies to protect the old and promote growth«, *Oxford University Press*, 1994, s. 16), af Organisationen for Økonomisk Samarbejde og Udvikling (OECD), der sondrer mellem en første søjle omfattende omfordelingspensioner og en anden søjle bestående af obligatoriske pensioner med karakter af forsikring (jf. OCDE (2006), »Typologie des régimes de retraite«, i *Les pensions dans les pays de l'OCDE 2005: Panorama des politiques publiques*, Éditions OCDE), og af Eurostat (jf. *Classification of funded pension schemes and impact on government finance*, Kontoret for De europæiske Fællesskabers officielle Publikationer, Luxembourg, 2004).

30 — Jf. side 2 i Kommissionens meddelelse af 11.5.1999 »Mod et indre marked for supplerende pensioner – Resultater af afhøringerne i forbindelse med grønbogen om supplerende pensioner i det indre marked« (KOM(1999) 134 endelig).

31 — Medmindre den berørte medlemsstat har medtaget dem i erklæringen.

32 — Min fremhævelse.

77. Denne fortolkning gør sig derefter gældende af hensyn til retssikkerheden, idet fastsættelsen af et objektivt kriterium, der er let at håndtere, gør det muligt at sikre en ensartet anvendelse af bestemmelserne om koordinering af de sociale sikringsordninger på alle de lovbestemte ordninger, mens de aftalemæssige ordninger i princippet er udelukket, medmindre medlemsstaterne har medtaget dem i erklæringen.

78. Medtagelse af alle de lovbestemte pensionsordninger, herunder supplerende pensionsordning, i anvendelsesområdet for bestemmelser i den afledte ret om koordinering af de sociale sikringsordninger er i sidste ende i overensstemmelse med målet om at beskytte de sociale rettigheder, som personer, der flytter inden for Unionen, har. I mangel af en sådan koordinering ville personer, der oppebærer en supplerende alderspension tildelt i henhold til en lovbestemt ordning, således kunne blive afskrækket fra at udøve deres ret til fri bevægelighed, navnlig når grundordningen kun giver dem en mindsteindkomst. Henset til dette grundlæggende mål kan de praktiske koordinationsvanskeligheder, der følger af de mange forskellige pensionsordninger [33], efter min opfattelse ikke begrunde en udelukkelse af lovbestemte supplerende ordninger fra anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004, som under alle omstændigheder ville være i strid med EU-lovgivers ønske, som fremgår utvetydigt af disse forordningers bestemmelser [34].

79. Det følger heraf, at anvendelsen af disse forordninger, i modsætning til hvad Det Forenede Kongerige har gjort gældende, ikke kan udelukkes alene med den begrundelse, at de pensioner, der tildeles med de pågældende ordninger, er supplerende pensioner i forhold til de pensioner, der udbetales af Den nationale sundhedstjeneste. Den omstændighed, at disse pensioner ikke har til formål alene at sikre de pågældende en mindsteindkomst, men at give dem en indtægt, der afhænger af de bidrag, de har betalt i løbet af deres arbejdsliv, er ligeledes irrelevant.

80. For det andet er Det Forenede Kongerige af den opfattelse, at retten til en erhvervstilknyttet pension i henhold til de pågældende ordninger, ikke udgør sociale sikringsydelser, men derimod løn. Det Forenede Kongerige har baseret sig på Domstolens faste retspraksis, bl.a. Barber-dommen [35], hvorefter den omstændighed, at visse ydelser udbetales efter arbejdsforholdets ophør, ikke udelukker, at de kan have karakter af løn, selv om de er lovbestemte [36], og på Beune-dommen [37], hvori det fastslås, at en pensionsordning inden for det offentlige, som i det væsentlige beror på pensionsmodtagerens arbejdsforhold, skal ses i tilknytning til den løn, som vedkommende modtog [38].

81. Det Forenede Kongerige har til støtte for sin vurdering bemærket, at pensionsrettighedernes beløb fastsættes afhængigt af beskæftigelsens varighed og af den senest oppebårne løn, og at de således tildelte pensioner ikke har til formål at udbetale et grundbeløb, hvilket fremgår af den omstændighed, at disse pensioner kan være betydeligt højere end den pension, der udbetales inden for rammerne af den lovbestemte sociale sikringsordning.

33 — I arbejdsdokument af 20.10.2005 (SEK(2005) 1293), der ledsagede forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om en styrkelse af retten til at overføre supplerende pensionsrettigheder (KOM(2005) 507 endelig), fremhævede Kommissionen bl.a. vanskelighederne med at anvende bestemmelserne om sammenlægning på supplerende pensionsordninger (punkt 4.4 i dette dokument), (jf. ligeledes vedrørende problemerne med koordinering af denne type ordninger L. Leppik, »Co-ordination of pensions in the European Union: the case of mandatory defined-contribution schemes in the Central and Eastern European countries«, *European Journal of Social Security*, bind 8, 1 (2006), s. 35).

34 — Det bemærkes, at det klart fremgår af fjerde betragtning til direktiv 98/49, hvorefter bestemmelserne om sammenlægning ikke er relevante for supplerende pensionsordninger, med undtagelse af de ordninger, der er omfattet af udtrykket »lovgivning«, at Rådet, selv om det er bekendt med de praktiske vanskeligheder, som disse bestemmelser kan give anledning til, har fundet, at disse ikke skulle udgøre en hindring for anvendelsen af koordineringsordningen på lovbestemte ordninger.

35 — C-262/88, EU:C:1990:209.

36 — Præmis 12, 16 og 17.

37 — C-7/93, EU:C:1994:350.

38 — Præmis 46.

82. Som Domstolen gentagne gange har fastslået, »udelukker den omstændighed, at visse ydelser udbetales efter arbejdsforholdets ophør, ikke, at de kan have karakter af »løn« i artikel [157 TEUF's] forstand« [39]. Domstolen har således fastslået, at »ydelser, der udbetales i henhold til en pensionsordning, som i det væsentlige beror på pensionsmodtagerens arbejdsforhold, [skal] ses i tilknytning til den løn, vedkommende modtog, og den henhører under artikel [157 TEUF]« [40], selv om ordningen er lovbestemt.

83. Den omstændighed, at en alderspension, der er blevet udbetalt til arbejdstageren på grundlag af dennes arbejdsforhold, skal betragtes som løn i forbindelse med anvendelsen af princippet om ligeløn til mænd og kvinder, som er knæsat i artikel 157 TEUF, betyder imidlertid ikke, at denne pension ikke har karakter af en social sikringsydelse i forbindelse med anvendelsen af bestemmelserne om koordinering fastsat i forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004.

84. I modsætning til hvad Det Forenede Kongerige har fremført i sine skrivelser, udelukker kvalifikationerne af »løn« i henhold til artikel 157 TEUF og af »alderspension« i henhold til forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 således på ingen måde gensidigt hinanden, idet de opfylder særskilte mål og anvender forskellige kriterier.

85. Det bemærkes bl.a., at det afgørende kriterium i forbindelse med kvalificering af en ydelse som løn i henhold til artikel 157 TEUF, der er baseret på den omstændighed, at ydelsen følger af et arbejdsforhold, er uden relevans ved vurderingen af, om denne ydelse skal kvalificeres som en »social sikringsydelse«. De specifikke kriterier, som Domstolen har fastsat med henblik på vurdering af, om en pensionsydelse tildelt af en lovbestemt tjenestemandspensionsordning skal kvalificeres som »løn«, hvorefter denne ydelse skal afhænge direkte af den tilbagelagte tjenestetid, og dens beløb fastsættes på grundlag af tjenestemandens senest oppebårne løn, er heller ikke relevante med henblik på kvalificering af ydelsen i henhold til bestemmelserne om koordinering af de sociale sikringsordninger.

86. Det skal endvidere fastslås, at Domstolen allerede har anerkendt denne mulighed for kumulering af kvalifikationerne, idet den i Niemi-dommen [41] fastslog, at en ydelse, der udbetales i henhold til en pensionsordning, der er blevet meddelt som en ordning, der er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, udgør en løn i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 157 TEUF, når den opfylder de kriterier, der er kendetegnende for arbejdsforholdet [42].

87. Det følger heraf, at hverken den omstændighed, at de pågældende ordninger er erhvervstilknyttede ordninger, som tildeler pensioner i tilknytning til tidligere arbejdsforhold, der betragtes som en fortsat løn som kompensation for indsatsen i den erhvervsaktive periode, eller den omstændighed, at disse ydelser afhænger direkte af den tilbagelagte tjenestetid og fastsættes på grundlag af tjenestemandens senest oppebårne løn, kan udelukke, at forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004 finder anvendelse, når disse ydelser udgør sociale sikringsydelser. Det skal i øvrigt fastslås, at de særlige tjenestemandspensionsordninger siden de ændringer, der blev indført efter vedtagelsen af forordning (EF) nr. 1606/98 [43], udtrykkeligt indgår i anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, selv om de udgør erhvervstilknyttede ordninger, der er kendetegnet ved den omstændighed, at den oppebårne pension betragtes som en simpel forlængelse af lønnen [44].

39 — Jf. dom Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).

40 — Jf. dom Kommissionen mod Grækenland (C-559/07, EU:C:2009:198, præmis 42).

41 — C-351/00, EU:C:2002:480.

42 — Præmis 45.

43 — Rådets forordning af 29.6.1998 om ændring af forordning nr. 1408/71 og af forordning (EØF) nr. 574/72 om regler til gennemførelse af forordning nr. 1408/71 med henblik på at udvide dem til at omfatte særlige ordninger for tjenestemænd (EFT L 209, s. 1).

44 — Jf. bl.a. vedrørende den franske tjenestemandspensionsordning dom Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648) og vedrørende den finske tjenestemandspensionsordning dom Niemi (C-351/00, EU:C:2002:480).

88. Denne konklusion ændres ikke af den omstændighed, som Det Forenede Kongerige har gjort gældende, hvorefter pensioner, der oppebæres i henhold til pensionsordningen for de bevæbnede styrker af 1975, ikke udelukkende udbetaltes ved den lovbestemte pensionsalder, da der bl.a. blev udbetalt en livrente fra det fyldte 37. år til officerer med 16 års tjeneste efter det fyldte 21. år eller fra det fyldte 40. år til andre medlemmer af de væbnede styrker med 22 års tjeneste efter det fyldte 18. år.

89. Bortset fra at denne argumentation kun vedrører en af de tre pågældende ordninger, er jeg af den opfattelse, at den omstændighed, at nogle pensioner kan oppebæres umiddelbart af de berettigede personer, når de ophører med deres arbejde, selv om de ikke har nået den lovbestemte pensionsalder, ikke ændrer disse pensioners karakter, der, eftersom de har karakter af livrente, vil kunne oppebæres på livstid.

90. Denne fortolkning af begrebet ydelse ved alderdom understøttes af definitionen i artikel 1, litra x), i forordning nr. 883/2004 af »*efterløn*« [45], for at adskille den fra »førtidig alderspension«, der i øvrigt ligeledes henhører under denne forordnings materielle anvendelsesområde. En førtidig alderspension defineres således som »en ydelse, der tilkendes, inden en person når den sædvanligvis påkrævede alder for at være pensionsberettiget, og som enten fortsat udbetales, når den pågældende har nået denne alder, eller erstattes af en anden alderdomsydelse«. Muligheden for at oppebære en førtidig alderspension betyder således ikke, at der ikke er tale om en ydelse ved alderdom i henhold til den selvstændige betydning, som dette begreb har i EU-retten.

91. Denne fortolkning bekræftes ligeledes af Domstolens retspraksis, hvori det fastslås, at den omstændighed, at en pension tilkendes, inden den pågældende person har nået pensionsalderen, ikke betyder, at denne ydelse ikke udgør en alderspension [46].

92. Henset til alle disse betragtninger er jeg af den opfattelse, at pensioner, der udbetales i henhold til de pågældende ordninger, henhører under anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 og nr. 883/2004. Republikken Malta har i øvrigt ikke bestridt, at den maltesiske pension og de pensioner, der udbetales i henhold til de pågældende ordninger, på grund af deres beregningsgrundlag er omfattet af bestemmelserne i artikel 46b i forordning nr. 1408/71 og artikel 54 i forordning nr. 883/2004, og jeg har heraf udledt, at klagepunktet om, at Republikken Malta har anvendt den maltesiske antikumulationslovgivning på disse pensioner uden at tage hensyn til bestemmelserne heri, er begrundet.

V – **Forslag til afgørelse**

93. I lyset af ovenstående betragtninger foreslår jeg derfor, at Domstolen afsiger følgende dom:

»1) Det fastslås, at Republikken Malta har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 46b i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, som ændret og ajourført ved forordning nr. 118/97 af 2. december 1996, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 592/2008 af 17. juni 2008, og artikel 54 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger, idet den i henhold til artikel 56 i lov om social sikring (Social Security Act) har nedsat maltesiske alderspensioner med beløbet for en pension udbetalt fra Det Forenede Kongerige i henhold til hovedpensionsordningen for offentligt ansatte af 1974 (The Principal Civil Service Pension Scheme 1974), pensionsordningen for Den nationale sundhedstjeneste af 1995 (The National Health Service Pension Scheme 1995) eller pensionsordningen for de bevæbnede styrker af 1975 (Armed Forces Pension Scheme 1975).

45 — Min fremhævelse.

46 — Jf. i denne retning dom Öztürk (C-373/02, EU:C:2004:232, præmis 67).

2) Republikken Malta betaler sagens omkostninger.«