Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
NICHOLAS EMILIOU
esitatud 3. veebruaril 2022 [1]

Kohtuasi C-576/20

CC
versus
Pensionsversicherungsanstalt

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Oberster Gerichtshof (Austria kõrgeim üldkohus))

Eelotsusetaotlus – Võõrtöötajate sotsiaalkindlustus – Sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimine – Määruse (EÜ) nr 883/2004 rakendamise korda käsitleva määruse (EÜ) nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 – Vanaduspensioni õiguse analüüsimine – Teises liikmesriigis täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmine – Tingimused – Faktide võrdse kohtlemise põhimõte – Töötamine ainult ühes liikmesriigis

I. Sissejuhatus

1. Oberster Gerichtshof (Austria kõrgeim üldkohus) on esitanud Euroopa Kohtule küsimused määruse (EÜ) nr 987/2009, milles sätestatakse määruse (EÜ) nr 883/2004 (sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise kohta) rakendamise kord,[2] artikli 44 lõike 2 tõlgendamise kohta.

2. Eelotsusetaotlus on esitatud menetluses, mille pooled on CC (edaspidi „kaebaja“) ja Pensionsversicherungsanstalt (edaspidi „PVA“) kui Austria riikliku pensionikindlustussüsteemi eest vastutav asutus. Viimane on keeldunud võtmast kaebaja vanaduspensioni arvutamisel arvesse perioode, mis on kaebajal täitunud oma laste kasvatamisega Belgias ja Ungaris.

3. Selles kontekstis on eelotsuse küsimused konkreetsemalt seotud tingimustega, mil liikmesriigi pädev asutus peab kohaldama riiklikku õigust lapsekasvatusperioodide suhtes, mis on töötanud isikul täitunud ühes või mitmes liikmesriigis.

[1] Algkeel: inglise.

[2] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. septembri 2009. aasta määrus (ELT 2009, L 284, lk 1).

4. Euroopa Kohus on varem seoses määrusega (EMÜ) nr 1408/71[3], mis eelnes määrustele nr 883/2004 ja nr 987/2009 ega sisaldanud ühtki sätet selles konkreetses küsimuses, otsustanud, et esimene liikmesriik peab oma õigust selliste lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldama siis, kui need on „piisavalt seotud“ perioodidega, mil sama isik tema territooriumil töötas või tegutses füüsilisest isikust ettevõtjana.

5. Käesoleva asja keskne küsimus seisnebki selles, kas see kohtulik lahendus on kasutatav ka nüüd, kui seadusandja on vastu võtnud määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 ja esitanud selle kohustuse selgitamiseks hulga sõnaselgeid tingimusi. Nagu ma allpool selgitan, olen arvamusel, et see säte on „piisava seose“ tingimuse asendanud.

II. Õiguslik raamistik

A. Euroopa Liidu õigus

1. Määrus (EÜ) nr 883/2004

6. Määruse (EÜ) nr 883/2004[4] II jaotise „Kohaldatava õiguse kindlaksmääramine“ artiklis 11 on muu hulgas ette nähtud:

„1. Käesoleva määruse reguleerimisalasse kuuluvate isikute suhtes kohaldatakse üksnes ühe liikmesriigi õigusakte. Sellised õigusaktid määratakse kindlaks kooskõlas käesoleva jaotisega.

[…]

3. Arvestades artiklites 12–16 sätestatut:

a) liikmesriigis töötava või füüsilisest isikust ettevõtjana tegutseva isiku suhtes kohaldatakse selle liikmesriigi õigusakte.

[…]

e) iga muu isiku suhtes, kelle suhtes ei kehti punktid a–d, kohaldatakse elukohajärgse liikmesriigi õigusakte, ilma et see piiraks teiste käesoleva määruse sätete kohaldamist, millega talle tagatakse hüvitised ühe või mitme muu liikmesriigi õigusaktide alusel.“

7. Sama määruse artiklis 87 on sätestatud:

„1. Käesolevast määrusest tulenevad õigused ei kehti enne määruse kohaldamiskuupäeva.

2. Kõiki käesoleva määruse kohaldamiskuupäevale asjaomases liikmesriigis eelnenud aja jooksul liikmesriigi õigusaktide alusel täitunud kindlustusperioode ja vajaduse korral ka töötamis-, füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsemise või elamisperioode võetakse arvesse hüvitiste saamise õiguse kindlaksmääramisel käesoleva määruse alusel.“

[3] Nõukogu 14. juuni 1971. aasta määrus sotsiaalkindlustusskeemide kohaldamise kohta ühenduse piires liikuvate töötajate, füüsilisest isikust ettevõtjate ja nende pereliikmete suhtes (EÜT 1971, L 149, lk 2; ELT eriväljaanne 05/01, lk 35).

[4] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta määrus sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise kohta (ELT 2004, L 166, lk 1; ELT eriväljaanne 05/05, lk 72).

8. Määruse nr 883/2004 artikli 91 kohaselt kohaldatakse määrust alates selle rakendusmääruse, st määruse nr 987/2009 jõustumiskuupäevast ehk 1. maist 2010. Sellega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1408/71.

2. Määrus nr 987/2009

9. Määrus nr 987/2009 kehtestab määruse nr 883/2004 artikli 89 kohaselt viimase rakendamise korra.

10. Määruse nr 987/2009 põhjenduses 14 on märgitud:

„Mõned konkreetsed eeskirjad ja menetlused on vajalikud, et määrata kindlaks kohaldatavad õigusaktid, et võtta arvesse perioodid, mille jooksul kindlustatud isik on pühendunud laste kasvatamisele erinevates liikmesriikides.“

11. Sama määruse artiklis 44 on sätestatud:

„1. Käesolevas artiklis tähendab „lapse kasvatamise aeg“ perioodi, mis võetakse arvesse pensioni määramisel liikmesriigi pensioniseaduse alusel või mis annab lisapensioni sõnaselgelt väljendatud põhjusel, et isik on kasvatanud last, sõltumata nende perioodide arvutamiseks kasutatavast meetodist ja sellest, kas need omandatakse lapse kasvatamise ajal või kinnitatakse need tagasiulatuvalt.

2. Kui [määruse nr 883/2004] II jaotise kohaselt pädeva liikmesriigi õigusaktides ei võeta arvesse lapse kasvatamise perioodi, on selle liikmesriigi asutus, kelle õigusaktid olid vastavalt [määruse nr 883/2004] II jaotisele kohaldatavad asjaomase isiku suhtes sel põhjusel, et isik töötas või tegeles ettevõtlusega kuupäevani, mil nende õigusaktide alusel algas lapse kasvatamise periood, mida asjaomase lapse puhul arvesse võetakse, jätkuvalt kohustatud arvestama seda perioodi lapse kasvatamise perioodina tema kohaldatavate õigusaktide kohaselt, nagu oleks selline lapse kasvatamine toimunud tema territooriumil.

[…]“.

12. Määruse nr 987/2009 artiklis 93 on sätestatud:

„[Määruse nr 883/2004] artiklit 87 kohaldatakse rakendusmäärusega hõlmatud olukordade suhtes.“

B. Austria õigus

13. Allgemeines Pensionsgesetzi (Austria üldine pensioniseadus; *BGBl.* I, 2004/142; edaspidi „APG“) § 16 lõikes 3a on eelkõige sätestatud, et Allgemeines Sozialversicherungsgesetzi (Austria üldine sotsiaalkindlustusseadus; *BGBl.* 189/1955; edaspidi „ASVG“) § 227a ja Gewerbliches Sozialversicherungsgesetzi (Austria tööstuses ja kaubanduses töötavate isikute sotsiaalkindlustusseadus; *BGBl.* 560/1978; edaspidi „GSVG“) § 116a alusel laste kasvatamisega veedetud asendusperioodid loetakse sama õigusakti § 4 lõikes 1 kindlaks määratud minimaalse kindlustusperioodi arvutamisel samuti kindlustusperioodideks.

14. ASVG §-s 227a on sätestatud:

„(1) Lisaks võetakse kindlustatu puhul, kes tegelikult ja valdavalt kasvatas oma last (lõige 2), asendusperioodina ajavahemikul pärast 31. detsembrit 1955 ja enne 1. jaanuari 2005 kestnud lapse kasvatamise aeg Austrias arvesse pensionikindlustuse selles sambas, milles sisaldub viimane eelnev sissemakseperiood, või kui selline puudub, siis esimene järgnev sissemakseperiood, maksimaalselt 48 kalendrikuu ulatuses alates lapse sünnist. Mitmikute sünni korral pikeneb see tähtaeg 60 kalendrikuuni.

[…]“.

15. GSVG § 116a on sisuliselt identne ASVG §-ga 227a.

III. Faktilised asjaolud, menetlus liikmesriigis ja eelotsuse küsimused

16. CC esitas 11. oktoobril 2017 PVA-le vanaduspensioni taotluse. Selles märkis ta, et ajavahemikul 4. oktoobrist 1976 kuni 28. augustini 1977 täitus tal esimene, 11kuuline kindlustusperiood, arvestades tema kohustuslikke kindlustusmakseid Austrias õppimise ajal, ning ajavahemikul alates 1. jaanuarist 1982 kuni 30. septembrini 1986 teine, 57kuuline kindlustusperiood, kui ta tegutses samuti Austrias füüsilisest isikust ettevõtjana.

17. 1986. aasta oktoobris läks kaebaja Ühendkuningriiki õppima. Seal elas ta kuni 1987. aasta novembri alguseni, kui ta asus elama Belgiasse. Belgias sündis tal kaks last: esimene 1987. aasta detsembris ja teine 1990. aasta veebruaris. Alguses elas ta lastega Belgias, seejärel 5. detsembrist 1991 kuni 31. detsembrini 1992 Ungaris ja lõpuks 1. jaanuarist 1993 kuni 8. veebruarini 1993 Ühendkuningriigis.

18. Alates 5. detsembrist 1987 (esimese lapse sünnikuupäev) kuni 8. veebruarini 1993 (Austriasse tagasipöördumise kuupäev) pühendus kaebaja üksnes laste kasvatamisele. Sellel ajal ei teinud ta tasustatud tööd.

19. Pärast Austriasse tagasipöördumist jätkas kaebaja täisajaga oma laste kasvatamist. Pärast seda omandas ta füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsedes täiendava kindlustusperioodi kuni 2017. aasta oktoobrini, mil ta läks pensionile.

20. PVA tegi 29. detsembril 2017 otsuse, millega määras kaebajale vanaduspensioni, mis hõlmas 14 kuud „asendusperioode“, kui kaebaja tegeles 1993. aasta jaanuarist 1994. aasta veebruarini Ühendkuningriigis ja Austrias oma laste kasvatamisega.[5]

21. Kaebaja vaidlustas selle otsuse väitega, et tal on õigus suuremale vanaduspensionile, kuna selle arvutamisel oleks „asendusperioodidena“ tulnud arvesse võtta ka aega, mil ta tegeles oma laste kasvatamisega Belgias ja Ungaris, ehk ajavahemikku 5. detsembrist 1987 kuni 31. detsembrini 1992 (edaspidi „vaidlusalused lapsekasvatusperioodid“).

[5] PVA on Euroopa Kohtule selgitanud, et ta võttis kaebaja pensioni arvutamisel arvesse Ühendkuningriigis veedetud aega (1. jaanuarist 1993 kuni 8. veebruarini 1993), sest kaebaja oli alguses märkinud, et ta oli Austrias tagasi olnud alates 31. detsembrist 1992. Seega võeti seda perioodi arvesse koos teiste, Austrias kogunenud lapsekasvatusperioodidega ja see ei kuulu „vaidlusaluse lapsekasvatusperioodi“ alla, mis on määratletud käesoleva ettepaneku punktis 21.

22. PVA väitis, et kaebaja puhul ei olnud määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused nende perioodide kohta täidetud. Esiteks ei olnud ta vahetult enne seda kuupäeva, mil Austria õiguse kohaselt hakati vaidlusaluseid lapsekasvatusperioode arvesse võtma, teinud tasustatud tööd. Teiseks olid need perioodid täitunud liikmesriikides (Belgias ja Ungaris), mille õiguse kohaselt võeti lapsekasvatusperioode vanaduspensioni arvutamisel juba arvesse.

23. Arbeits- und Sozialgericht Wien (Viini töö- ja sotsiaalkohus, Austria) jättis kaebaja kaebuse rahuldamata põhjendusega, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused ei ole tema puhul täidetud. Oberlandesgericht (Viini liidumaa kõrgeim kohus, Austria) kinnitas selle otsuse. Kaebaja esitas selle peale kaebuse Oberster Gerichtshofile (Austria kõrgeim üldkohus), nõudes oma kaebuse rahuldamist.

24. Eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitab, et määrused nr 883/2004 ja nr 987/2009 on käesolevas asjas ajaliselt kohaldatavad. Lisaks leiab ta, et kuna kaebaja ei töötanud ega tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana Austrias siis, kui ta pühendus oma laste kasvatamisele, ei vasta vaidlusalused lapsekasvatusperioodid määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 esitatud nõuetele.

25. Ta märgib sellega seoses, et määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 eesmärk ei ole liikmesriikide sotsiaalkindlustussüsteemide ühtlustamine või lähendamine, vaid ainult nende koordineerimine. Seepärast ei tasu kaebaja olukorras olevatel isikutel arvata, et kui nad kolivad ühest liikmesriigist teise, ei mõjuta see nende sotsiaalkindlustust ja nende liikmesriikide pädevad asutused, kus nad töötasid, käsitlevad ühes või mitmes liikmesriigis (antud juhul Belgias ja Ungaris) täitunud lapsekasvatusperioode nagu need oleksid täitunud tema territooriumil.

26. Sellegipoolest leiab ta ühtlasi, et põhikohtuasjas kõne all olev olukord on sarnane olukorraga, mille põhjal on tehtud kohtuotsus Reichel-Albert[6] määruse nr 1408/71 (mis asendati määrustega nr 883/2004 ja nr 987/2009) kohaldamise küsimuses. Arvestades Euroopa Kohtu põhjendusi selles kohtuotsuses ja varasemates kohtuotsustes, mis samuti tehti määruse nr 1408/71 alusel (st kohtuotsused Elsen[7] ja Kauer[8]), on piisav, selleks et Austria õigusnormid kohalduks vaidlusalustele lapsekasvatusperioodidele, kui tuvastada „piisava seose“ olemasolu nende perioodide ja selles liikmesriigis töötatud või füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsetud perioodide vahel.

27. Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab asjaolu, et kuigi kaebaja ei viibinud oma laste sünni ajal Austrias, töötas ta või tegutses füüsilisest isikust ettevõtjana ja kogus pensioniõiguslikku staaži ainult Austrias. Ta selgitab lisaks, et kuna määrus nr 1408/71 oli vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide ajal endiselt jõus, on eespool osutatud Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt tähtsaid põhjusi, miks tuleks „piisava seose“ tingimust neile perioodidele kohaldada. Kui see võimalik ei oleks, oleks kaebaja pärast määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 jõustumist tegelikult endale vähem soodsas olukorras kui enne seda. Selline muutus tema õiguslikus olukorras toimuks alles pikka aega pärast vaidlusaluseid lapsekasvatusperioode.

28. Seepärast on eelotsusetaotluse esitanud kohtul kahtlusi, kas Austria õiguse vaidlusalustele lapsekasvatusperioodidele *kohaldatavuse* küsimust tuleks lahendada *üksnes* määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 alusel. Ta küsib, kas see säte võib käesolevas asjas piirata õiguspärast ootust, mis kaebajal võib olla tulenevalt Euroopa Kohtu praktikast määruse nr 1408/71 kohaldamise kohta.

6 19. juuli 2012. aasta kohtuotsus (C-522/10, EU:C:2012:475; edaspidi „kohtuotsus Reichel-Albert“).

7 23. novembri 2000. aasta kohtuotsus (C-135/99, EU:C:2000:647; edaspidi „kohtuotsus Elsen“).

8 7. veebruari 2002. aasta kohtuotsus (C-28/00, EU:C:2002:82; edaspidi „kohtuotsus Kauer“).

29. Neil asjaoludel otsustas Oberster Gerichtshof (Austria kõrgeim üldkohus) oma menetluse peatada ning esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas määruse (EÜ) [nr 987/2009] artikli 44 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et see ei luba vanaduspensioni määramiseks pädeval liikmesriigil, kelle õiguse kohaselt pensioni taotleja kogu oma tööea vältel – välja arvatud lapse kasvatamise ajal – töötas või tegeles ettevõtlusega, võtta teistes liikmesriikides täitunud lapsekasvatusperioode arvesse juba seetõttu, et kuupäeval, mil selle liikmesriigi õigusaktide alusel algas lapsekasvatusperiood, mida asjaomase lapse puhul arvesse võetakse, pensioni taotleja ei töötanud ega tegelenud ettevõtlusega?

Kui vastus esimesele küsimusele on eitav:

2. Kas määruse [nr 987/2009] artikli 44 lõike 2 esimest poolt tuleb tõlgendada nii, et määruse [nr 883/2004] II jaotise kohaselt pädev liikmesriik ei võta lapsekasvatusperioode oma õigusaktide kohaselt üldse arvesse või jätab need arvesse võtmata ainult konkreetsel juhul?“

30. 13. oktoobri 2020. aasta eelotsusetaotlus registreeriti Euroopa Kohtu kantseleis 4. novembril 2020. Kirjalikud seisukohad on esitanud kaebaja, PVA, Tšehhi, Hispaania ja Austria valitsus ning Euroopa Komisjon.

31. Pooled ja huvitatud isikud peale Tšehhi Vabariigi valitsuse osalesid istungil, mis toimus 11. novembril 2021.

IV. Analüüs

32. Määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 kohaselt peavad selle liikmesriigi pädevad asutused, kus isik on töötanud või tegelenud ettevõtlusega (edaspidi „liikmesriik A“), isiku vanaduspensioni arvutamisel võtma arvesse lapsekasvatusperioode, mis sellel isikul on täitunud mõnes teises liikmesriigis (edaspidi „liikmesriik B“), *nagu oleks selline lapse kasvatamine toimunud tema territooriumil*,[9] kui täidetud on järgmised tingimused:

– liikmesriigi B õiguse kohaselt lapsekasvatusperioode arvesse ei võeta;

– liikmesriigi A õigus oli varem asjaomase isiku suhtes kohaldatav põhjusel, et see isik töötas selles liikmesriigis või tegeles seal ettevõtlusega, ning

– liikmesriigi A õigus oli selle isiku suhtes kohaldatav ka päeval, kui asjaomase lapse kasvatamise perioodi hakati selle õiguse kohaselt arvesse võtma.[10]

33. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub oma küsimustega, mida käsitlen kordamööda, Euroopa Kohtult selgitust selle sätte esemelise kohaldamisala kohta kahes aspektis.

[9] Määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 peegeldab võrdse kohtlemise üldpõhimõtet, mida määruse nr 883/2004 artikkel 5 püüab kodifitseerida (vt selle kohta ka viimase määruse põhjendus 5).

[10] Kõrvalmärkusena olgu lisatud, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 3 on sätestatud, et sama artikli lõiget 2 ei kohaldata, kui asjaomase isiku suhtes kohaldatakse või hakatakse kohaldama *muu* liikmesriigi õigusakte isiku töö või ettevõtluse tõttu.

34. Esiteks küsib ta sisuliselt, kas kohtulik lahendus, mida Euroopa Kohus on kasutanud varem (täpsemalt kohtuotsuses Reichel-Albert), on kohaldatav ka määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 kontekstis, nii et isegi juhul, kui eespool loetletud tingimustest kolmas ei ole täidetud, peaks liikmesriik A tingimusel, et tema territooriumil kogunenud töö- või ettevõtlusega tegelemise perioodide ning liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide vahel on „piisav seos“, selliste perioodide suhtes kohaldama oma õigust.

35. Täpsemalt soovib ta teada, kas, ja kui, siis kuivõrd on „piisava seose“ tingimus, mille Euroopa Kohus määras nende üldiste eeskirjade kohaldamise kontekstis, mis kehtestati määruses nr 1408/71, mis ei sisaldanud ühtki konkreetset sätet lapsekasvatusperioodide kohta, jätkuvalt asjakohane olukorras, kus määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 käsitleb otseselt küsimust, millise liikmesriigi õigust tuleb selliste perioodide suhtes kohaldada. See küsimus on tingitud asjaolust, et põhikohtuasjas vaidluse all olevad lapsekasvatusperioodid ei vasta selles sättes sisalduvale kolmandale tingimusele, sest kaebaja ei töötanud ega tegelenud ettevõtlusega Austrias kuupäeval, mil selliseid perioode hakati Austria õiguse kohaselt arvesse võtma. Need perioodid vastaksid aga Euroopa Kohtu praktikas varem kindlaks määratud „piisava seose“ tingimusele.

36. Teiseks soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus eespool punktis 32 märgitud tingimuse puhul teada, kas määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 on kohaldatav ainult olukorras, kus liikmesriik B ei ole lapsekasvatusperioodide arvessevõtmist oma õiguses *põhimõtteliselt* ette näinud, või on see kohaldatav ka olukorras, kus sellekohased õigusnormid on küll olemas, kuid liikmesriik lapsekasvatusperioode *konkreetsel juhul* arvesse ei võta. Kui neist kahest vastusevariandist oleks õige esimene, siis ei oleks Austria õigus vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes igal juhul kohaldatav siis, kui Belgia või Ungari õiguses oleks asjaomasel ajal olemas olnud säte, mis oleks *põhimõtteliselt* nende perioodide arvessevõtmist võimaldanud. Teise vastusevariandi puhul aga ei oleks vaja ainult kontrollida, kas selline säte oli olemas, vaid ka uurida, kas Belgia või Ungari pädevad asutused on konkreetsel juhul ka *tegelikult* vaidlusaluseid lapsekasvatusperioode arvesse võtnud.

A. Esimene eelotsuse küsimus

37. Olen esimese eelotsuse küsimuse analüüsi liigendanud järgmiselt. Esiteks kirjeldan „piisava seose“ tingimust, mille Euroopa Kohus on kindlaks määranud oma praktikas määruse nr 1408/71 kohaldamise kohta (1). Seejärel selgitan, miks see tingimus ei ole minu arvates määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 ning konkreetselt viimase määruse artikli 44 lõike 2 kohaldamisel enam asjakohane (2). Lõpetuseks teen mõned märkused selle kohta, miks kaebajal ei saa minu arvates olla õiguspärast ootust, et tema olukorras kohaldatakse Euroopa Kohtu varasemat praktikat (3).

1. Minevik: kohtuotsused Elsen, Kauer ja Reichel-Albert ning „piisava seose“ tingimus

38. Enne määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 jõustumist oli Euroopa Kohtu praktikas sellele küsimusele kahesammuline lähenemine:

– liikmesriigi A õiguse kohaldatavus määruse nr 1408/71 artikli 13 lõikes 2 sätestatud tingimustel liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes, kui nende perioodide ning liikmesriigis A kogunenud tasustatud töö perioodide vahel oli „tihe seos“ või „piisav seos“ (1. samm), ja

– liidu esmasest õigusest tulenev nõue, et liikmesriigi A õiguses tuleb liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioode kohelda nii, nagu need oleksid täitunud liikmesriigis A (st kohelda neid perioode võrdselt) (2. samm).

39. Esimest korda kasutas Euroopa Kohus seda kahesammulist lähenemist kohtuasjas Elsen, kus oli arutusel lapse kasvatamine Prantsusmaal, samal ajal kui seda last kasvatanud vanem tegi kuni lapse sünnini ning pärast rasedus- ja sünnituspuhkust Saksamaal piirialatöötajana kohustusliku pensionikindlustusega hõlmatud tööd. Selles kohtuasjas märkis Euroopa Kohus, et Saksa sotsiaalkindlustusõigus on U. Elseni olukorras kohaldatav, kuna Prantsusmaal täitunud lapsekasvatusperioodide ja Saksamaal täitunud kindlustusperioodide vahel on tuvastatav tihe seos, põhjusel, et ta töötas selles liikmesriigis (1. samm).[11] Seejärel, käsitles Euroopa Kohus küsimust, kas Saksa õigus on kooskõlas liidu õigusega (ja konkreetselt aluslepingu sätetega), kuna see sisaldas sisuliselt tingimust, et vanaduspensioni saamiseks peab laste kasvatamine olema toimunud Saksamaal või seda peab saama sellisena käsitada (2. samm).[12]

40. 1. sammu puhul märkis Euroopa Kohus, et vastavalt määruse nr 1408/71 artikli 13 lõike 2 punktides a ja b sätestatud üldtingimustele on ühe liikmesriigi territooriumil töötava või füüsilisest isikust ettevõtjana tegutseva isiku suhtes kohaldatavad selle liikmesriigi sotsiaalkindlustusõigusaktid isegi juhul, kui selle isiku elukoht on mõne teise liikmesriigi territooriumil.[13] Selles menetluses ei saanud asuda seisukohale, et U. Elsen „töötas“ Saksamaal selle sätte tähenduses perioodil, mil ta pühendus oma lapse kasvatamisele Prantsusmaal. Sellegipoolest leidis Euroopa Kohus, et kuna nende perioodide ja Saksamaal töötamise vahel oli „tihe seos“, ei olnud võimalik väita, et U. Elsen on „töötamise“ täielikult lõpetanud, mistõttu oleks tema suhtes tulnud kohaldada selle liikmesriigi õigust, kus oli tema elukoht (Prantsusmaa). Seega oli vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldatav Saksa õigus.[14]

41. Kohtuotsuses Kauer on kasutatud sarnast mõttekäiku. Selles kohtuasjas oli kaebaja Austria kodanik, kellele sündis Austrias kolm last. Seejärel, 1970. aastal, kolis ta Belgiasse, kus ta hoolitses täisajaga oma laste eest. 1975. aasta septembris Austriasse tagasi pöördudes asus ta jälle tööle. Euroopa Kohus märkis, et lähtuvalt kohtuotsusest Elsen on selge, et asjaolust, et L. Kaueri olukorras isik on töötanud ainult ühes liikmesriigis (Austrias) ja tema laste sünni ajal oli tema suhtes kohaldatav tolle liikmesriigi õigus, saab järeldada „piisava seose“ olemasolu nende lapsekasvatusperioodide ja selles liikmesriigis töötamise tulemusel täitunud kindlustusperioodide vahel.[15] Seega otsustas Euroopa Kohus eespool punktis 38 kirjeldatud 1. sammus, et L. Kaueri Belgias täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes on kohaldatav Austria õigus.

42. Leian, et Euroopa Kohus tegi mõlemas kohtuasjas 1. sammuna järelduse, et asjaomaste lapsekasvatusperioodide suhtes on kohaldatav liikmesriigi A õigus (ehk selle liikmesriigi õigus, kus isik oli töötanud), asjaolu põhjal, et kaebaja oli selles liikmesriigis teinud kas tasustatud tööd või et liikmesriigi A õigus oli tema suhtes kohaldatav muul viisil põhjusel, et ta oli *ajal*, mil laps sündis ja algas lapsekasvatusperiood, seal varem töötanud. Minu arvates tegigi Euroopa Kohus

[11] Vt selle kohtuotsuse punktid 26 ja 27.

[12] Punkt 29 jj.

[13] Samas punkt 25.

[14] Samas punkt 26.

[15] Vt kohtuotsus Kauer, punkt 32 jj.

just selle asjaolu põhjal järelduse, et liikmesriigis A omandatud pensioniõigusliku staaži ja liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide vahel on „tihe seos“ (kohtuotsus Elsen) või „piisav seos“ (kohtuotsus Kauer). [16]

43. Kohtuasjas Reichel-Albert oli arutusel teistsugune olukord. Selles kohtuasjas ei olnud liikmesriigi A õigus kohaldatav vanemale, kes kasvatas last, ajal, mil laps sündis (või isegi vahetult enne seda). Kaebaja oli Saksamaa kodanik, kes, nagu kaebajad kohtuasjades Elsen ja Kauer, oli teinud tasustatud tööd ainult ühes liikmesriigis (nimelt Saksamaal) ja kolis seejärel teise (Belgiasse). Erinevalt aga kaebajatest kohtuasjades Elsen ja Kauer oli ta mõni kuu enne oma esimese lapse sündi elanud Belgias. Seejärel jäi ta Belgias lastega mitmeks aastaks koju, mille jooksul ta ei töötanud, pärast mida pöördus ta Saksamaale tagasi ja asus seal tööle. [17]

44. Lähtudes kohtuotsustes Elsen ja Kauer kasutatud „piisava seose“ tingimusest, leidis Euroopa Kohus, et D. Reichel-Alberti olukorras oli kohaldatav Saksa õigus, isegi kui periood, mil tema suhtes oli tema Saksamaal töötamise alusel kohaldatav Saksa õigus, ei eelnenud vahetult sellele, mil sündis tema esimene laps Belgias. Mulle näib, et Euroopa Kohtu järeldust mõjutasid eelkõige kaks asjaolu. Esiteks. töötas D. Reichel-Albert ja tasus kindlustusmakseid ainult ühes liikmesriigis (Saksamaal) nii enne kui ka pärast seda, kui asus ajutiselt elama teise liikmesriiki (Belgiasse), kus ta ei ole kunagi töötanud. [18] Teiseks, kolis D. Reichel-Albert Belgiasse üksnes perekondlikel põhjustel ja otse Saksamaalt, kus ta töötas kuni kuu enne kolimist. [19]

45. Nagu olen märkinud eespool punktis 38, puudutasid kõik kolm nimetatud kohtuasja määruse nr 1408/71 kohaldamist. See määrus sisaldas artikli 13 lõikes 2 üldisi kollisiooninorme sotsiaalkindlustuse valdkonnas, kuid mitte ühtki sätet lapsekasvatusperioodide kohta. Selle seadusandliku lünga täitmiseks otsustas Euroopa Kohus (eespool punktis 38 kirjeldatud 1. sammuna), et lapsekasvatusperioodide suhtes, mis on täitunud mujal kui liikmesriigis, kus isik on töötanud, on jätkuvalt kohaldatav selle liikmesriigi õigus, kui nendel perioodidel on sisuliselt „piisav seos“ selles liikmesriigis täitunud tasustatud töötamise perioodidega.

46. Alles pärast selle küsimuse lahendamist käsitles Euroopa Kohus aluslepingu asjakohaseid sätteid töötajate ja kodanike liikumisvabaduse kohta ning liidu esmase õigusega kooskõla küsimust (2. samm). Märgin ainult ühe näitena, et kohtuotsuses Reichel-Albert tegi Euroopa Kohus kõigepealt järelduse, et välismaal täitunud vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide ja kaebajal täitunud tasustatud töötamise perioodide vahel on „piisav seos“, mistõttu oli nende perioodide suhtes kohaldatav Saksa õigus (1. samm), ja tuvastas alles seejärel, et see õigus ei ole kooskõlas ELTL artikliga 21 (2. samm), kuna D. Reichel-Albertit, kes ei ole Belgias töötanud ega füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsenud, oleks selle alusel koheldud ebasoodsamalt kui siis, kui ta ei oleks aluslepinguga antud liikumisvõimalusi kasutanud. [20]

[16] Võib-olla on huvitav teada, et kohtuasjas Kauer oli kaebaja tegelikult mõni aeg enne oma laste sündi Austrias töötamise lõpetanud ja töötuks jäänud. Minu arvates tegi Euroopa Kohus järelduse, et Austria õigus oli sellegipoolest L. Kaueri suhtes kohaldatav ka ajal, mil ta Belgias oma lapsi kasvatas, põhjusel, et L. Kauer kolis Belgiasse alles oma pärast oma viimase lapse sündi.

[17] Euroopa Kohus tegi oma otsuse kohtuasjas Reichel-Albert küll pärast määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 jõustumist, kuid leidis, et selles kohtuasjas on ajaliselt kohaldatav liikmesriikide sotsiaalkindlustussüsteeme varem koordineerinud õigusakt, st määrus nr 1408/71, mitte määrused nr 883/2004 ja nr 987/2009.

[18] Vt kohtuotsus Reichel-Albert, punkt 35.

[19] Samas.

[20] *Ibidem*, punktid 40–42.

47. Nüüd, kui ma olen andnud lühiülevaate Euroopa Kohtu praktikast määruse nr 1408/71 kohaldamisel, asun käsitlema praegust olukorda ja selgitan, miks „piisava seose“ tingimus ei ole minu arvates asjakohane käesolevas asjas, kus tuleb kohaldada määruse nr 987/2009 artikli 44 lõiget 2.

2. Praegune olukord: määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 ja miks „piisava seose“ tingimus ei ole enam asjakohane

48. Arvestades põhikohtuasjas kõne all oleva olukorra kronoloogiat, nagu olen seda kirjeldanud eespool punktides 16–20, ja määruse nr 987/2009 jõustumiskuupäeva, olen jõudnud selgusele, et see määrus on käesolevas asjas ajaliselt kohaldatav.[21] Seda ei vaidlusta eelotsusetaotluse esitanud kohus, põhikohtuasja pooled ega huvitatud isikud. Seega erineb käesolev asi kohtuasjadest Elsen, Kauer ja Reichel-Albert vähemalt selle poolest, et nendes kohtuasjades ei olnud see määrus üldse ajaliselt kohaldatav.[22]

49. Põhikohtuasja pooled ja huvitatud isikud on nõus ka sellega, et põhikohtuasja kaebaja ei saa tugineda määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikele 2, sest siis, kui Austria õiguse kohaselt hakati vaidlusaluseid lapsekasvatusperioode arvesse võtma, ta ei töötanud ega tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana. Nagu märgitud eespool punktis 32, näeb määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud kolmas tingimus ette, et isiku puhul võib lähtuda sellest, et ta töötab liikmesriigis A (Austrias) ka veel kuupäeval, mil vaidlusalust lapsekasvatusperioodi hakatakse selle liikmesriigi õiguse kohaselt arvesse võtma. Austria õiguse kohaselt oleks selleks kuupäevaks 1. jaanuar 1988.[23] Kaebaja oli selleks ajaks juba üle aasta Austriast eemal viibinud ning Ühendkuningriigis õppinud, et pärast seda kolida Belgiasse, kus sündisid ta mõlemad lapsed.

50. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et põhikohtuasjas kõne all olev olukord on sarnane kohtuasjas Reichel-Albert arutusel olnuga, sest ka seal ei eelnenud aeg, mil liikmesriigi A õigus oli seal töötamise tõttu kaebaja suhtes kohaldatav, vahetult tema laste sünnile. Seepärast soovibki eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas kohtuasjas Reichel-Albert saavutatud kohtulik lahendus oleks kasutatav ka käesolevas asjas. Ta leiab, et kui vastus sellele küsimusele oleks jaatav, oleks kaebajal õigus nõuda, et tema Belgias ja Ungaris täitunud lapsekasvatusperioode tuleks tema pensioni arvutamisel arvesse võtta.

51. Juhin tähelepanu, et Euroopa Kohtule on selle kohta esitatud kaks erinevat argumenti.

52. Kaebaja, keda selles küsimuses toetavad komisjon ja Tšehhi Vabariigi valitsus, väidab ühelt poolt, et Euroopa Kohus peab järgima kohtuotsuse Reichel-Albert põhjendusi, nii et välismaal täitunud lapsekasvatusperioode, mis ei jää määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 esemelisse kohaldamisalasse (küll aga võib-olla ajalisse kohaldamisalasse), tuleks asjaolude poolest sarnastel juhtudel hinnata ELTL artikli 21 ja „piisava seose“ tingimuse alusel. Vastasel juhul võib juhtuda, et vanaduspensioni taotlejaid koheldakse määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 alusel ebasoodsamalt kui enne selle määruse jõustumist. Põhikohtuasja kaebaja jääks halvemasse

[21] Nagu Euroopa Kohus märkis kohtuotsuses Reichel-Albert (punktides 25 ja 26), oli Euroopa Liidu seadusandja määruse nr 987/2009 artikliga 97 määranud määruse jõustumiskuupäevaks 1. mai 2010. PVA tegi põhikohtuasjas kaebaja poolt vaidlustatud otsuse 29. detsembril 2017 ehk palju hiljem pärast määruse nr 987/2009 jõustumist. Kui kaebaja esitas PVA-le oma vanaduspensioni taotluse, oli see määrus juba kohaldatav.

[22] Vt nt kohtuotsus Reichel-Albert, punktid 27 ja 28.

[23] PVA selgitas istungil, et ASVG § 231 lõike 3 kohaselt hakatakse lapsekasvatusperioode arvestama alates esimesest kalendrikuust pärast päeva, mil selle seaduse §-s 227a või 228a sätestatud tingimused on täidetud. Toimikust nähtub, et kaebaja esimene laps sündis 1987. aasta detsembris.

rahalisse olukorda kõigest sellepärast, et ta otsustas oma lapsi kasvatada mõnes muus liikmesriigis kui Austria. Kui ta oleks Austriasse jäänud, peaks PVA tema lapsekasvatusperioode Austria õiguse kohaselt täielikult arvesse võtma.

53. PVA ning Austria ja Hispaania valitsus on teiselt poolt sisuliselt seisukohal, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused on asendanud kohtuotsuses Reichel-Albert arendatud kohtuliku kriteeriumi, mis põhines „tiheda seose“ või „piisava seose“ olemasolul liikmesriigis A täitunud tasustatud töötamise perioodide ja liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide vahel, mistõttu Euroopa Kohus ei saa seda kriteeriumi enam kohaldada.

54. Olen nõus viimati kirjeldatud seisukohaga.

55. Esiteks tahaksin märkida, et mis puudutab asjaomaste välismaal täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmist, mis vastavalt eespool osutatud Euroopa Kohtu praktikale on ELTL artikli 21 kohaselt kohustuslik, peab liikmesriik, kelle õigus loetakse kohaldatavaks konkreetses olukorras, kus isik on kasutanud oma liikumisvabadust ja oma lapsi mõnes teises liikmesriigis kasvatanud, käsitlema seda olukorda nii, nagu see oleks täitunud tema enda territooriumil.[24]

56. Minu arvates jääb see reegel ka määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 alusel kehtima. Selles sättes sätestatud tingimused piiritlevad *ainult* seda laadi olukordi, kus liikmesriigi A õigus võidakse lugeda kohaldatavaks välismaal täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes,[25] kuid need ei mõjuta mingil moel liikmesriigil A lasuvaid kohustusi, kui tema õigus sellises olukorras kohaldatavaks loetakse. Seejuures ei tohi unustada, et kuigi eespool punktis 38 kirjeldatud kaks sammu on nüüd sätestatud ühesainsas õigusnormis, tuleneb sellest sättest ikkagi kaks kohustust: i) liikmesriik A peab oma õigust liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldama siis, kui määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused on täidetud, ja ii) kui need tingimused on täidetud ning liikmesriigi A õigus on kohaldatav, peab liikmesriik A neid perioode käsitlema nii, nagu need oleksid täitunud tema enda territooriumil.

57. Tänu nendele tähelepanekutele saan välja selgitada käesoleva asja põhiprobleemi. Asi ei ole selles, et kaebajat võidakse Austria õiguse alusel kohelda ebasoodsamalt kõigest sellepärast, et ta elas oma laste kasvatamise ajal kahes teises liikmesriigis (on selge, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 kohaselt see kõne alla ei tule).[26] Asi on hoopis selles, et Austria õiguse *kohaldatavust* tema olukorras piiravad tingimused on kõnealuses sättes määratletud kitsamalt kui kohtuotsuses Reichel-Albert kindlaks määratud kriteeriumis.

58. Teiseks on minu arvates selge, et kui liidu õigusest tuleneksid liikmesriikidele seoses teistes liikmesriikides täitunud lapsekasvatusperioodidega ulatuslikumad kohustused, kui need, mis on määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 juba sätestatud, moodustaksid selles sättes loetletud tingimused kõigest ühe osa olukordadest, kus liikmesriik A peaks oma õigust kohaldama liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes.

[24] See igatahes järeldub kohtuotsusest Elsen (punktid 33–36), kohtuotsusest Kauer (punktid 43 ja 44) ja kohtuotsusest Reichel-Albert (punktid 38–44).

[25] Võrreldes olukordadega, mis oleksid hõlmatud „piisava seose“ tingimusega, millest Euroopa Kohus määruse nr 1408/71 kohaldamisel lähtus.

[26] Sellega seoses jagan täielikult komisjoni seisukohta, et määrused nr 883/2004 ja nr 987/2009 võeti vastu selleks, et määrata kindlaks täpsed pädevuseeskirjad, mis edendaksid, mitte ei piiraks liidu kodanike liikumisvabadust. Nii see kindlasti on ja ka Euroopa Kohus on järjepidevalt märkinud, et selleks, et tagada töötajate vaba liikumine liidus, lähtudes töötajate võrdse kohtlemise põhimõttest eri liikmesriikide õigusaktide kohaselt, on määruses nr 1408/71 ja seejärel määruses nr 883/2004 sätestatud koordineerimissüsteem, mis reguleerib kohaldatava õiguse kindlaksmääramist eelkõige [liikumisvabadust kasutavate] töötajate suhtes (vt 23. jaanuari 2019. aasta kohtuotsus Zyla (C-272/17, EU:C:2019:49, punkt 37 ja seal viidatud kohtupraktika)).

59. Pean tunnistama, et oleksin määruse nr 987/2009 artikli 44 lõiget 2 sedasi tõlgendama rohkem nõus siis, kui selle sätte *sõnastus* oleks *veidigi lahtine või mitmeti mõistetav*. Nii aga, nagu mina seda tõlgendan, ei viita see säte isegi vihjamisi sellele, et liikmesriigile, kus vanaduspensioni taotleja on töötanud või tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana, võib liidu õigusest selliseid täiendavaid kohustusi tuleneda. Nagu märkisin eespool punktis 45, arendas Euroopa Kohus „piisava seose" tingimuse välja seoses määruses nr 1408/71 sisaldunud üldkriteeriumidega, mitte ELTL artikli 21 endaga (millest kohtuasjades Elsen, Kauer ja Reichel-Albert tulenes liikmesriigi A kohustus kohelda 2. sammuna välismaal täitunud lapsekasvatusperioode nii, nagu need oleksid täitunud liikmesriigi enda territooriumil).[27] Kuna see määrus on nüüdseks kehtetuks tunnistatud ja asendatud määrustega nr 883/2004 ja nr 987/2009, millest viimase artikli 44 lõige 2 käsitleb konkreetselt seda küsimust, on minu arvates loogiline järeldada, et selles sättes sisalduvad reeglid on asendanud Euroopa Kohtu kõik varasemad katsed määratleda tingimusi, mil liikmesriigi A õigus võib liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldatavaks muutuda.

60. Sellega ei ole aga jutt muidugi veel läbi ega saagi olla, sest arvesse tuleb võtta ka seadusandja kavatsusi seoses määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikega 2 ja kaaluda, kas seda tõlgendust toetab ka selle sätte *kujunemislugu*. Sellega seoses märgin, et nagu nähtub määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 ettevalmistavatest materjalidest, ei lisatud seda sätet määrusesse ainult selleks, et viia määrus kooskõlla Euroopa Kohtu otsustega kohtuasjades Elsen ja Kauer, vaid ka selleks, et *määratleda* nende kohaldatavust.[28] Selle põhjal on minu arvates lihtne eeldada, et liidu seadusandja tegi *teadliku otsuse* mitte viidata Euroopa Kohtu poolt kindlaks määratud „tiheda seose" või „piisava seose" tingimusele, vaid kehtestada hoopis konkreetsem nõue, et isiku suhtes tuleb kuupäeval, mil liikmesriigi A õiguse kohaselt hakatakse asjaomaseid lapsekasvatusperioode arvesse võtma, ikkagi kohaldada selle liikmesriigi õigust põhjusel, et isik on seal töötanud või tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana.[29]

61. Tahaksin veel lisada, et nagu paistab, ei ole liidu seadusandja Euroopa Kohtu praktikat määruse nr 1408/71 kohaldamisel määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 paljudes teisteski sätetes ainult peegeldanud, vaid ka seda selgitanud (ja mõnel juhul sellest võib-olla isegi kõrvale kaldunud).[30] See nähtub minu arvates näiteks määruse nr 883/2004 põhjendusest 3, mis kinnitab seadusandja soovi määruse sätteid lihtsustada ja ajakohastada, kuna see oli muu hulgas Euroopa Kohtu mitmesuguste otsuste pärast tehtud arvukate muudatuste ja täiendustega keerulisemaks ja pikemaks muutunud.

[27] See muidugi ei tähenda, et tingimused, mil liikmesriigi õigus muutub konkreetses piiriülese sotsiaalkindlustuse olukorras kohaldatavaks, võivad iseenesest liidu kodanike liikumisvabadust alusetult piirata. Sellegipoolest ei tohi ära unustada ELTL artikli 21 loogikat, nagu seda väljendab selle lõige 1, et „[i]gal liidu kodanikul on õigus vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil, *kui aluslepingutega ja nende rakendamiseks võetud meetmetega kehtestatud piirangutest ja tingimustest ei tulene teisiti*" (kohtujuristi kursiiv). Kuigi see säte ei anna seadusandjatele vaba voli selle õiguse põhitingimusi muuta, on minu arvates üsna selge, et nad võivad sotsiaalkindlustuse valdkonnas küll näiteks ümber määratleda õiguslikke tingimusi, mil liikumisvabadust kasutanud isikul on õigus nõuda, et tema suhtes kohaldataks jätkuvalt tema päritoluliikmesriigi õigust.

[28] Vt määruse nr 987/2009 põhjendused 12 ja 14. Vt ka Euroopa Parlamendi seisukoha, vastu võetud esimesel lugemisel 9. juulil 2008 eesmärgiga võtta vastu nimetatud määrus (P6_TC1-COD(2006)0006), põhjendus 13.

[29] Komisjoni algses ettepanekus kaldus artikkel 44 oma sõnastusega kohtuotsustes Elsen ja Kauer saavutatud lahendist isegi veel rohkem kõrvale: „Ilma et see piiraks vastavalt määruse (EÜ) nr 883/2004 II jaotise sätetele kindlaksmääratud liikmesriigi pädevust, peab selle liikmesriigi asutus, kus pensioni saaja *elas kõige kauem lapse sünnile järgnenud 12 kuu jooksul*, arvesse võtma lapse kasvatamise aega muudes liikmesriikides, tingimusel et muu liikmesriigi õigusaktid ei ole asjaomase isiku suhtes kohaldatavad töö või ettevõtlusega tegelemise tõttu" (kohtujuristi kursiiv; vt ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus, milles sätestatakse määruse (EÜ) nr 883/2004 (sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise kohta) üksikasjalikud rakenduseeskirjad (KOM(2006) 16 (lõplik)).

[30] Vt nt Euroopa Kohtu põhjendusi 11. aprilli 2013. aasta kohtuotsuses Jeltes jt (C-443/11, EU:C:2013:224, punkt 32). Selles kohtuasjas oli arutusel määruse nr 883/2004 artikli 65 tõlgendamine ja küsimus, kas selle sätte eesmärk on saavutada kooskõla Euroopa Kohtu praktikaga selle sätte eelkäija (st määruse nr 1408/71 artikli 71) kohaldamisel või sellest kõrvale kalduda.

62. Kuna kohtuotsused Elsen ja Kauer (mitte aga Reichel-Albert) olid määruse nr 987/2009 vastuvõtmise ajaks juba kuulutatud, oleks seadusandja saanud tolle määruse artikli 44 lõike 2 soovi korral sõnastada nii, et see oleks täielikus kooskõlas Euroopa Kohtu järeldustega neis kahes esimeses kohtuotsuses. Seda aga ei juhtunud. Neil asjaoludel tuleb järeldada, et asjaolu, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 ei ole „tiheda seose“ või „piisava seose“ tingimust sõnaselgelt nimetatud, viitab sellele, et seadusandja otsustas teadlikult piirata kohtuotsuste Elsen ja Kauer põhjenduste kohaldatavust ja näha ette ainult võimaluse kohaldada liikmesriigi A õigust liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes vastavalt selles sättes sõnaselgelt sätestatud tingimustele.

63. Nõustun komisjoniga, kes ütleb, et seadusandja ei oleks saanud määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 vastuvõtmise ajal teada, et Euroopa Kohus kavatseb „piisava seose“ tingimuse kohaldatavust kohtuotsusega Reichel-Albert laiendada. Kui Euroopa Kohus oleks selle otsuse teinud enne selle sätte vastuvõtmist, oleks seadusandja selle võib-olla teisiti sõnastanud. Euroopa Kohtul ei ole aga vaja selle üle spekuleerida. Arvestades, et seadusandja on määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sõnaselgelt käsitlenud välismaal täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmise küsimust, peavad ka kõik muudatused tingimustes, mil liikmesriik A peab oma õigust nende perioodide suhtes kohaldama, sealtpeale toimuma seadusandja algatusel.

64. Kolmandaks leian määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 *eesmärki* analüüsides kinnitust oma seisukohale, et praegu viimati nimetatud määruse artikli 44 lõikes 2 sisalduvatele kohustustele ei tohiks külge pookida kohtupraktikast tulenevaid kirjutamata reegleid. Nagu on sätestatud määruse nr 883/2004 artikli 11 lõikes 1, seisneb liikmesriikide sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise üks aluspõhimõte selles, et kohaldatav peab olema *üksnes ühe* liikmesriigi õigus.[31] Selles kontekstis teeb määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 erandi määruse nr 883/2004 II jaotises sätestatud pädevuseeskirjadest ja määrab teistes liikmesriikides täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmise eest vastutavaks liikmesriigi, kes nende eeskirjade kohaselt enam pädev ei ole.[32]

65. Minu arvates tuleb selline erand piisavalt täpselt piiritleda. Nagu Euroopa Kohus on järjepidevalt märkinud, moodustavad määruse nr 883/2004 II jaotise sätted kollisiooninormide *tervikliku* ja ühtse süsteemi, mille eesmärk ei ole mitte üksnes vältida mitme riigi õiguse samaaegset kohaldamist ja sellest tuleneda võivaid komplikatsioone, vaid ka ära hoida olukord, kus selle määruse kohaldamisalasse kuuluvad isikud jäävad nende suhtes kohaldatavate õigusaktide puudumise tõttu ilma sotsiaalkindlustuskaitsest.[33] Määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 on mõneti ainulaadne säte, sest selles sisalduv pädevusreegel – mille kohaselt peab liikmesriik A oma õigust kohaldama teistes liikmesriikides täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes – ei piira asjaolu, et määruse nr 883/2004 II jaotises sisalduvate tingimuste alusel on täiesti võimalik määrata, et muidu tuleb asjaomase isiku suhtes kohaldada liikmesriigi B õigust. Seega on tähtis, et liikmesriigi A pädevad asutused saaks *täielikult* aru tingimustest, millal tema õigus muutub kohaldatavaks lapsekasvatusperioodide suhtes, mis on täitunud isikul, kes asjakohasel ajal ei „töötanud“ ega „tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana“ (määruse nr 883/2004 artikli 11

[31] Määrustes nr 883/2004 ja nr 987/2009 sisalduvaid kollisiooninorme selgitab üldiselt Lhernould, J. P., „New rules on conflicts: regulations 883/2004 and 987/2009“, *ERA Forum*, Vol. 12, 2011, lk 25–38.

[32] Vt Jorens, Y., Van Overmeiren, F., „General Principles of Coordination in Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, Vol. 11, 2009, lk 66.

[33] Vt selle kohta 5. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Pensionsversicherungsanstalt (rehabilitatsioonihüvitis) (C-135/19, EU:C:2020:177, punkt 46). Väidetavalt on määruse nr 883/2004 II jaotisega ette nähtud koordineerimissüsteemi mõju *ainuõiguslik*, sest selle suhtes ei saa kohaldada muid õigusakte kui ainult selles osutatuid. Sellega seoses vt Jorens, Y., Van Overmeiren, F., „General Principles of Coordination in Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, Vol. 11, 2009, lk 72.

lõike 3 punkt a) ega elanud selles liikmesriigis (sama määruse artikli 11 lõike 3 punkt e). Kui nende kohustuste suhtes oleks mingeidki kahtlusi, ohustaks see paratamatult artikli 44 lõike 2 soovitavat toimet.

66. Erinevalt kaebajast ja komisjonist tulen kõigil eelnenud kaalutlustel järeldusele, et liikmesriik ei pea oma õigust määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 alusel kohaldama ühes või mitmes liikmesriigis täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes pelgalt põhjusel, et nendel perioodidel on „tihe seos" varem tema territooriumil täitunud pensioniõigusliku staažiga. Ta peab seda tegema ainult siis, kui kõik selles sättes loetletud tingimused, mida ma loetlesin eespool punktis 32, on täidetud.

67. Lõpumärkusena tahaksin rõhutada, et minu arvates ei mõjuta Austria, Belgia või Ungari õiguse vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldamise majanduslikud tagajärjed mitte kuidagi vastust esimesele küsimusele. See, et kaebaja võib halvemasse rahalisse olukorda jääda, kuna tema suhtes kohaldatakse liikmesriigi B, mitte liikmesriigi A õigust, ei saa minu arvates Euroopa Kohtu hinnangut mõjutada. Õigus, mis loetakse kohaldatavaks välismaal täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes, võib mõnel juhul olla asjaomasele isikule kasulik, teisel juhul kahjulik.

68. Sellega seoses meenutan, et liidu esmane õigus ei taga töötajale seda, et liikumine teise liikmesriiki kui tema päritoluliikmesriik ei mõjuta tema sotsiaalkindlustust, kuna sõltuvalt erinevustest liikmesriikide süsteemide ja õigusnormide vahel võib selline liikumine olla asjaomase isiku jaoks seoses sotsiaalkindlustusega erinevatel juhtudel enamal või vähemal määral soodsam või ebasoodsam.[34] Selles kontekstis ei püüta määrustega 883/2004 ja nr 987/2009 ühtlustada ega isegi lähendada, vaid kõigest luua selline koordineerimissüsteem, mis reguleerib kohaldatava õiguse kindlaksmääramist töötajate suhtes, kes erinevatel asjaoludel kasutavad oma õigust vabale liikumisele.[35] Asjaolu, et vaba liikumise õiguse kasutamine võib asjaomasele isikule sõltuvalt asjaoludest olla rohkem või vähem soodne või ebasoodne, tuleneb otseselt sellest, et on säilitatud liikmesriikide õigusaktide vaheline erinevus.[36]

3. Kaebajal ei saa olla õiguspärast ootust, et tema olukorras kohaldatakse Euroopa Kohtu varasemat kohtupraktikat

69. Nüüd, kui ma olen põhjendanud, miks ma ei arva, et kohtuotsuses Reichel-Albert antud kohtulikku lahendust saab kasutada käesolevas asjas, tahaksin täielikkuse huvides käsitleda kaebaja väidet, et tal oli õiguspärane ootus, et Austria õigus kohaldub vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes, kuna need perioodid täitusid ammu enne määruse nr 987/2009 jõustumist ja oleksid vastanud kohtuotsustes Elsen ja Kauer kindlaks määratud „tiheda seose" või „piisava seose" tingimusele.

[34] Vt 23. jaanuari 2019. aasta kohtuotsus Zyla (C-272/17, EU:C:2019:49, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).

[35] Vt määruse nr 883/2004 põhjendus 1. Selles ette nähtud kollisiooninormide süsteemi mõju seisneb selles, et see piirab *ainult* kõigi liikmesriikide seadusandjate pädevust määrata ise oma riigisisese õiguse ulatust ja kohaldamistingimusi seoses isikutega, kelle suhtes see õigus kehtib, ja seoses territooriumiga, kus see kehtib (vt 23. jaanuari 2019. aasta kohtuotsus Zyla (C-272/17, EU:C:2019:49, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika)). Muus osas ta liikmesriikide pädevust selles valdkonnas kooskõlas ELTL artikliga 48 ei puuduta, tingimusel et need toimivad kooskõlas liidu õigusega ning eelkõige nende määruste mõttega ja isikute vaba liikumist käsitlevate ELTL sätetega.

[36] Vt ka kohtujurist Jääskineni ettepanek kohtuasjas Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114, punktid 43, 45 ja 46).

70. PVA ja Austria valitsus väidavad sellele vastu, et kaebajal ei saa põhikohtuasjas sellist õiguspärast ootust olla. Esiteks ei olnud Austria sellel ajal, kui ta Belgiasse ja Ungarisse kolis, veel liikmesriik ning kohtuotsused Kauer ja Elsen ei olnud veel tehtud. Teiseks omandas kaebaja mis tahes õiguse nende perioodide suhtes alles 2017. aastal, kui ta esitas oma vanaduspensioni taotluse.

71. Olen nõus PVAga ja Austria valitsusega, et 1987. ja 1991. aastal, kui kaebaja kolis vastavalt Belgiasse ja Ungarisse, ei oleks ta saanud kuidagi arvata, et ta kasutab ELTL artiklist 21 tulenevat liikumisvabadust ja et selle tulemusena on tal õigus sellele, et PVA käsitleb perioode, mis täitusid nendes teistes liikmesriikides, nagu need oleksid täitunud Austria territooriumil. Austria Vabariigi, Soome Vabariigi ja Rootsi Kuningriigi ühinemistingimusi ja Euroopa Liidu aluslepingutesse tehtavaid muudatusi käsitleva akti [37] artikli 2 kohaselt ei olnud algsete aluslepingute ja liidu institutsioonide aktid Austria suhtes siduvad kuni 1. jaanuarini 1995.

72. Kui aga sellega analüüs lõpetadagi, jääks arvesse võtmata asjaolu, et pensioniasjade puhul tuleb seda, millised eeskirjad on ajaliselt kohaldatavad, hinnata kuupäeval, mil isik esitab vanaduspensioni taotluse. Kaebaja puhul on see määrav kuupäev 11. oktoober 2017. Sel päeval oli Austria juba Euroopa Liidu liige.

73. Kohtuotsusest Kauer selgub, et Austria ametiasutused peavad kaebaja pensioniõiguse, *isegi enne Austria ühinemist täitunud kindlustusperioodide põhjal*, kindlaks määrama kooskõlas liidu õigusega ja eelkõige aluslepingu sätetega, mis käsitlevad töötajate vaba liikumist või iga liidu kodaniku õigust vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil. [38] Põhikohtuasjas ei ole vaidluse all väidetavalt enne Austria ühinemist liidu õigusest tulenevate õiguste tunnustamine, vaid hoopis küsimus, kas see, et PVA keeldus 2017. aasta detsembris vaidlusaluseid lapsekasvatusperioode arvesse võtmast, oli vastuolus liidu eeskirjadega, mis olid selleks ajaks Austria suhtes siduvaks muutunud. [39]

74. Olles seda selgitanud, olen seisukohal, et vastupidiselt kaebaja väitele ei ole tal õiguspärast ootust selles osas, et küsimust, kas Austria õigus on nende perioodide suhtes *kohaldatav*, saab lahendada ainult kohtuotsustes Elsen ja Kauer esitatud „tiheda seose“ või „piisava seose“ tingimuse alusel (seoses määruses nr 1408/81 sisalduvate kriteeriumitega) ja mitte määrustes nr 883/2004 ja nr 987/2009 sisalduvate eeskirjade põhjal.

75. Sellega seoses märgin, et Euroopa Kohus on olnud järjekindlalt seisukohal, et õiguspärase ootuse kaitse põhimõtte kohaldamisala ei saa laiendada selleni, et see hakkab üldiselt takistama uue eeskirja kohaldamist varasema eeskirja kehtivusajal tekkinud olukordade tulevaste tagajärgede

[37] EÜT 1994, C 241, lk 21, ja EÜT 1995, L 1, lk 1.

[38] Vt kohtuotsus Kauer, punkt 45. Meenutan, et selles kohtuasjas jõudis Euroopa Kohus järeldusele, et vaidlusalused riigisisesed õigusaktid põhjustavad erinevat kohtlemist, kuna nendes seatakse teises liikmesriigis (Belgias) täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmise tingimuseks rahalise rasedus- ja sünnitustoetuse või samaväärse toetuse saamine Austria föderaalsete õigusaktide alusel. Nagu kohtujurist Sharpston on väitnud ühes teises kohtuasjas, oli Euroopa Kohus valmis kaudselt eeldama, et L. Kauer on kasutanud liidu õigusest tulenevat õigust vabale liikumisele, isegi kui see „liikumine“ toimus enne Austria ühinemist liiduga (vt ettepanek kohtuasjas Wieland ja Rothwangl (C-465/14, EU:C:2016:77, punktid 50 ja 51)).

[39] Vt analoogia alusel 30. novembri 2000. aasta kohtuotsus Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, punktid 53 ja 54). Kohtujurist Jacobs märkis tolles kohtuasjas esitatud ettepanekus (C-195/98, EU:C:2000:50, punkt 147) minu arvates õigesti, et mõni teistsugune järeldus paneks võõrtöötajad, kes tahavad kolida „uude liikmesriiki“ või sealt „vanasse liikmesriiki“, ebaloogiliselt halvemasse olukorda kui töötajad, kes liiguvad ainult „vanade liikmesriikide“ vahel.

suhtes.[40] Selleks aga, et tagada õiguspärase ootuse kaitse, tuleb liidu materiaalõigusnorme tõlgendada nii, et „need on enne nende jõustumist tekkinud olukordade" suhtes kohaldatavad üksnes siis, kui „selline võimalus nähtub selgelt nende sõnastusest, eesmärgist või ülesehitusest".[41]

76. Käesolevas asjas ei järeldu määruste nr 883/2004 ja nr 987/2009 jõustumiskuupäevast (1. mai 2010), et põhikohtuasja kaebaja vanaduspensioni arvutamisel tuleb vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldada varem kehtinud määrust, st määrust nr 1408/71. Nii palju on igatahes selge määruse nr 883/2004 artikli 87 lõikest 2, mis on määruse nr 987/2009 artikli 93 alusel kohaldatav ka selle määruse suhtes ja näeb sisuliselt ette, et selle õigusakti alusel omandatud õiguste kindlaksmääramisel võetakse arvesse iga asjaomases liikmesriigis enne määruse nr 883/2004 jõustumist täitunud perioodi.[42]

77. Minu arvates nähtub sellest sättest selgesti, et põhikohtuasja kaebajal ei saa olla õiguspärast ootust, et tema varasema olukorra suhtes kohaldatakse määrust nr 1408/71 ja sellekohast kohtupraktikat. Nii et kuigi vaidlusalused lapsekasvatusperioodid täitusid enne määruse nr 987/2009 jõustumist, tuleb küsimus, millise liikmesriigi õigust tuleb nende perioodide suhtes kohaldada, lahendada *ainult* selle määruse artikli 44 lõike 2 alusel.

4. Järeldus esimese eelotsuse küsimuse kohta

78. Eespool kirjeldatud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata esimesele eelotsuse küsimusele järgmiselt: olukorras, kus määrus nr 987/2009 on ajaliselt kohaldatav, ei ole liikmesriik, kelle territooriumil on isik töötanud või tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana, liidu õiguse kohaselt kohustatud võtma arvesse sellel isikul teises liikmesriigis täitunud lapsekasvatusperioodi nii, nagu see oleks täitunud tema enda territooriumil, välja arvatud juhul, kui kõik määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused on asjaomase olukorra puhul täidetud.

79. Kui Euroopa Kohus peaks vastupidi minu ettepanekule leidma, et kohtuotsuses Reichel-Albert antud kohtulik lahendus on kohaldatav ka põhikohtuasjas, mis tähendaks, et Austria peab oma õigust teistes liikmesriikides täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldama isegi siis, kui need ei ole selgelt määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikega 2 hõlmatud, lisaksin, et minu arvates on see võimalik ainult juhul, kui täidetud on kaks tingimust.

80. Nagu märkisin käesoleva ettepaneku eelmistes osades, peaks selleks esiteks olema liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide ja liikmesriigis A vanaduspensioni taotlejale kogunenud pensioniõigusliku staaži vahel „piisav" seos. Nagu komisjon õigesti märgib, saab selline seos olemas olla ainult juhul, kui kaebaja tõestab vähemalt seda, et ta töötas enne oma lapse (laste) kasvatamisega tegelema hakkamist viimati just liikmesriigis A. Sellegipoolest tuleb isegi sellisel juhul hinnata, kas see seos on „piisav".

[40] Vt nt 16. mai 1979. aasta kohtuotsus Tomadini (84/78, EU:C:1979:129, punkt 21) ja 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Andersen (C-303/13 P, EU:C:2015:647, punkt 49 ja seal viidatud kohtupraktika).

[41] Vt 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Andersen (C-303/13 P, EU:C:2015:647, punkt 50). Vt ka kohtujurist Bobeki ülevaade sellest kohtupraktikast kohtuasjas E.B. esitatud ettepanekus (C-258/17, EU:C:2018:663, punkt 47). Lisan kõrvalmärkusena, et kohtujurist Bobek leidis selle ettepaneku punktis 48, et sama põhimõtet järgitakse ka uue liikmesriigi ühinemisel liiduga (uute) liidu normide kohaldamise küsimuses uues liikmesriigis: minevikus tekkinud (s.o ühinemisele eelnenud) faktilisi asjaolusid võib arvesse võtta, kui need on asjakohased ja neid on vaja pärast ühinemist uu(t)e seadus(t)e kohaldamisel (uuesti) hinnata.

[42] Määruse nr 883/2004 artikli 87 lõikes 5 on aga sätestatud, et „[s]ellise isiku õigused, kellele on määratud pension enne käesoleva määruse kohaldamiskuupäeva liikmesriigis, võidakse *asjaomase isiku taotlusel* läbi vaadata, võttes arvesse käesolevat määrust" (kohtujuristi kursiiv).

81. PVA on selle kohta minu arvates õigesti märkinud, et põhikohtuasja kaebaja olukord ja D. Reichel-Alberti olukord samanimelises kohtuasjas on teataval määral erinevad. Kohtuasjas Reichel-Albert omistas Euroopa Kohus suure kaalu asjaolule, et D. Reichel-Albert oli oma esimese lapse sünni ajaks töötamise ajutiselt lõpetanud ja asus perega seotud põhjustel elama Belgiasse.[43] Põhikohtuasja kaebaja jällegi lahkus 1987. aastal Austriast kavatsusega Ühendkuningriigis õppima asuda. See ajutine edasiõppeperiood muudabki seose enne kaebaja laste sündi Austrias täitunud kindlustusperioodi ning Belgias ja Ungaris täitunud vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide vahel kaheldavamaks kui kohtuasjas Reichel-Albert.[44]

82. Teiseks peaks vanaduspensioni taotleja tõestama ka seda, et kui ta oleks jäänud liikmesriiki A (käesoleval juhul Austria), oleks tema laste kasvatamisele kulunud aega arvesse võetud. Teisisõnu peaks kaebaja tõestama, et kuna ta kolis teise liikmesriiki ehk asus seal elama, on ta nüüd sisuliselt halvemas olukorras kui siis, kui ta oleks jäänud liikmesriiki A.

B. Teine eelotsuse küsimus

83. Euroopa Kohtu vastus teisele eelotsuse küsimusele sõltub vastusest esimesele. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus juhiseid küsimuses, kas liikmesriik A peab määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 kohaselt oma õigust kohaldama ainult olukorras, kus liikmesriigis B ei ole täitunud lapsekasvatusperioode reguleerivaid õigusakte, või ka juhul, kui liikmesriigis B on sellised õigusaktid küll olemas, kuid laste kasvatamisele kulunud aega selles liikmesriigis arvesse ei võeta. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on selle küsimuse esitanud seoses eelkõige kohtujurist Jääskineni ettepanekuga kohtuasjas Reichel-Albert.[45] Selles väljendas kohtujurist Jääskinen seisukohta, et artikli 44 lõige 2 ei ole kohaldatav juhul, kui liikmesriik B näeb ette kõnealuste perioodide arvessevõtmise *võimaluse*. Ta pidas ebaoluliseks asjaolu, et asjaomane isik ei saa seda õigust oma isikliku olukorra tõttu kasutada.[46]

84. Ma ei näe põhjust, miks Euroopa Kohus peaks käesolevas asjas jõudma teistsugusele järeldusele. Nagu ma olen märkinud eespool punktis 56, sisaldab määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 kaht kohustust. Esiteks peab liikmesriik A oma õigust liikmesriigis B täitunud lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldama siis, kui selles sättes sätestatud tingimused on täidetud. Nende hulka kuulub tingimus, et lapsekasvatusperioode liikmesriigi B õiguse kohaselt arvesse ei võeta. Teiseks, kui liikmesriigi A õigus on kohaldatav, peab see neid perioode käsitlema nii, nagu need oleksid täitunud tema enda territooriumil.

85. Tunnistan, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 on mõneti ebaselge, sest vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide liikmesriigi B poolt arvesse võtmisega seotud tingimus on sõnastatud järgmiselt: „Kui […] liikmesriigi [B] õigusaktides ei võeta arvesse lapse kasvatamise perioodi […]“. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul võib see tähendada, et liikmesriigis B ei võeta neid

43 Vt kohtuotsus Reichel-Albert, punktid 35 ja 45 ning resolutiivosa.

44 Minu arvates on see argument veenvam kui Hispaania valitsuse oma. Hispaania valitsus väidab nimelt, et kohtuasi Reichel-Albert erineb käesolevast selle poolest, et D. Reichel-Albert sai erinevalt põhikohtuasja kaebajast töötushüvitisi ka pärast Saksamaal töötamise lõpetamist. Minu arvates ei saa see asjaolu üksi neid kahte olukorda eristada. On tõsi, et kohtuasja Reichel-Albert kaebaja oli alates 30. juunist 1980 töötu ja sai kuni 1980. aasta oktoobrini Saksamaa töötushüvitist, isegi kui ta asus Belgiasse elama 1980. aasta juulis (st ajal, kui ta seda hüvitist veel sai). See aga ei muuda asjaolu, et ta ei alustanud pere kasvatamist enne 25. maid 1981 ehk mitu kuud pärast seda, kui töötushüvitise maksmine talle lõpetati.

45 C-522/10, EU:C:2012:114.

46 Vt selle ettepaneku punkt 67.

perioode arvesse *põhimõtteliselt*, sest seal ei ole konkreetselt lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldatavaid õigusakte, või *konkreetselt* sellepärast, et neid perioode liikmesriigi B õigusaktide kohaselt asjaomase isiku puhul ei tunnustata.

86. Minu arvates on aga kaks põhjust, miks see teine tõlgendus ei saa õige olla.

87. Esiteks oleks liiga tülikas ja ebapraktiline kohustada liikmesriigi A pädevaid asutusi vaatama läbi isiku taotlust teise liikmesriigi (liikmesriigi B) õigusaktide alusel, et hinnata, kas selle isiku olukorras on kohaldatav liikmesriigi A õigus. Teiseks võib määruse nr 987/2009 artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimuste selline tõlgendus viia potentsiaalselt olukordadeni, kus isik võib i) liikmesriigi B pädevatelt asutustelt nõuda tema seal täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmist selle liikmesriigi õiguse kohaselt ja ii) selle nõude rahuldamata jäämise korral pöörduda liikmesriigi A pädevate asutuste poole ning väita, et kuna liikmesriigi B pädevad asutused tema nõuet ei rahuldanud, tähendab nimetatud määruse artikli 44 lõige 2, et tema olukorras võib olla kohaldatav liikmesriigi A õigus.

88. Minu arvates *ei ole* see säte vastu võetud selleks, et vanaduspensioni taotlejad saaksid üheainsa lapsekasvatusperioodi arvessevõtmiseks oma õnne proovida kahe erineva liikmesriigi pädevate asutuste juures. Nagu olen märkinud eespool punktis 64, teeb määruse nr 987/2009 artikli 44 lõige 2 erandi määruse nr 883/2004 II jaotises sätestatud pädevuseeskirjadest ja määrab teises liikmesriigis (liikmesriik B) täitunud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmise eest vastutavaks liikmesriigi, kes nende eeskirjade kohaselt enam pädev ei ole (liikmesriik A). Selle sätte mõte ei ole saavutada olukord, kus ühe ja sama lapsekasvatusperioodi suhtes on kohaldatav nii liikmesriigi A kui ka liikmesriigi B õigus, vaid tagada, et kui liikmesriigil B ei ole õigusakte, millega on *üldiselt* ette nähtud lapsekasvatusperioodide arvessevõtmine, tuleb liikmesriigil A konkreetses olukorras kohaldada oma õigust.

89. Eespool kirjeldatust järeldub, et määruse nr 987/2009 artikli 44 lõiget 2 tuleb minu arvates tõlgendada nii, et liikmesriik A ei pea oma õigust konkreetse lapsekasvatusperioodi suhtes kohaldama siis, kui liikmesriigi B (ehk määruse nr 883/2004 II jaotise kohaselt pädeva liikmesriigi) õiguses on selle perioodi arvessevõtmine *põhimõtteliselt* ette nähtud. Seega, kui Belgia ja Ungari õiguses oli (2017. aasta oktoobris) olemas mõni üldine eeskiri või säte, mis võimaldas lapsekasvatusperioodide arvessevõtmist – küsimus, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus peab ise vastuse leidma –, siis *ei oleks* PVA põhikohtuasjas kohustatud Austria õigust vaidlusaluste lapsekasvatusperioodide suhtes kohaldama.

V. Ettepanek

90. Eespool kirjeldatud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Oberster Gerichtshofi (Austria kõrgeim üldkohus) esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

– Olukorras, kus Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. septembri 2009. aasta määrus (EÜ) nr 987/2009, milles sätestatakse määruse (EÜ) nr 883/2004 (sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise kohta) rakendamise kord, on ajaliselt kohaldatav, ei ole liikmesriik, kelle territooriumil on isik töötanud või tegutsenud füüsilisest isikust ettevõtjana, liidu õiguse kohaselt kohustatud võtma arvesse sellel isikul teises liikmesriigis täitunud lapsekasvatusperioodi nii, nagu see oleks toimunud tema enda territooriumil, välja arvatud juhul, kui kõik nimetatud määruse artikli 44 lõikes 2 sätestatud tingimused on asjaomase olukorra puhul täidetud.

– Asjaolu, et seda perioodi võetakse arvesse selle liikmesriigi õiguses, kes on pädev Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta määruse (EÜ) nr 883/2004 sotsiaalkindlustussüsteemide koordineerimise kohta II jaotise kohaselt, kuid mitte praktikas, iseenesest määruse nr 987/2009 artikli 44 lõike 2 tõlgendamist ei mõjuta.