Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NICHOLASA EMILIOU
przedstawiona w dniu 3 lutego 2022 r.[1]

Sprawa C-576/20

CC
przeciwko
Pensionsversicherungsanstalt

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Oberster Gerichtshof (sąd najwyższy, Austria)]

Odesłanie prejudycjalne – Zabezpieczenie społeczne pracowników migrujących – Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego – Artykuł 44 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 – Ustalanie prawa do emerytury – Uwzględnianie okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w innym państwie członkowskim – Przesłanki – Zasada zrównania okoliczności faktycznych – Działalność zawodowa wykonywana tylko w jednym państwie członkowskim

I. Wprowadzenie

1. Oberster Gerichtshof (sąd najwyższy, Austria) skierował do Trybunału pytania w przedmiocie wykładni art. 44 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego[2].

2. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony w toku postępowania, którego stronami są CC (zwana dalej „wnoszącą skargę rewizyjną") i Pensionsversicherungsanstalt, instytucja ustawowego systemu emerytalnego w Austrii (zwana dalej „PVA"). Postępowanie to dotyczy odmowy uwzględnienia przez PVA, na potrzeby obliczenia emerytury przysługującej wnoszącej skargę rewizyjną, okresów poświęconych przez nią na wychowywanie dzieci w Belgii i na Węgrzech.

3. W ujęciu bardziej szczegółowym pytania te odnoszą się do przesłanek, których spełnienie oznacza, że instytucja właściwa państwa członkowskiego, w którym dana osoba wykonywała pracę, jest zobowiązana stosować ustawodawstwo tego państwa członkowskiego do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych przez tę osobę w co najmniej jednym innym państwie członkowskim.

[1] Język oryginału: angielski.

[2] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 września 2009 r. (Dz.U. 2009, L 284, s. 1).

4. Trybunał orzekł już, w kontekście stosowania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 [3], które było poprzednikiem rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 i które nie zawierało żadnego przepisu dotyczącego tej konkretnej kwestii, że owo pierwsze państwo członkowskie musi zastosować swoje ustawodawstwo do takich okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, o ile są one „wystarczająco ściśle związane" z okresami wykonywania pracy najemnej lub pracy na własny rachunek ukończonymi wcześniej przez tę osobę na jego terytorium.

5. Sednem problemu poruszonego w niniejszej sprawie jest to, czy w dalszym ciągu można stosować to wypracowane w orzecznictwie rozwiązanie, skoro prawodawca przyjął art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 i wyraźnie wskazał szereg kryteriów służących doprecyzowaniu tego obowiązku. Jak wyjaśnię poniżej, moim zdaniem przepis ten zastąpił kryterium „wystarczająco ścisłego związku".

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

1. Rozporządzenie (WE) nr 883/2004

6. W tytule II rozporządzenia (WE) nr 883/2004 [4], zatytułowanym „Określanie mającego zastosowanie ustawodawstwa", znajduje się między innymi art. 11, który stanowi:

„1. Osoby, do których stosuje się niniejsze rozporządzenie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego. Ustawodawstwo takie określane jest zgodnie z przepisami niniejszego tytułu.

[…]

3. Zgodnie z przepisami art. 12 do 16:

a) osoba wykonująca w państwie członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego;

[…]

e) każda inna osoba, do której nie mają zastosowania przepisy lit. a) do d), podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, bez uszczerbku dla innych przepisów niniejszego rozporządzenia, gwarantujących jej świadczenia na podstawie ustawodawstwa jednego lub kilku innych państw członkowskich".

7. Artykuł 87 tego rozporządzenia brzmi:

„1. Niniejsze rozporządzenie nie daje podstawy dla nabycia jakichkolwiek praw w okresie poprzedzającym datę jego wejścia w życie.

[3] Rozporządzenie Rady z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U. 1971, L 149, s. 2).

[4] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. 2004, L 166, s. 1).

2. Każdy okres ubezpieczenia, jak również w odpowiednim przypadku każdy okres zatrudnienia, pracy na własny rachunek lub zamieszkania, ukończony zgodnie z ustawodawstwem państw członkowskich przed datą wejścia w życie niniejszego rozporządzenia w zainteresowanym państwie członkowskim jest uwzględniany dla celów ustalenia praw nabywanych na podstawie przepisów niniejszego rozporządzenia".

8. Zgodnie z art. 91 rozporządzenia nr 883/2004 ma ono zastosowanie od dnia wejścia w życie rozporządzenia wykonawczego, mianowicie rozporządzenia nr 987/2009, co nastąpiło w dniu 1 maja 2010 r. Uchyla ono rozporządzenie nr 1408/71.

2. Rozporządzenie nr 987/2009

9. Rozporządzenie nr 987/2009 ustanawia procedurę wprowadzania w życie rozporządzenia nr 883/2004, jak stanowi to art. 89 tego wcześniejszego rozporządzenia.

10. Motyw 14 rozporządzenia nr 987/2009 przewiduje:

„Niezbędne są pewne szczególne przepisy i procedury w celu określania ustawodawstwa mającego zastosowanie, tak by uwzględnione zostały okresy, podczas których osoba ubezpieczona poświęciła swój czas na wychowywanie dzieci w różnych państwach członkowskich".

11. Artykuł 44 owego rozporządzenia ma następujące brzmienie:

„1. Do celów niniejszego artykułu »okres przeznaczony na wychowywanie dziecka« odnosi się do każdego okresu, który zostaje zaliczony zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego dotyczącym emerytur i rent lub który powoduje wypłacanie dodatku do emerytury lub renty wyraźnie z tego powodu, że dana osoba wychowywała dziecko, niezależnie od metody wyliczenia tych okresów ani od tego, czy są one zaliczane na bieżąco w trakcie wychowywania dziecka, czy też z mocą wsteczną.

2. W przypadku gdy w ustawodawstwie państwa członkowskiego, które jest państwem właściwym na podstawie tytułu II rozporządzenia [nr 883/2004], nie bierze się pod uwagę okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka, instytucją odpowiedzialną za uwzględnienie tego okresu jako okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka na podstawie stosowanego przez siebie ustawodawstwa – tak jakby dziecko było wychowywane na terytorium danego państwa członkowskiego – pozostaje instytucja państwa członkowskiego, którego ustawodawstwu zainteresowany podlegał zgodnie z przepisami tytułu II rozporządzenia [nr 883/2004] ze względu na wykonywanie pracy najemnej lub pracy na własny rachunek w chwili, gdy na podstawie tego ustawodawstwa zaczęto uwzględniać okres przeznaczony na wychowywanie danego dziecka.

[…]".

12. Artykuł 93 rozporządzenia nr 987/2009 stanowi:

„Do przypadków objętych rozporządzeniem wykonawczym stosuje się art. 87 rozporządzenia [nr 883/2004]".

B. Prawo krajowe

13. Paragraf 16 ust. 3a Allgemeines Pensionsgesetz (ogólnej ustawy o emeryturach; zwanej dalej „APG") (BGBl. I, 142/2004) stanowi w szczególności, że do celów spełnienia minimalnego okresu ubezpieczenia, o którym mowa w § 4 ust. 1 tej ustawy, za miesiące ubezpieczenia uważa się również okresy zastępcze przeznaczone na wychowywanie dziecka, o których mowa w § 227a Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ogólnej ustawy o zabezpieczeniu społecznym; zwanej dalej „ASVG") (BGBl. 189/1955) i § 116a Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz (ustawy o zabezpieczeniu społecznym osób prowadzących działalność gospodarczą; zwanej dalej „GSVG") (BGBl. 560/1978).

14. Paragraf 227a ASVG brzmi:

„1. Za okresy zastępcze z okresu po dniu 31 grudnia 1955 r. i przed dniem 1 stycznia 2005 r. uważa się ponadto, w dziale ubezpieczenia emerytalno-rentowego, w którym ma miejsce ostatni poprzedni okres składkowy lub – w razie jego braku – w którym ma miejsce pierwszy kolejny okres składkowy, w przypadku osoby ubezpieczonej, która faktycznie i głównie wychowywała swoje dziecko (ust. 2), okres tego wychowywania w kraju w maksymalnym wymiarze 48 miesięcy kalendarzowych, licząc od dnia urodzenia dziecka. W przypadku porodu mnogiego okres ten wydłuża się do 60 miesięcy kalendarzowych.

[…]".

15. Treść § 116a GSVG jest w istocie identyczna z treścią § 227a ASVG.

III. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

16. W dniu 11 października 2017 r. wnosząca skargę rewizyjną wystąpiła do PVA z wnioskiem o przyznanie emerytury. Według swoich ustaleń w okresie od 4 października 1976 r. do 28 sierpnia 1977 r. ukończyła ona pierwszy okres ubezpieczenia w wymiarze 11 miesięcy składkowych w ramach ubezpieczenia obowiązkowego jako praktykantka w Austrii, a w okresie od 1 stycznia 1982 r. do 30 września 1986 r. drugi okres ubezpieczenia w wymiarze 57 miesięcy z tytułu pracy na własny rachunek w tymże państwie członkowskim.

17. W październiku 1986 r. wnosząca skargę rewizyjną wyjechała do Zjednoczonego Królestwa w celu odbycia studiów. Pozostawała tam aż do swej przeprowadzki do Belgii, co miało miejsce na początku listopada 1987 r. Podczas pobytu w Belgii wnosząca skargę rewizyjną urodziła dwoje dzieci – pierwsze z nich w grudniu 1987 r., natomiast drugie w lutym 1990 r. Wraz z dziećmi przebywała najpierw w Belgii, a następnie, w okresie od 5 grudnia 1991 r. do 31 grudnia 1992 r., na Węgrzech oraz, w okresie od 1 stycznia 1993 r. do 8 lutego 1993 r., w Zjednoczonym Królestwie.

18. Od dnia 5 grudnia 1987 r. (kiedy to urodziło się jej pierwsze dziecko) do dnia 8 lutego 1993 r. (kiedy to powróciła do Austrii) wnosząca skargę rewizyjną zajmowała się wychowywaniem dzieci. W tym czasie nie wykonywała ona pracy zarobkowej.

19. Po powrocie do Austrii wnosząca skargę rewizyjną w dalszym ciągu wychowywała dzieci w pełnym wymiarze czasu. Następnie ukończyła ona dodatkowe okresy z tytułu wykonywania pracy na własny rachunek, a w październiku 2017 r. przeszła na emeryturę.

20. Decyzją z dnia 29 grudnia 2017 r. PVA przyznała wnoszącej skargę rewizyjną emeryturę, przy której obliczaniu uwzględniła 14 miesięcy „okresów zastępczych" z uwagi na czas przeznaczony na wychowywanie dzieci w Zjednoczonym Królestwie i w Austrii w okresie od stycznia 1993 r. do lutego 1994 r.[5].

21. Wnosząca skargę rewizyjną odwołała się od tej decyzji, podnosząc, że jest uprawniona do wyższej emerytury, gdyż okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci w Belgii i na Węgrzech w okresie od 5 grudnia 1987 r. do 31 grudnia 1992 r. (zwane dalej „spornymi okresami przeznaczonymi na wychowywanie dzieci") również powinny były zostać uwzględnione jako „okresy zastępcze".

22. PVA wskazała, że wnosząca skargę rewizyjną nie spełnia w odniesieniu do tych okresów kryteriów ustanowionych w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009. Po pierwsze, nie wykonywała ona pracy zarobkowej bezpośrednio przed chwilą, gdy na podstawie prawa austriackiego zaczęto by uwzględniać sporne okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci. Po drugie, okresy te zostały ukończone w państwach członkowskich (mianowicie w Belgii i na Węgrzech), których ustawodawstwo przewidywało już uwzględnianie okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka.

23. Sąd pierwszej instancji, Arbeits- und Sozialgericht Wien (sąd pracy i spraw socjalnych w Wiedniu, Austria), oddalił roszczenie z tego względu, że wnosząca skargę rewizyjną nie spełniała przesłanek ustanowionych w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009. Oberlandesgericht (wyższy sąd krajowy w Wiedniu, Austria) utrzymał to orzeczenie w mocy. Wnosząca skargę rewizyjną odwołała się następnie do Oberster Gerichtshof (sądu najwyższego, Austria), w postępowaniu przed którym domaga się uwzględnienia swojego żądania.

24. Sąd odsyłający wyjaśnia, że w niniejszej sprawie zastosowanie ratione temporis mają rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009. Ponadto stwierdza on, że ponieważ wnosząca skargę rewizyjną nie wykonywała pracy najemnej ani pracy na własny rachunek w Austrii, gdy zaczęła zajmować się wychowywaniem dzieci, to w odniesieniu do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci nie są spełnione wymogi określone w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009.

25. W tym względzie sąd odsyłający zauważa, że rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009 nie mają na celu harmonizacji ani nawet zbliżenia systemów zabezpieczenia społecznego ustanowionych przez państwa członkowskie, lecz jedynie ich koordynację. Jednostki takie jak wnosząca skargę rewizyjną nie mogą zatem oczekiwać, że ich przeprowadzka z jednego państwa członkowskiego do innego państwa członkowskiego nie będzie miała żadnego wpływu na ich sytuację w dziedzinie zabezpieczenia społecznego i że właściwe organy państw członkowskich, w których pracowały, zawsze potraktują okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka ukończone w jednym lub kilku innych państwach członkowskich (w niniejszym przypadku w Belgii i na Węgrzech), jak gdyby ukończono je na ich własnym terytorium.

26. Niemniej jednak sąd ten uważa również, że okoliczności postępowania głównego przypominają okoliczności, na tle których w kontekście stosowania rozporządzenia nr 1408/71 (które zostało uchylone i zastąpione rozporządzeniami nr 883/2004 i nr 987/2009) wydano wyrok

[5] W postępowaniu przed Trybunałem PVA wyjaśniła, że przy ustalaniu prawa do świadczenia emerytalnego przysługującego wnoszącej skargę rewizyjną uwzględniła czas spędzony przez nią w Zjednoczonym Królestwie (od dnia 1 stycznia 1993 r. do dnia 8 lutego 1993 r.), ponieważ wnosząca skargę rewizyjną początkowo wskazała, iż począwszy od dnia 31 grudnia 1992 r. przebywała już w Austrii. Okres ten został zatem uwzględniony, obok pozostałych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych na terytorium Austrii, i nie zalicza się do „spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci" zdefiniowanych w pkt 21 niniejszej opinii.

Reichel-Albert [6]. Jeśliby podążyć za tokiem rozumowania przyjętym przez Trybunał w tym wyroku oraz w innych wcześniejszych wyrokach także wydanych w odniesieniu do rozporządzenia nr 1408/71 (mianowicie w wyrokach Elsen [7] i Kauer [8]), to aby ustawodawstwo austriackie miało zastosowanie do spornych okresów przeznaczonych na wychowanie dzieci, wystarczyłoby ustalenie istnienia „wystarczająco ścisłego związku" między tymi okresami a okresami ubezpieczenia z tytułu wykonywania pracy najemnej lub pracy na własny rachunek ukończonymi w tym państwie członkowskim.

27. W tym względzie sąd odsyłający podkreśla okoliczność, że choć wnosząca skargę rewizyjną nie przebywała w Austrii, gdy urodziły się jej dzieci, to jednak pracowała ona tylko w tym państwie członkowskim i tylko w nim ukończyła okresy ubezpieczenia z tytułu wykonywania pracy najemnej lub pracy na własny rachunek. Wyjaśnia on również, że ponieważ w czasie trwania spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci nadal obowiązywało rozporządzenie nr 1408/71, to – w świetle przywołanego powyżej orzecznictwa Trybunału – istnieją poważne podstawy przemawiające za zastosowaniem kryterium „wystarczająco ścisłego związku" do tych okresów. Gdyby nie było to możliwe, to po wejściu w życie art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 wnosząca skargę rewizyjną znalazłaby się faktycznie w położeniu mniej korzystnym z punktu widzenia jej interesów niż przed jego wejściem w życie. Tego rodzaju zmiana jej sytuacji prawnej nastąpiłaby na długo po ukończeniu przez nią spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci.

28. W związku z tym sąd odsyłający powziął wątpliwości co do tego, czy kwestię *zastosowania* ustawodawstwa austriackiego do spornych okresów przeznaczonych na wychowanie dzieci należy rozstrzygnąć *jedynie* w świetle art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009. Zastanawia się on, czy przepis ten może w niniejszym przypadku naruszać uzasadnione oczekiwania, jakie wnosząca skargę rewizyjną mogła wywodzić z orzecznictwa Trybunału dotyczącego stosowania rozporządzenia nr 1408/71.

29. W tej sytuacji Oberster Gerichtshof (sąd najwyższy) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1. Czy art. 44 ust. 2 [rozporządzenia nr 987/2009] należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uwzględnianiu okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka spędzonych w innych państwach członkowskich przez państwo członkowskie właściwe dla przyznania emerytury, zgodnie z którego ustawodawstwem osoba ubiegająca się o emeryturę przez cały okres swojego życia zawodowego, z wyjątkiem okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci, wykonywała pracę najemną lub pracę na własny rachunek, choćby z tego względu, że w chwili gdy zgodnie z ustawodawstwem tego państwa członkowskiego zaczęto uwzględniać okres przeznaczony na wychowywanie dziecka w odniesieniu do danego dziecka, osoba ta nie wykonywała pracy najemnej ani pracy na własny rachunek?

W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze:

2. Czy art. 44 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia [nr 987/2009] należy interpretować w ten sposób, że państwo członkowskie, które jest właściwe na podstawie tytułu II rozporządzenia nr 883/2004, generalnie nie uwzględnia okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, czy też nie uwzględnia tych okresów tylko w konkretnym przypadku?".

[6] Wyrok z dnia 19 lipca 2012 r. (C-522/10, zwany dalej „wyrokiem Reichel-Albert", EU:C:2012:475).

[7] Wyrok z dnia 23 listopada 2000 r. (C-135/99, zwany dalej „wyrokiem Elsen", EU:C:2000:647).

[8] Wyrok z dnia 7 lutego 2002 r. (C-28/00, zwany dalej „wyrokiem Kauer", EU:C:2002:82).

30. Rozpatrywany wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym z dnia 13 października 2020 r. zarejestrowano w dniu 4 listopada 2020 r. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez wnoszącą skargę rewizyjną, PVA, rządy czeski, hiszpański i austriacki oraz przez Komisję.

31. Wszystkie strony i podmioty zainteresowane, z wyjątkiem rządu czeskiego, były reprezentowane na rozprawie, która odbyła się w dniu 11 listopada 2021 r.

IV. Analiza

32. Zgodnie z art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 właściwe organy państwa członkowskiego, w którym dana osoba wykonywała pracę najemną lub pracę na własny rachunek (zwanego dalej „państwem członkowskim A") muszą na potrzeby przyznania emerytury uwzględnić okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka ukończone przez tę osobę w innym państwie członkowskim (zwanym dalej „państwem członkowskim B"), *tak jakby dziecko było wychowywane na terytorium państwa członkowskiego A* [9], o ile spełnione są następujące przesłanki:

– w ustawodawstwie państwa członkowskiego B nie bierze się pod uwagę okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka;

– zainteresowany podlegał uprzednio ustawodawstwu państwa członkowskiego A ze względu na wykonywanie pracy najemnej lub pracy na własny rachunek w tym państwie członkowskim; oraz

– zainteresowany w dalszym ciągu podlegał ustawodawstwu państwa członkowskiego A w związku z wykonywaniem takiej pracy w dniu, w którym – na podstawie ustawodawstwa tego państwa członkowskiego – zaczęto uwzględniać okres przeznaczony na wychowywanie danego dziecka [10].

33. Poprzez swoje pytania, do których będę się kolejno odnosił, sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o doprecyzowanie przedmiotowego zakresu stosowania tego przepisu w odniesieniu do dwóch kwestii.

34. Po pierwsze, zastanawia się on w istocie, czy rozwiązanie przyjęte przez Trybunał we wcześniejszym orzecznictwie (a konkretnie w wyroku Reichel-Albert) nadal znajduje zastosowanie w kontekście stosowania art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, wobec czego – nawet gdy trzecia z wyżej wymienionych przesłanek nie jest spełniona – właściwe organy państwa członkowskiego A byłyby zobowiązane, o ile istnieje „wystarczająco ścisły związek" między odnośnymi okresami wykonywania pracy najemnej lub pracy na własny rachunek ukończonymi na terytorium tego państwa a okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka ukończonymi w państwie członkowskim B, do stosowania swojego ustawodawstwa do tych okresów.

35. W szczególności zmierza on do ustalenia, czy – a jeśli tak, to w jakim zakresie – kryterium „wystarczająco ścisłego związku" wypracowane przez Trybunał w kontekście stosowania zasad ogólnych ustanowionych w rozporządzeniu nr 1408/71, które to rozporządzenie nie zawierało żadnego konkretnego przepisu dotyczącego okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka,

[9] Artykuł 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 odzwierciedla ogólną zasadę równego traktowania, która została skodyfikowana w art. 5 rozporządzenia nr 883/2004 (zob. także podobnie motyw 5 tego drugiego rozporządzenia).

[10] Na marginesie pragnę zauważyć, że w art. 44 ust. 3 rozporządzenia nr 987/2009 wyjaśniono, iż obowiązku ustanowionego w ust. 2 tego artykułu nie stosuje się, jeżeli zainteresowany podlega lub zacznie podlegać ustawodawstwu *innego* państwa członkowskiego w związku z wykonywaniem pracy najemnej lub pracy na własny rachunek.

w dalszym ciągu pozostaje istotne w sytuacji, gdy o kwestii tego, które ustawodawstwo (czyli ustawodawstwo którego państwa członkowskiego) ma zastosowanie do takich okresów, rozstrzyga bezpośrednio art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009. Pytanie to wynika z faktu, że w okolicznościach postępowania głównego wydaje się, że w odniesieniu do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci nie została spełniona trzecia przesłanka ustanowiona w tym przepisie, ponieważ wnosząca skargę rewizyjną nie wykonywała pracy najemnej ani pracy na własny rachunek w Austrii w chwili, gdy – zgodnie z ustawodawstwem austriackim – zaczęto by uwzględniać takie okresy. Niewykluczone jednak, że takie okresy spełniałyby kryterium „wystarczająco ścisłego związku" wypracowane przez Trybunał we wcześniejszym orzecznictwie.

36. Po drugie, sąd odsyłający zwraca się o wyjaśnienie w odniesieniu do pierwszej przesłanki przywołanej w pkt 32 niniejszej opinii, czy art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 znajduje zastosowanie wyłącznie w sytuacjach, w których państwo członkowskie B *co do zasady* nie przewiduje w swoim ustawodawstwie uwzględniania okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, czy też również w przypadkach, w których takie ustawodawstwo istnieje, ale czas poświęcony na wychowywanie dzieci nie jest uwzględniany przez to państwo członkowskie *w konkretnym przypadku*. W razie przyjęcia tego pierwszego podejścia prawo austriackie *nie* miałoby w każdym razie zastosowania w ramach postępowania głównego do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci, gdyby w prawie belgijskim lub węgierskim znajdował się przepis, który – *co do zasady* – umożliwiałby uwzględnienie takich okresów. Z kolei zgodnie z drugim podejściem należałoby nie tylko zbadać, czy takie przepisy istnieją, lecz również ustalić, czy w rozpatrywanej sprawie sporne okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci zostały *rzeczywiście* uwzględnione przez właściwe organy belgijskie lub węgierskie.

A. W przedmiocie pytania pierwszego

37. Analiza pytania pierwszego zostanie przeprowadzona zgodnie z poniższym schematem. Na samym początku przedstawię w zarysie kryterium „wystarczająco ścisłego związku", które zostało wypracowane przez Trybunał w orzecznictwie dotyczącym stosowania rozporządzenia nr 1408/71 (część 1). Następnie wyjaśnię, dlaczego uważam, że owo kryterium jest już pozbawione znaczenia w świetle rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 oraz, w bardziej konkretnym ujęciu, w kontekście stosowania art. 44 ust. 2 tego drugiego rozporządzenia (część 2). Na końcu poczynię kilka krótkich uwag, z których będzie wynikało, dlaczego moim zdaniem wnosząca skargę rewizyjną nie może zasadnie oczekiwać, że do jej sytuacji zastosowanie znajdzie wcześniejsze orzecznictwo Trybunału (część 3).

1. Przeszłość: wyroki Elsen, Kauer i Reichel-Albert oraz kryterium „wystarczająco ścisłego związku"

38. W okresie poprzedzającym wejście w życie rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 orzecznictwo Trybunału koncentrowało się, zgodnie z moim rozumieniem, wokół dwuetapowego podejścia, opartego na:

– zastosowaniu, w świetle ogólnych kryteriów zawartych w art. 13 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71, ustawodawstwa państwa członkowskiego A do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które zostały ukończone w państwie członkowskim B, pod warunkiem istnienia „ścisłego związku" lub „wystarczająco ścisłego związku" między tymi okresami a okresami wykonywania pracy zarobkowej ukończonymi w państwie członkowskim A (etap pierwszy); oraz na

– wynikającym z prawa pierwotnego Unii obowiązku traktowania przez takie ustawodawstwo okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które zostały ukończone w państwie członkowskim B, tak jakby te okresy ukończono w państwie członkowskim A (to znaczy równego traktowania takich okresów) (etap drugi).

39. Owo dwuetapowe podejście po raz pierwszy przedstawiono w wyroku Elsen, który dotyczył wychowywania dziecka we Francji w sytuacji, w której rodzic odpowiedzialny za jego wychowywanie pracował do chwili urodzenia tego dziecka, jak również po ukończeniu urlopu macierzyńskiego, jako pracownik przygraniczny w Niemczech, gdzie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu. W sprawie tej Trybunał ustalił, że niemieckie ustawodawstwo w dziedzinie zabezpieczenia społecznego miało zastosowanie w sytuacji U. Elsen, ponieważ można było ustalić „ścisły związek" między okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka ukończonymi przez nią we Francji a okresami, które ukończyła w Niemczech ze względu na wykonywaną przez siebie w tym państwie członkowskim działalność zawodową (etap pierwszy) [11]. Następnie Trybunał zbadał, czy to ustawodawstwo było zgodne z prawem Unii (a konkretnie z właściwymi postanowieniami traktatu), skoro przewidywało ono warunek, zgodnie z którym prawo do emerytury było w istocie uzależnione od tego, czy dzieci wychowywały się w Niemczech lub czy dało się uznać, że wychowywały się one w tym państwie (etap drugi) [12].

40. W ramach etapu pierwszego Trybunał wskazał, że – zgodnie z ogólnymi kryteriami określonymi w art. 13 ust. 2 lit. a) i b) rozporządzenia nr 1408/71 – osoba wykonująca pracę najemną lub pracę na własny rachunek na terytorium jednego z państw członkowskich podlega ustawodawstwu w dziedzinie zabezpieczenia społecznego tego państwa członkowskiego, nawet jeżeli zamieszkiwała na terytorium innego państwa członkowskiego [13]. W rozpatrywanej sprawie nie można było uznać, że U. Elsen była w Niemczech „zatrudniona najemnie" w rozumieniu tego przepisu w okresach, w których zajmowała się wychowaniem dziecka we Francji. Jednakże Trybunał ustalił, że ponieważ istniał „ścisły związek" między tymi okresami a okresami działalności zawodowej U. Elsen w Niemczech, nie można było uznać, że U. Elsen zaprzestała wszelkiej „działalności zawodowej" oraz że z tego powodu podlegała ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym zamieszkiwała (Francja). Dlatego też do ukończonych we Francji okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka zastosowanie miało prawo niemieckie [14].

41. Podobny tok rozumowania przyjęto w wyroku Kauer. W sprawie tej skarżącą była obywatelka austriacka, której troje dzieci urodziło się w Austrii. W 1970 r. skarżąca przeprowadziła się do Belgii, gdzie zajmowała się dziećmi w pełnym wymiarze czasu. We wrześniu 1975 r. powróciła do Austrii i ponownie podjęła pracę. Trybunał orzekł, że z wyroku Elsen jasno wynika, iż okoliczność, że osoba taka jak L. Kauer pracowała tylko w jednym państwie członkowskim (Austria) i podlegała ustawodawstwu tego państwa członkowskiego w chwili narodzin jej dzieci, pozwala na ustalenie istnienia „wystarczająco ścisłego związku" między tymi okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka a okresami ubezpieczenia ukończonymi w związku z wykonywaniem pracy zarobkowej w tym państwie członkowskim [15]. W związku z tym w ramach etapu pierwszego, o którym mowa w pkt 38 niniejszej opinii, Trybunał uznał, że do ukończonych przez L. Kauer w Belgii okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka zastosowanie miało prawo austriackie.

[11] W pkt 26 i 27 wyroku.

[12] W pkt 29 i nast.

[13] Ibidem, pkt 25.

[14] Ibidem, pkt 26.

[15] Zobacz wyrok Kauer, pkt 32 i nast.

42. Moim zdaniem w obu tych sprawach Trybunał doszedł do takich wniosków w rezultacie analizy dokonywanej na etapie pierwszym, z której wynikało, iż ustawodawstwem mającym zastosowanie do rozpatrywanych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka było ustawodawstwo państwa członkowskiego A (państwa członkowskiego zatrudnienia) z uwagi na to, że skarżąca albo wykonywała pracę zarobkową w tym państwie członkowskim, albo podlegała jego ustawodawstwu na innej podstawie, w związku z jej wcześniejszą pracą zarobkową, *w chwili* narodzin dziecka i rozpoczęcia się okresu(-ów) przeznaczonego(-ych) na wychowywanie dziecka. Uważam, że to właśnie ze względu na tę konkretną okoliczność Trybunał mógł stwierdzić istnienie „ścisłego związku" (wyrok Elsen) lub „wystarczająco ścisłego związku" (wyrok Kauer) między odpowiednimi okresami ubezpieczenia ukończonymi w państwie członkowskim A a okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka ukończonymi w państwie członkowskim B [16].

43. Wyrok Reichel-Albert został wydany na tle innych okoliczności faktycznych. W owej sprawie rodzic wychowujący dziecko nie podlegał ustawodawstwu państwa członkowskiego A w chwili urodzenia dziecka (lub nawet bezpośrednio przed tą chwilą). Skarżąca w postępowaniu głównym była obywatelką niemiecką, która – podobnie jak skarżące w sprawach, w których wydano wyroki Elsen i Kauer – wykonywała działalność zarobkową tylko w jednym państwie członkowskim (mianowicie w Niemczech) i która następnie przeniosła się do innego państwa członkowskiego (Belgii). Niemniej jednak, w przeciwieństwie do owych skarżących w sprawach, w których wydano wyroki Elsen i Kauer, przed urodzeniem pierwszego dziecka zamieszkiwała ona przez kilka miesięcy w Belgii, a następnie przez kilka lat sprawowała nad swoimi dziećmi opiekę domową w Belgii i nie wykonywała wówczas pracy, po czym wróciła do Niemiec, gdzie podjęła pracę zarobkową [17].

44. Trybunał, oparłszy się na kryterium „wystarczająco ścisłego związku", które zastosował w wyrokach Elsen i Kauer, stwierdził, że do sytuacji D. Reichel-Albert zastosowanie miało ustawodawstwo niemieckie, mimo że okresy, podczas których podlegała ona temu ustawodawstwu ze względu na wykonywanie działalności zarobkowej w Niemczech, nie poprzedzały bezpośrednio chwili, w której w Belgii urodziło się jej pierwsze dziecko. Wydaje się, że w szczególności dwie okoliczności miały wpływ na stwierdzenie dokonane przez Trybunał. Po pierwsze, D. Reichel-Albert pracowała i wpłacała składki wyłącznie w jednym państwie członkowskim (Niemczech), zarówno przed tymczasowym przeniesieniem miejsca pobytu do innego państwa członkowskiego (Belgii), w którym nigdy nie pracowała, jak i po takim tymczasowym przeniesieniu [18]. Po drugie, D. Reichel-Albert przeniosła się do Belgii ze względów czysto rodzinnych [19] i bezpośrednio z Niemiec, gdzie była zatrudniona jeszcze miesiąc przed przeniesieniem się.

45. Jak wskazałem już w pkt 38 niniejszej opinii, wszystkie te trzy wyroki zapadły w kontekście stosowania rozporządzenia nr 1408/71. W rozporządzeniu tym ustanowiono, w art. 13 ust. 2, ogólne zasady mające na celu rozstrzyganie kolizji norm w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, natomiast nie przewidziano w nim żadnego przepisu dotyczącego okresów

[16] Warto zauważyć, że skarżąca w sprawie, w której wydano wyrok Kauer, w rzeczywistości zaprzestała pracy i przeszła na bezrobocie w Austrii na pewien czas przed urodzeniem dzieci. Moim zdaniem powodem, dla którego Trybunał przyjął, że L. Kauer mimo to podlegała ustawodawstwu tego państwa członkowskiego w okresach, w których wychowywała dzieci w Belgii, był fakt, iż osiedliła się ona w Belgii dopiero po urodzeniu najmłodszego dziecka.

[17] Wyrok Reichel-Albert zapadł już po wejściu w życie art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, jednak Trybunał uznał, że zastosowanie ratione temporis do rozpatrywanego stanu faktycznego miał wcześniejszy instrument koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, mianowicie rozporządzenie nr 1408/71, a nie rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009.

[18] Zobacz wyrok Reichel-Albert, pkt 35.

[19] Ibidem.

przeznaczonych na wychowywanie dziecka. Konfrontowany z tą luką prawną Trybunał stwierdzał (w ramach etapu pierwszego, o którym mowa w pkt 38 niniejszej opinii), że okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka ukończone w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie, w którym dana osoba wykonywała pracę, nadal podlegają prawu tego państwa członkowskiego, o ile takie okresy są zasadniczo „wystarczająco ściśle związane" z odnośnymi „uprawniającymi do świadczeń" okresami wykonywania pracy zarobkowej, które ukończono na jego terytorium.

46. Dopiero po zakończeniu tego badania Trybunał skupiał się na odpowiednich postanowieniach traktatu dotyczących swobodnego przepływu pracowników i obywateli oraz rozważał kwestię zgodności ustawodawstwa krajowego z prawem pierwotnym Unii (etap drugi). I tak na przykład w wyroku Reichel-Albert Trybunał najpierw ustalił istnienie „wystarczająco ścisłego związku" między rozpatrywanymi zagranicznymi okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka a odnośnymi okresami ubezpieczenia z tytułu wykonywania działalności zarobkowej ukończonymi przez wnoszącą odwołanie, w związku z czym ustawodawstwo niemieckie *miało zastosowanie* do takich zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka (etap pierwszy), a dopiero później uznał, iż to ustawodawstwo jest niezgodne z art. 21 TFUE (etap drugi), skoro – jego zdaniem – D. Reichel-Albert, mimo że nigdy nie wykonywała w Belgii pracy najemnej ani pracy na własny rachunek, byłaby traktowana w sposób mniej korzystny niż wówczas, gdyby nie skorzystała z wprowadzonej traktatem swobody przemieszczania się [20].

47. Przedstawiwszy pokrótce orzecznictwo Trybunału dotyczące rozporządzenia nr 1408/71, przeanalizuję teraz, jak sytuacja wygląda obecnie, i wyjaśnię, dlaczego uważam, że kryterium „wystarczająco ścisłego związku" jest pozbawione znaczenia w postępowaniu takim jak postępowanie w niniejszej sprawie, w którym zastosowanie ma art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009.

2. Obecna sytuacja: art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 i powody przemawiające za przyjęciem, że kryterium „wystarczająco ścisłego związku" jest już pozbawione znaczenia

48. Ze względu na chronologię zdarzeń rozpatrywanych w postępowaniu głównym, które opisano w pkt 16–20 niniejszej opinii, a także w świetle daty wejścia w życie rozporządzenia nr 987/2009, jest dla mnie oczywiste, że rozporządzenie to znajduje zastosowanie ratione temporis w niniejszej sprawie [21]. Nie kwestionują tego ani sąd odsyłający, ani strony w postępowaniu głównym, ani podmioty zainteresowane. Niniejsza sprawa różni się zatem od postępowań, które doprowadziły do wydania wyroków Elsen, Kauer i Reichel-Albert, przynajmniej pod tym względem, że tamte postępowania były w całości wyłączone z zakresu stosowania ratione temporis owego rozporządzenia [22].

49. Strony w postępowaniu głównym i podmioty zainteresowane są również zgodne co do tego, że w ramach postępowania głównego wnosząca skargę rewizyjną nie może się powoływać na art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, ponieważ nie wykonywała w Austrii ani pracy najemnej, ani pracy na własny rachunek w chwili, gdy zgodnie z prawem austriackim zaczęto by uwzględniać sporne okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci. Jak wskazano w pkt 32 niniejszej opinii,

[20] Ibidem, pkt 40–42.

[21] Jak przypomniał Trybunał w wyroku Reichel-Albert (pkt 25, 26), w art. 97 rozporządzenia nr 987/2009 prawodawca Unii ustanowił, że rozporządzenie to wchodzi w życie z dniem 1 maja 2010 r. W kontekście postępowania głównego decyzja zaskarżona przez wnoszącą skargę rewizyjną została podjęta przez PVA w dniu 29 grudnia 2017 r., a więc długo po wejściu w życie rozporządzenia nr 987/2009. Rozporządzenie to miało już też zastosowanie, gdy wnosząca skargę rewizyjną wystąpiła do PVA z wnioskiem o przyznanie emerytury.

[22] Zobacz na przykład wyrok Reichel-Albert, pkt 27, 28.

trzecia przesłanka wymieniona w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 oznacza, że osobę można w dalszym ciągu uważać za „wykonującą" działalność zarobkową w państwie członkowskim A (Austrii) w chwili, gdy na podstawie ustawodawstwa tego państwa członkowskiego zaczęto by uwzględniać sporny okres przeznaczony na wychowywanie danego dziecka. W myśl prawa austriackiego chwilą tą byłby dzień 1 stycznia 1988 r.[23]. Wnosząca skargę rewizyjną nie przebywała już wówczas w Austrii od ponad roku, ponieważ podjęła dalsze studia w Zjednoczonym Królestwie, po czym osiedliła się w Belgii, gdzie urodziło się dwoje jej dzieci.

50. Sąd odsyłający zauważa, że stan faktyczny w postępowaniu głównym jest podobny do stanu faktycznego, na tle którego wydano wyrok Reichel-Albert, ponieważ również i w tamtej sprawie okres, przez który wnosząca odwołanie podlegała ustawodawstwu państwa członkowskiego A ze względu na wykonywanie pracy zarobkowej w owym państwie członkowskim, nie poprzedzał bezpośrednio narodzin jej dzieci. Zmierza on zatem do ustalenia, czy rozwiązanie wypracowane w wyroku Reichel-Albert może być zastosowane w niniejszej sprawie. Sąd odsyłający jest zdania, że gdyby owo rozwiązanie miało zastosowanie, to wnosząca skargę rewizyjną byłaby uprawniona do tego, by żądać uwzględnienia okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które ukończyła w Belgii i na Węgrzech.

51. Pragnę zauważyć, że w tym względzie Trybunałowi zaprezentowano dwa odmienne sposoby rozumowania.

52. Z jednej strony wnosząca skargę rewizyjną, popierana w tym zakresie przez Komisję i rząd czeski, utrzymuje, że Trybunał jest związany ratio decidendi zawartym w wyroku Reichel-Albert, wobec czego – w przypadkach podobnych pod względem faktycznym – o okresach przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które ukończono za granicą i które nie są objęte *materialnym* zakresem stosowania art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 (mimo że są one objęte *czasowym* zakresem stosowania owego rozporządzenia), nadal należałoby decydować na podstawie art. 21 TFUE i kryterium „wystarczająco ścisłego związku". W przeciwnym razie art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 powodowałby, że osoby ubiegające się o emeryturę byłyby traktowane mniej korzystnie niż przed wejściem w życie tego rozporządzenia. W kontekście postępowania głównego wnosząca skargę rewizyjną znalazłaby się w gorszej sytuacji finansowej tylko z tego powodu, że postanowiła wychowywać swoje dzieci w innym niż Austria państwie członkowskim. Gdyby bowiem pozostała w Austrii, to PVA byłaby zobowiązana na podstawie ustawodawstwa austriackiego do uwzględnienia takich okresów w całości.

53. Z drugiej strony PVA oraz rządy austriacki i hiszpański uważają w istocie, że wypracowane w orzecznictwie kryterium, którym posłużono się w wyroku Reichel-Albert i które opierało się na istnieniu „ścisłego związku" lub „wystarczająco ścisłego związku" między okresami działalności zarobkowej ukończonymi w państwie członkowskim A a okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka ukończonymi w państwie członkowskim B, zostało zastąpione przez kryteria określone w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, wobec czego Trybunał nie może już dłużej posługiwać się tym wcześniejszym kryterium.

54. Podzielam to drugie stanowisko.

[23] PVA wyjaśniła na rozprawie, że zgodnie z § 231 ust. 3 ASVG okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka zaczynają być uwzględniane począwszy od pierwszego pełnego miesiąca kalendarzowego następującego po dniu, w którym spełnione zostały przesłanki określone w §§ 227a lub 228a tej ustawy. Z akt sprawy wynika, że wnosząca skargę rewizyjną urodziła pierwsze dziecko w grudniu 1987 r.

55. Po pierwsze, na samym początku chciałbym zaznaczyć, że jeśli chodzi o uwzględnianie zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, art. 21 TFUE wymaga, zgodnie z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału, aby państwo członkowskie, którego ustawodawstwo znajduje zastosowanie do konkretnej sytuacji, w której dana osoba skorzystała z przysługującej jej swobody przemieszczania się i postanowiła wychowywać swoje dziecko (dzieci) w innym państwie członkowskim, traktowało taką sytuację tak, jakby miała ona miejsce na jego terytorium [24].

56. W mojej ocenie zasada ta pozostaje niezmienna na gruncie art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009. Wskazane w tym przepisie przesłanki ograniczają *jedynie* rodzaje sytuacji, w których można uznać, że ustawodawstwo państwa członkowskiego A ma zastosowanie do konkretnej sytuacji związanej z wychowywaniem dziecka za granicą [25], ale w żaden sposób nie wpływają one na obowiązki, jakie spoczywają na państwie członkowskim A w razie uznania, iż to prawo tego państwa członkowskiego znajduje zastosowanie do takiej sytuacji. W związku z tym nie należy tracić z pola widzenia faktu, że o ile dwa etapy opisane w pkt 38 niniejszej opinii są obecnie ujęte w jednym przepisie prawa, o tyle wynikające z tego przepisu obowiązki są w dalszym ciągu dwojakiego rodzaju: po pierwsze, państwo członkowskie A musi stosować swoje ustawodawstwo do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w państwie członkowskim B, jeżeli przesłanki z art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 są spełnione; oraz, po drugie, w takim przypadku, gdy zastosowanie znajduje ustawodawstwo państwa członkowskiego A, owo państwo członkowskie musi traktować te okresy tak, jakby ukończono je na jego terytorium.

57. Poczyniwszy te uwagi, mogę wskazać, jaki jest rzeczywisty problem w niniejszej sprawie. Nie chodzi o to, że wnosząca skargę rewizyjną mogłaby być traktowana mniej korzystnie na podstawie ustawodawstwa austriackiego tylko dlatego, iż mieszkała w dwóch innych państwach członkowskich wówczas, gdy wychowywała dzieci (jest oczywiste, że art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 nie dopuszcza takiej opcji) [26]. Chodzi raczej o to, że przesłanki ograniczające *możliwość zastosowania* ustawodawstwa austriackiego do jej sytuacji są zdefiniowane w tym przepisie w sposób węższy niż w wypracowanym w orzecznictwie kryterium, którym posłużono się w wyroku Reichel-Albert.

58. Po drugie, jest dla mnie jasne, że gdyby prawo Unii nakładało na państwa członkowskie szersze obowiązki stosowania ich ustawodawstw do zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka aniżeli obowiązki, które przewidziano już w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, to zawarte w tym przepisie wymogi stanowiłyby raptem jeden ze zbiorów okoliczności, w których państwo członkowskie A byłoby zobowiązane stosować swoje ustawodawstwo do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w państwie członkowskim B.

[24] Z pewnością przynajmniej tyle wynika z wyroków Elsen (pkt 33–36), Kauer (pkt 43–44) i Reichel-Albert (pkt 38–44).

[25] W porównaniu do sytuacji, które byłyby objęte kryterium „wystarczająco ścisłego związku", używanym przez Trybunał w kontekście stosowania rozporządzenia nr 1408/71.

[26] W tym względzie całkowicie zgadzam się ze stanowiskiem Komisji, która podnosi, że rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009 przyjęto w celu określenia konkretnych reguł właściwości, tak aby sprzyjać realizacji przysługującej obywatelom Unii swobody przemieszczania się, a nie ją ograniczać. Jest to niewątpliwie prawda, a Trybunał w istocie konsekwentnie utrzymuje, że to właśnie w celu zapewnienia swobodnego przepływu pracowników wykonujących pracę najemną lub pracę na własny rachunek na terytorium Unii, przyjmując jako zasadę ich równe traktowanie w odniesieniu do różnych ustawodawstw krajowych, rozporządzenie nr 1408/71, a następnie rozporządzenie nr 883/2004 ustanowiły system koordynacyjny dotyczący w szczególności określenia ustawodawstwa właściwego lub ustawodawstw właściwych w stosunku do tych pracowników (zob. wyrok z dnia 23 stycznia 2019 r., Zyla, C-272/17, EU:C:2019:49, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo).

59. Muszę przyznać, że byłbym bardziej skłonny przyjąć taką interpretację art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, gdyby *brzmienie* tego przepisu *było co najmniej w pewnym stopniu niedookreślone lub niejednoznaczne*. Tymczasem moim zdaniem przepis ten w najmniejszym stopniu nie wskazuje na to, by prawo Unii mogło nakładać na państwo członkowskie, w którym osoba ubiegająca się o emeryturę wykonywała pracę najemną lub pracę na własny rachunek, jakiekolwiek takie dodatkowe obowiązki. Jak zauważyłem w pkt 45 niniejszej opinii, kryterium „wystarczająco ścisłego związku" zostało sformułowane przez Trybunał w odniesieniu do ogólnych kryteriów określonych w rozporządzeniu nr 1408/71, a nie w odniesieniu do samego art. 21 TFUE (które to postanowienie – w wyrokach Elsen, Kauer i Reichel-Albert – uznano za źródło spoczywającego na państwie członkowskim A obowiązku traktowania zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka tak, jakby ukończono je na jego terytorium)[27]. Z uwagi na fakt, że rozporządzenie to zostało uchylone i zastąpione rozporządzeniami nr 883/2004 i nr 987/2009, zaś art. 44 ust. 2 tego drugiego rozporządzenia dotyczy właśnie tej kwestii, logiczne wydaje się stwierdzenie, iż zasady ustanowione w tym przepisie zepchnęły w cień wszelkie dotychczasowe próby określenia przez Trybunał przesłanek, których spełnienie sprawia, że ustawodawstwo państwa członkowskiego A może znaleźć zastosowanie do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które ukończono w państwie członkowskim B.

60. Oczywiście cała historia nie może się skończyć i nie kończy się w tym miejscu, ponieważ należy również rozważyć, jaki zamiar przyświecał prawodawcy w odniesieniu do art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, oraz ustalić, czy okoliczności towarzyszące jego *przyjęciu* przemawiają za taką wykładnią. W tym względzie pragnę zwrócić uwagę, że z prac przygotowawczych nad art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 wynika, iż został on wprowadzony nie tylko w celu wzięcia pod uwagę wydanych przez Trybunał wyroków Elsen i Kauer, lecz także w celu *określenia* ich zakresu[28]. Moim zdaniem można zatem od razu założyć, że prawodawca Unii dokonał *świadomego wyboru*, aby nie odwoływać się do sformułowanego przez Trybunał kryterium „ścisłego związku" lub „wystarczająco ścisłego związku", i zamiast tego opowiedział się za konkretniejszym wymogiem, przewidującym, iż osoba musi nadal podlegać ustawodawstwu państwa członkowskiego A ze względu na wykonywaną przez siebie w tym państwie członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek w chwili, gdy zgodnie z ustawodawstwem tego państwa członkowskiego zaczęto by uwzględniać okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka[29].

[27] Oczywiście nie oznacza to, że przesłanki, których spełnienie sprawia, iż ustawodawstwo danego państwa członkowskiego zaczyna mieć zastosowanie do konkretnej sytuacji transgranicznej z dziedziny zabezpieczenia społecznego, mogą, same w sobie, wprowadzać nieuzasadnione ograniczenia swobody przemieszczania się obywateli Unii. Niemniej jednak nie można pominąć faktu, że art. 21 TFUE opiera się na logice, zgodnie z którą – jak dobitnie unaocznia to jego ust. 1 – „[k]ażdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich, *z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków ustanowionych w traktatach i w środkach przyjętych w celu ich wykonania*" (podkreślenie moje). Choć tego postanowienia nie należy odczytywać jako otwartego wezwania, by prawodawca dokonywał ingerencji w podstawowe elementy owego prawa, to jednak wydaje mi się dość oczywiste, że w dziedzinie zabezpieczenia społecznego prawodawca może równie dobrze między innymi na nowo określić kryteria prawne, na podstawie których osoba, która skorzystała z przysługującej jej swobody przemieszczania się, może się domagać, aby prawo jej państwa członkowskiego pochodzenia w dalszym ciągu miało do niej zastosowanie.

[28] Zobacz motywy 12 i 14 rozporządzenia nr 987/2009. Zobacz także motyw 13 stanowiska Parlamentu Europejskiego przyjętego w pierwszym czytaniu w dniu 9 lipca 2008 r. w celu przyjęcia rozporządzenia [P6_TC1-COD(2006)0006].

[29] W pierwotnym wniosku Komisji art. 44 odbiegał najwyraźniej jeszcze bardziej od wypracowanego w orzecznictwie rozwiązania, które przyjęto w wyrokach Elsen i Kauer, ponieważ sformułowano go w następujący sposób: „Nie naruszając kompetencji państw członkowskich wynikających z przepisów rozdziału II rozporządzenia (WE) nr 883/2004, instytucja danego państwa członkowskiego, na terytorium którego osoba uprawniona *zamieszkiwała najdłużej w ciągu dwunastu miesięcy od chwili narodzin dziecka*, bierze pod uwagę okresy przeznaczone na wychowanie dziecka w innym państwie członkowskim, o ile ustawodawstwo innego państwa członkowskiego nie stosuje się do tej osoby ze względu na wykonywanie pracy zawodowej lub prowadzenie działalności na własny rachunek" (podkreślenie moje) {zob. wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego [COM(2006) 16 wersja ostateczna]}.

61. Chciałbym też dodać, że wydaje się, iż prawodawca Unii w wielu innych przepisach rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 nie tylko odzwierciedlił, ale także doprecyzował orzecznictwo Trybunału rozwinięte w kontekście stosowania rozporządzenia nr 1408/71 (a w niektórych przypadkach być może nawet odszedł od tego orzecznictwa) [30]. Powiedziałbym, że tyle właśnie wynika z motywu 3 rozporządzenia nr 883/2004, w którym potwierdzono przyświecającą prawodawcy wolę unowocześnienia i uproszczenia przepisów rozporządzenia nr 1408/71, skoro stało się ono bardziej skomplikowane i nadmiernie rozbudowane, gdyż było przy licznych okazjach zmieniane i aktualizowane w celu uwzględnienia w szczególności różnych wyroków Trybunału.

62. Z racji tego, że rozporządzenie nr 987/2009 jest późniejsze niż wyroki Elsen i Kauer (choć nie jest ono późniejsze niż wyrok Reichel-Albert), prawodawca mógłby, gdyby miał ku temu wolę, zredagować jego art. 44 ust. 2 tak, by w sposób pełny i wyraźny uwzględnić wykładnię dokonaną przez Trybunał w tych dwóch pierwszych orzeczeniach. Nie uczynił on tego jednak. W tych okolicznościach należy stwierdzić, że brak w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 wyraźnego odniesienia do kryterium „ścisłego związku" lub „wystarczająco ścisłego związku" świadczy o tym, iż prawodawca celowo zamierzał ograniczyć stosowanie ratio decidendi zawartego w wyrokach Elsen i Kauer oraz przewidział jedynie, że ustawodawstwo państwa członkowskiego A może znaleźć zastosowanie do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w państwie członkowskim B w przypadku spełnienia przesłanek, które wyraźnie wymieniono w tym przepisie.

63. Zgadzam się z Komisją, że prawodawca w chwili przyjmowania art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 nie mógł przewidzieć, iż Trybunał w wyroku Reichel-Albert rozszerzy zakres stosowania kryterium „wystarczająco ścisłego związku". Gdyby ów wyrok ogłoszono przed przyjęciem tego przepisu, to być może prawodawca zredagowałby go w inny sposób. Niemniej jednak spekulowanie na ten temat nie należy do Trybunału. Jako że w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 prawodawca wyraźnie odniósł się do kwestii uwzględniania zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, wszelkie zmiany dotyczące przesłanek określających, kiedy państwo członkowskie A jest zobowiązane stosować swoje ustawodawstwo do takich okresów, muszą moim zdaniem od tego czasu również być dokonywane z inicjatywy prawodawcy.

64. Po trzecie, dokładniejsza analiza *celu* rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 utwierdza mnie w przekonaniu, że należy oprzeć się pokusie uzupełniania przewidzianych obecnie w art. 44 ust. 2 tego drugiego rozporządzenia obowiązków zestawem niepisanych zasad opartych na orzecznictwie. Jak wynika z art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004, jedną z podstawowych zasad systemu koordynacji krajowych systemów zabezpieczenia społecznego jest ta, zgodnie z którą zastosowanie ma mieć ustawodawstwo *jednego* państwa członkowskiego [31]. W tym kontekście art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 przewiduje wyjątek od zawartych w tytule II rozporządzenia nr 883/2004 reguł właściwości w celu uczynienia państwa członkowskiego, które nie jest już właściwe na podstawie tych reguł, odpowiedzialnym za uwzględnienie okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w innych państwach członkowskich [32].

[30] Zobacz na przykład tok rozumowania przyjęty przez Trybunał w wyroku z dnia 11 kwietnia 2013 r., Jeltes i in. (C-443/11, EU:C:2013:224, pkt 32). Sprawa, w której zapadł ów wyrok, dotyczyła wykładni art. 65 rozporządzenia nr 883/2004 i kwestii tego, czy ten przepis miał na celu odzwierciedlenie orzecznictwa Trybunału odnoszącego się do uprzednio obowiązującego przepisu (mianowicie art. 71 rozporządzenia nr 1408/71), czy też odejście od tego orzecznictwa.

[31] Aby zapoznać się z ogólnymi wyjaśnieniami na temat norm kolizyjnych zawartych w rozporządzeniach nr 883/2004 i nr 987/2009, zob. J.P. Lhernould, New rules on conflicts: regulations 883/2004 and 987/2009, *ERA Forum*, Vol. 12, 2011, s. 25–38.

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

65. Moim zdaniem zakres takiego wyjątku musi być wyznaczony w sposób wystarczająco jasny. Trybunał konsekwentnie wskazuje, że przepisy tytułu II rozporządzenia nr 883/2004 stanowią *kompletny* i jednolity system norm kolizyjnych, które mają na celu z jednej strony zapewnienie, by osoby objęte zakresem zastosowania owego rozporządzenia nie były pozbawione ochrony w dziedzinie zabezpieczenia społecznego z uwagi na to, iż nie miałoby do nich zastosowania żadne ustawodawstwo, a z drugiej strony uniknięcie jednoczesnego stosowania kilku ustawodawstw krajowych i mogących z tego wyniknąć komplikacji[33]. Artykuł 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 jest w pewnym sensie przepisem wyjątkowym, ponieważ zawarta w nim norma kompetencyjna – w myśl której państwo członkowskie A ma stosować swoje ustawodawstwo do zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka – w żaden sposób nie wyklucza, że w rezultacie zastosowania kryteriów ustanowionych w tytule II rozporządzenia nr 883/2004 może okazać się, iż to państwo członkowskie B jest państwem członkowskim, którego ustawodawstwo ma w pozostałym zakresie zastosowanie do danej osoby. W konsekwencji ważne jest, aby właściwe organy państwa członkowskiego A były w stanie *w pełni* zrozumieć przesłanki, których spełnienie sprawia, że jego ustawodawstwo stosuje się do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych przez osobę, która – w odpowiednim czasie – nie wykonywała ani „pracy najemnej", ani „pracy na własny rachunek" w tym państwie członkowskim [art. 11 ust. 3 lit. a) rozporządzenia nr 883/2004)] ani też nie miała miejsca zamieszkania na jego terytorium [art. 11 ust. 3 lit. e) tego rozporządzenia]. Gdyby w odniesieniu do takich obowiązków można było powziąć jakiekolwiek wątpliwości, zagroziłoby to nieuchronnie skuteczności (effet utile) art. 44 ust. 2.

66. W przeciwieństwie do wnoszącej skargę rewizyjną oraz Komisji uważam, że z całości powyższych rozważań wynika, iż w kontekście stosowania art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 państwo członkowskie nie jest zobowiązane do stosowania swojego ustawodawstwa do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które ukończono w jednym lub kilku innych państwach członkowskich, tylko z tego powodu, że te okresy są „ściśle związane" z okresami ubezpieczenia ukończonymi uprzednio na jego terytorium. Ma ono taki obowiązek jedynie wówczas, gdy spełnione są wszystkie wymienione w tym przepisie przesłanki, które przypomniałem w pkt 32 niniejszej opinii.

67. Tytułem uwagi końcowej chciałbym podkreślić, że w mojej ocenie skutki ekonomiczne wynikające z zastosowania w kontekście postępowania głównego prawa austriackiego, belgijskiego lub węgierskiego do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci nie powinny mieć żadnego wpływu na odpowiedź, jakiej należy udzielić na pytanie pierwsze. Wydaje mi się, że kwestia tego, czy wnosząca skargę rewizyjną znalazłaby się (czy też nie) w gorszej sytuacji finansowej wskutek zastosowania do jej sytuacji prawa materialnego państwa członkowskiego B, a nie państwa członkowskiego A, nie może wpływać na ocenę Trybunału. Prawo wskazane jako właściwe w odniesieniu do zagranicznych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka w niektórych przypadkach może wywierać korzystny wpływ na sytuację osoby zainteresowanej, podczas gdy w innych przypadkach może ono być dla niej niekorzystne.

68. Pragnę w tym względzie przypomnieć, że prawo pierwotne Unii nie gwarantuje pracownikowi, iż przeniesienie się do państwa członkowskiego innego niż państwo członkowskie jego pochodzenia w żaden sposób nie odbije się na jego sytuacji w zakresie zabezpieczenia społecznego, gdyż z uwagi na rozbieżności między systemami i ustawodawstwami państw

[33] Zobacz podobnie wyrok z dnia 5 marca 2020 r., Pensionsversicherungsanstalt (Świadczenie rehabilitacyjne) (C-135/19, EU:C:2020:177, pkt 46). Niekiedy podnosi się, że system koordynacji ustanowiony w tytule II rozporządzenia nr 883/2004 ma *skutek wyłączający*, ponieważ zastosowania nie może znaleźć żadne ustawodawstwo inne niż to, które określono na jego podstawie. W tym względzie zob. Y. Jorens, F. Van Overmeiren, General Principles of Coordination in Regulation 883/2004, *European Journal of Social Security*, Vol. 11, 2009, s. 72.

członkowskich w tej dziedzinie takie przeniesienie się może się okazać dla zainteresowanego bardziej lub mniej korzystne [34]. W tym kontekście rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009 nie mają na celu harmonizacji ani nawet zbliżenia systemów zabezpieczenia społecznego, lecz jedynie ustanowienie systemu koordynacji umożliwiającego między innymi określenie ustawodawstwa mającego zastosowanie do pracowników najemnych, którzy korzystają w różnych okolicznościach z przysługującego im prawa do swobodnego przemieszczania się [35]. Okoliczność, że skorzystanie ze swobody przemieszczania się może mieć w zależności od przypadku mniej lub bardziej korzystne skutki dla osoby zainteresowanej, stanowi bezpośrednią konsekwencję decyzji o utrzymaniu zróżnicowania ustawodawstw państw członkowskich [36].

3. Wnosząca skargę rewizyjną nie mogła zasadnie oczekiwać, że jej sytuacja będzie podlegała wcześniejszemu orzecznictwu Trybunału

69. Przedstawiwszy powody, dla których uważam, że wypracowane w orzecznictwie i przyjęte w wyroku Reichel-Albert rozwiązanie nie może być zastosowane w niniejszej sprawie, chciałbym – dla pełności wywodu – odnieść się do wysuniętego przez wnoszącą skargę rewizyjną argumentu, zgodnie z którym zasadnie oczekiwała ona, iż prawo austriackie będzie miało zastosowanie do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci, ponieważ ukończyła ona te okresy na długo przed wejściem w życie rozporządzenia nr 987/2009 i spełniałaby podówczas kryterium „ścisłego związku” lub „wystarczająco ścisłego związku” przedstawione w wyrokach Kauer i Elsen.

70. W odpowiedzi na ten argument PVA i rząd austriacki podnoszą, że w ramach postępowania głównego wnosząca skargę rewizyjną nie mogła żywić takich uzasadnionych oczekiwań. Po pierwsze, gdy przeprowadzała się do Belgii i na Węgry, Austria nie była państwem członkowskim, a wyroki Kauer i Elsen jeszcze nie zapadły. Po drugie, wnosząca skargę rewizyjną nie nabyła żadnego prawa w odniesieniu do takich okresów przed złożeniem wniosku o przyznanie emerytury, co miało miejsce w 2017 r.

71. Zgadzam się z PVA i z rządem austriackim, że gdy wnosząca skargę rewizyjną przeniosła się w 1987 r. do Belgii, a następnie w 1991 r. na Węgry, nie mogła sądzić, iż wykonuje prawo do swobodnego przemieszczania się przysługujące jej na podstawie art. 21 TFUE i że wskutek tego może być uprawniona do tego, by okresy ukończone przez nią w tych innych państwach członkowskich były traktowane przez PVA tak, jakby ukończono je na terytorium Austrii. Na mocy art. 2 Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Austrii, Republiki Finlandii i Królestwa Szwecji oraz dostosowań w Traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej [37] postanowienia traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez instytucje przed dniem przystąpienia nie były wiążące dla Austrii do dnia 1 stycznia 1995 r.

[34] Zobacz wyrok z dnia 23 stycznia 2019 r., Zyla (C-272/17, EU:C:2019:49, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo).

[35] Zobacz motyw 1 rozporządzenia nr 883/2004. Ustanowiony w nim system norm kolizyjnych skutkuje pozbawieniem ustawodawcy każdego państwa członkowskiego *jedynie* uprawnienia do określania według własnego uznania zakresu i przesłanek stosowania swojego ustawodawstwa krajowego w odniesieniu do osób podlegających temu ustawodawstwu oraz w odniesieniu do terytorium, na którym przepisy krajowe mają charakter wiążący (zob. wyrok z dnia 23 stycznia 2019 r., Zyla, C-272/17, EU:C:2019:49, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo). Zgodnie z art. 48 TFUE w pozostałym zakresie nie narusza on kompetencji przysługującej w tej dziedzinie państwom członkowskim, o ile działają one zgodnie z prawem Unii, w szczególności zaś zgodnie z celem tych rozporządzeń oraz z postanowieniami TFUE dotyczącymi swobodnego przepływu osób.

[36] Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego N. Jääskinena w sprawie Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114, pkt 43, 45, 46).

[37] Dz.U. 1994, C 241, s. 9; Dz.U. 1995, L 1, s. 1.

72. Gdybyśmy jednak zakończyli analizę w tym miejscu, to pominęlibyśmy fakt, że jeśli chodzi o sprawy dotyczące emerytur, stosowną datą pozwalającą ustalić, które uregulowania mają zastosowanie ratione temporis, jest data wystąpienia przez daną osobę z wnioskiem o przyznanie emerytury. W przypadku wnoszącej skargę rewizyjną ową kluczową datą jest dzień 11 października 2017 r. Austria rzeczywiście należała wówczas do Unii Europejskiej.

73. Z wyroku Kauer jasno wynika, że w takich okolicznościach ustalenia prawa wnoszącej skargę rewizyjną do świadczenia emerytalnego, *nawet na podstawie okresów ubezpieczenia ukończonych przed przystąpieniem Austrii do Unii*, organy austriackie dokonują zgodnie z prawem Unii, w szczególności zaś zgodnie z postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego przepływu pracowników lub przysługującej każdemu obywatelowi Unii swobody przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich [38]. Sprawa w postępowaniu głównym nie dotyczy uznawania uprawnień, które miały zostały nabyte na podstawie prawa Unii przed przystąpieniem Austrii, lecz raczej kwestii tego, czy odmowa uwzględnienia przez PVA w grudniu 2017 r. spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci nastąpiła z naruszeniem przepisów Unii, które *wówczas* obowiązywały już Austrię [39].

74. Wyjaśniwszy powyższą kwestię, pozostaję zdania, że wbrew temu, co twierdzi wnosząca skargę rewizyjną, nie mogła ona zasadnie oczekiwać, że kwestia tego, czy ustawodawstwo austriackie *ma zastosowanie* do takich okresów, zostanie rozstrzygnięta raczej przy uwzględnieniu kryterium „ścisłego związku" lub „wystarczająco ścisłego związku" przedstawionego w wyrokach Elsen i Kauer (w odniesieniu do przesłanek zawartych w rozporządzeniu nr 1408/71) niż zasad przewidzianych w rozporządzeniach nr 883/2004 i nr 987/2009.

75. W tym względzie pragnę przypomnieć, że Trybunał konsekwentnie wskazuje, iż zakres stosowania zasady uzasadnionych oczekiwań nie może być rozszerzony na tyle, „żeby w sposób ogólny wykluczyć zastosowanie nowego przepisu do przyszłych skutków stanu faktycznego powstałego w czasie obowiązywania przepisu starego" [40]. W celu zapewnienia ochrony zasady uzasadnionych oczekiwań przepisy materialnego prawa Unii należy natomiast interpretować jako dotyczące „sytuacji zaistniałych przed ich wejściem w życie" jedynie w wypadku, gdy „z ich brzmienia, celu lub systematyki jasno wynika, że należy im przypisać taki skutek" [41].

[38] Zobacz wyrok Kauer, pkt 45. Przypominam, że w tej sprawie Trybunał uznał, iż przepisy krajowe będące przedmiotem postępowania wprowadzały odmienne traktowanie, ponieważ uwzględnienie okresów przeznaczonych na wychowanie dziecka w innym państwie członkowskim (Belgii) uzależniały od pobierania zasiłku macierzyńskiego lub innych odpowiadających mu zasiłków zgodnie z austriackim ustawodawstwem federalnym. Jak w innej sprawie argumentowała rzecznik generalna E. Sharpston, Trybunał był gotowy przyznać w sposób dorozumiany, że L. Kauer korzystała z gwarantowanej prawem Unii swobody przemieszczania się, mimo iż to „przemieszczanie się" miało miejsce przed przystąpieniem Austrii do Unii Europejskiej (zob. opinia w sprawie Wieland i Rothwangl, C-465/14, EU:C:2016:77, pkt 50, 51).

[39] Zobacz analogicznie wyrok z dnia 30 listopada 2000 r., Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, pkt 53, 54). W swojej opinii w tej sprawie (C-195/98, EU:C:2000:50, pkt 147) rzecznik generalny F.G. Jacobs zauważył – moim zdaniem słusznie – że przyjęcie odmiennego wniosku skutkowałoby postawieniem, wbrew zasadom logiki, pracowników migrujących zamierzających pracować w „nowym państwie członkowskim" lub opuścić to państwo, aby pracować w „starym państwie członkowskim", w mniej korzystnej sytuacji niż pracowników przemieszczających się w obrębie obszaru złożonego ze „starych państw członkowskich".

[40] Zobacz na przykład wyroki: z dnia 16 maja 1979 r., Tomadini (84/78, EU:C:1979:129, pkt 21); z dnia 6 października 2015 r., Komisja/Andersen (C-303/13 P, EU:C:2015:647, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo).

[41] Zobacz wyrok z dnia 6 października 2015 r., Komisja/Andersen (C-303/13 P, EU:C:2015:647, pkt 50). Zobacz także streszczenie tego orzecznictwa zaprezentowane przez rzecznika generalnego M. Bobeka w opinii w sprawie E.B. (C-258/17, EU:C:2018:663, pkt 47). Na marginesie pragnę zauważyć, że w pkt 48 tej opinii rzecznik generalny M. Bobek uznał, iż takie samo podejście obowiązuje też w kontekście przystąpienia nowego państwa członkowskiego do Unii Europejskiej w związku z krajowym zastosowaniem (nowych) przepisów prawa Unii: przeszłe okoliczności faktyczne (to jest okoliczności faktyczne sprzed przystąpienia) mogą być uwzględniane, jeśli mają znaczenie dla sprawy i wymagają (nowej) oceny w procesie stosowania nowego przepisu (nowych przepisów) po przystąpieniu.

76. W niniejszej sprawie data wejścia w życie rozporządzeń nr 883/2004 i nr 987/2009 (1 maja 2010 r.) nie oznacza, że na potrzeby obliczenia emerytury przysługującej wnoszącej skargę rewizyjną w postępowaniu głównym sporne okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci muszą podlegać regulacji poprzednio obowiązującego rozporządzenia, mianowicie rozporządzenia nr 1408/71. Tyle przynajmniej wynika z art. 87 ust. 2 rozporządzenia nr 883/2004, który ma zastosowanie również do rozporządzenia nr 987/2009 na podstawie jego art. 93 i który stanowi zasadniczo, że każdy odpowiedni okres ukończony przed wejściem w życie rozporządzenia nr 883/2004 w danym państwie członkowskim jest uwzględniany dla celów ustalenia praw nabywanych na podstawie przepisów tego aktu prawnego [42].

77. Moim zdaniem z przepisu tego jasno wynika, że w postępowaniu głównym wnosząca skargę rewizyjną nie mogła zasadnie oczekiwać, iż jej przeszła sytuacja będzie podlegała rozporządzeniu nr 1408/71 oraz wydanemu w odniesieniu do niego orzecznictwu. W związku z tym, skoro sporne okresy przeznaczone na wychowywanie dzieci miały miejsce przed wejściem w życie rozporządzenia nr 987/2009, kwestię tego, które ustawodawstwo (czyli ustawodawstwo którego państwa członkowskiego) powinno mieć zastosowanie do takich okresów, należy rozstrzygnąć *wyłącznie* na podstawie art. 44 ust. 2 owego rozporządzenia.

4. Wniosek w przedmiocie pytania pierwszego

78. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by na pytanie pierwsze odpowiedział następująco: w sytuacji, w której rozporządzenie nr 987/2009 znajduje zastosowanie ratione temporis, prawo Unii nie zobowiązuje państwa członkowskiego, na którego terytorium osoba wykonywała pracę najemną lub pracę na własny rachunek, do uwzględnienia okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka ukończonego przez tę osobę w innym państwie członkowskim, tak jakby dziecko było wychowywane na jego terytorium, chyba że w rozpatrywanej sytuacji spełnione są wszystkie przesłanki przewidziane w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009.

79. Jeżeliby – przeciwnie do odpowiedzi, której proponuję udzielić – Trybunał uznał, że wypracowane w orzecznictwie rozwiązanie, które przyjęto w wyroku Reichel-Albert, w dalszym ciągu ma zastosowanie w ramach postępowania głównego, wobec czego Austria musi stosować swoje ustawodawstwo do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, które ukończono w innych państwach członkowskich, nawet jeśli nie mieszczą się one całkowicie w zakresie art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, to pragnę dodać, iż moim zdaniem jest to możliwe jedynie wówczas, gdy spełnione są dwa warunki.

80. Po pierwsze, jak wskazałem w poprzednich częściach niniejszej opinii, musiałby istnieć „wystarczająco ścisły" związek między okresami przeznaczonymi na wychowywanie dziecka ukończonymi w państwie członkowskim B a okresami ubezpieczenia ukończonymi przez osobę ubiegającą się o emeryturę w państwie członkowskim A. Jak słusznie sugeruje Komisja, taki związek może istnieć tylko wtedy, gdy wnioskodawca wykaże co najmniej, iż państwo członkowskie A było ostatnim państwem członkowskim, w którym wykonywał on pracę przed rozpoczęciem wychowywania dziecka (dzieci). Nawet jednak w takim przypadku należy jeszcze ocenić, czy tego rodzaju związek jest „wystarczająco ścisły".

[42] Z drugiej strony art. 87 ust. 5 rozporządzenia nr 883/2004 przewiduje, że „[p]rawa osób, które przed datą wejścia w życie niniejszego rozporządzenia w zainteresowanym państwie członkowskim uzyskały emeryturę lub rentę, mogą zostać ponownie rozpatrzone *na ich wniosek*, na podstawie przepisów niniejszego rozporządzenia" (podkreślenie moje).

81. W tym względzie PVA zauważyła – moim zdaniem prawidłowo – że sytuacja wnoszącej skargę rewizyjną w postępowaniu głównym różni się w pewnym stopniu od sytuacji D. Reichel-Albert, którą rozpatrywano w wyroku zapadłym w jej sprawie. W wyroku Reichel-Albert Trybunał zdawał się przywiązywać dużą wagę do faktu, że w chwili narodzin swojego pierwszego dziecka D. Reichel-Albert tymczasowo przestała pracować i *ze względów czysto rodzinnych* przeniosła swoje miejsce pobytu do Belgii [43]. Co się tyczy postępowania głównego, wnosząca skargę rewizyjną wyjechała z Austrii w 1987 r., ponieważ zamierzała podjąć studia w Zjednoczonym Królestwie. Można argumentować, że ten przejściowy okres pobierania dalszej nauki sprawia, iż związek między okresem ubezpieczenia wnoszącej skargę rewizyjną w Austrii przed urodzeniem dzieci a spornymi okresami przeznaczonymi na wychowywanie dzieci w Belgii i na Węgrzech jest luźniejszy niż związek analizowany w wyroku Reichel-Albert [44].

82. Po drugie, osoba ubiegającą się o emeryturę musiałaby również dowieść, że gdyby pozostała w państwie członkowskim A (w niniejszym przypadku w Austrii), to czas poświęcony na wychowywanie dzieci zostałby wzięty pod uwagę. Innymi słowy – wnioskodawca byłby obowiązany wykazać, że wskutek przeprowadzki do innego państwa członkowskiego i ustanowienia tam miejsca pobytu faktycznie znajduje się on obecnie w gorszej sytuacji niż wówczas, gdyby po prostu pozostał w państwie członkowskim A.

B. W przedmiocie pytania drugiego

83. Pytanie drugie opiera się na odpowiedzi, jakiej Trybunał ma udzielić na pytanie pierwsze. Poprzez to pytanie sąd odsyłający zwraca się o wyjaśnienie, czy art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 zobowiązuje państwo członkowskie A do stosowania swojego ustawodawstwa jedynie w sytuacjach, w których brak jest przepisów dotyczących ukończonych okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka w państwie członkowskim B, czy też może również w tych przypadkach, w których takie przepisy istnieją w państwie członkowskim B, ale czas poświęcony na wychowywanie dziecka nie zostaje uwzględniony przez to państwo członkowskie w konkretnym przypadku. Sąd odsyłający zadaje to pytanie w szczególności w związku z opinią rzecznika generalnego N. Jääskinena w sprawie Reichel-Albert [45]. W tej sprawie rzecznik generalny N. Jääskinen bronił tezy, zgodnie z którą art. 44 ust. 2 nie będzie miał zastosowania, jeżeli państwo członkowskie B daje *możliwość* uwzględnienia takich okresów. Jego zdaniem nie ma znaczenia, że in concreto ta korzyść nie zostanie przyznana osobie zainteresowanej ze względu na jej osobistą sytuację [46].

84. Nie dostrzegam żadnego powodu, dla którego Trybunał miałby dojść do odmiennego wniosku w niniejszej sprawie. Jak wskazano w pkt 56 niniejszej opinii, art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 przewiduje obowiązek dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, państwo członkowskie A musi stosować swoje ustawodawstwo do okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w państwie członkowskim B, jeżeli spełnione są przesłanki

[43] Zobacz wyrok Reichel-Albert, pkt 35, 45, a także sentencja.

[44] Moim zdaniem ten argument jest bardziej przekonujący niż argument, za którym opowiada się rząd hiszpański. Zdaniem tego rządu czynnikiem odróżniającym sprawę, w której wydano wyrok Reichel-Albert, od niniejszej sprawy, jest fakt, że D. Reichel-Albert – inaczej niż wnosząca skargę rewizyjną w postępowaniu głównym – w dalszym ciągu otrzymywała świadczenia z tytułu bezrobocia po zakończeniu pracy w Niemczech. Nie sądzę, aby sama ta okoliczność miała powodować różnicę w odniesieniu do relacji między tymi dwiema sytuacjami. Jest prawdą, że w stanie faktycznym analizowanym w wyroku Reichel-Albert skarżąca była bezrobotna począwszy od dnia 30 czerwca 1980 r. i pobierała do października 1980 r. zasiłek dla bezrobotnych wypłacany przez Niemcy, natomiast osiedliła się w Belgii w lipcu 1980 r. (kiedy to nadal otrzymywała ów zasiłek). Nie zmienia to jednak faktu, że zaczęła ona wychowywać dzieci dopiero w dniu 25 maja 1981 r., a więc kilka miesięcy po zaprzestaniu otrzymywania tego zasiłku.

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

[46] Zobacz pkt 67 tej opinii.

wymienione w tym przepisie. Wśród tych przesłanek znajduje się wymóg przewidujący, że w ustawodawstwie państwa członkowskiego B nie bierze się pod uwagę okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka. Po drugie, jeżeli zastosowanie znajduje ustawodawstwo państwa członkowskiego A, to owo państwo członkowskie musi uwzględniać te okresy tak, jakby ukończono je na jego terytorium.

85. Przyznaję, że sformułowania użyte w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 są nieco niejednoznaczne, ponieważ wymóg odnoszący się do uwzględniania danego okresu przeznaczonego na wychowywanie dzieci przez państwo członkowskie B brzmi następująco: „[w] przypadku gdy w ustawodawstwie [państwa członkowskiego B] […] nie bierze się pod uwagę okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka […]”. Jak wyjaśnia sąd odsyłający, może to oznaczać, że taki okres nie jest uwzględniany przez państwo członkowskie B albo *co do zasady*, ponieważ w jego ustawodawstwie w ogóle nie przewidziano przepisów dotyczących okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, albo *w konkretnym przypadku*, ponieważ w danej sprawie na podstawie ustawodawstwa państwa członkowskiego B w sytuacji zainteresowanej osoby nie może nastąpić uznanie takiego okresu.

86. Istnieją dwa powody, które skłaniają mnie do tego, by nie podążać za drugą z tych interpretacji.

87. Po pierwsze, nadmiernie uciążliwe i niepraktyczne byłoby zobowiązanie organów państwa członkowskiego A do merytorycznego badania wniosku w świetle ustawodawstwa innego państwa członkowskiego (państwa członkowskiego B) w celu ustalenia, czy ustawodawstwo państwa członkowskiego A znajduje zastosowanie do sytuacji wnioskodawcy. Po drugie, tego rodzaju wykładnia przesłanek ustanowionych w art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 potencjalnie prowadziłaby do sytuacji, w których osoba mogłaby najpierw utrzymywać wobec organów państwa członkowskiego B, że jest uprawniona do tego, aby ukończone w tym państwie członkowskim okresy przeznaczone na wychowywanie dziecka zostały uwzględnione na podstawie jego ustawodawstwa, a następnie – w razie nieuwzględnienia takiego żądania – zwrócić się do właściwych organów państwa członkowskiego A i twierdzić, że ponieważ jej żądanie zgłoszone organom państwa członkowskiego B nie zostało uwzględnione, to art. 44 ust. 2 owego rozporządzenia oznacza, że w jej sytuacji może mieć zastosowanie ustawodawstwo państwa członkowskiego A.

88. Moim zdaniem przepis ten *nie został* przyjęty po to, by osoby ubiegające się o emeryturę mogły próbować szczęścia w postępowaniach przed organami dwóch różnych państw członkowskich w celu uwzględnienia jednego i tego samego okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka. Jak wskazano w pkt 64 niniejszej opinii, art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 przewiduje wyjątek od zawartych w tytule II rozporządzenia nr 883/2004 reguł właściwości w celu uczynienia państwa członkowskiego, które nie jest już właściwe na podstawie tych reguł (państwa członkowskiego A), odpowiedzialnym za uwzględnienie okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka ukończonych w innym państwie członkowskim (państwie członkowskim B). Przepis ten nie zmierza do tego, by okazało się, że do tego samego okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka ma zastosowanie ustawodawstwo zarówno państwa członkowskiego A, jak i państwa członkowskiego B, lecz raczej do tego, by jeżeli w państwie członkowskim B brak jest przepisów przewidujących *w sposób ogólny* uwzględnianie okresów przeznaczonych na wychowywanie dziecka, państwo członkowskie A mogło być zobowiązane do zastosowania swojego ustawodawstwa w konkretnej sytuacji.

89. Z powyższego wynika moim zdaniem, że art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 należy interpretować w ten sposób, iż państwo członkowskie A nie jest zobowiązane do stosowania swojego ustawodawstwa do konkretnego okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka w okolicznościach, w których państwo członkowskie B (państwo członkowskie właściwe na podstawie tytułu II rozporządzenia nr 883/2004) przewiduje, *co do zasady*, uwzględnianie takiego okresu. W związku z tym jeżeli w Belgii i na Węgrzech obowiązywała (w październiku 2017 r.) ogólna norma lub ogólny przepis, które umożliwiały uwzględnienie czasu poświęconego na wychowywanie dziecka – co musi zostać ustalone przez sąd odsyłający – to w ramach postępowania głównego PVA *nie* będzie zobowiązana do stosowania ustawodawstwa austriackiego do spornych okresów przeznaczonych na wychowywanie dzieci.

V. Wnioski

90. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by na pytania przedstawione przez Oberster Gerichtshof (sąd najwyższy, Austria) odpowiedział następująco:

– W sytuacji, w której rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego znajduje zastosowanie ratione temporis, prawo Unii nie zobowiązuje państwa członkowskiego, na którego terytorium osoba wykonywała pracę najemną lub pracę na własny rachunek, do uwzględnienia okresu przeznaczonego na wychowywanie dziecka ukończonego przez tę osobę w innym państwie członkowskim, tak jakby dziecko było wychowywane na jego terytorium, chyba że w rozpatrywanej sytuacji spełnione są wszystkie przesłanki przewidziane w art. 44 ust. 2 owego rozporządzenia.

– Okoliczność, że w państwie członkowskim właściwym na podstawie tytułu II rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego taki okres jest brany pod uwagę przez prawo, ale nie jest uwzględniany in concreto w danej sytuacji, nie ma sama w sobie wpływu na wykładnię art. 44 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009.