JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
NIILO JÄÄSKINEN
1 päivänä maaliskuuta 2012 [1]

Asia C-522/10

Doris Reichel-Albert
vastaan
Deutsche Rentenversicherung Nordbayern

(Sozialgericht Würzburgin (Saksa) esittämä ennakkoratkaisupyyntö)

Siirtotyöläisten sosiaaliturva — Sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittaminen — Asetuksen (EY) N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä annetun asetuksen (EY) N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohta — Vanhuuseläkettä koskevan oikeuden tutkiminen — Lastenhoitokausien huomioon ottaminen — Toisessa jäsenvaltiossa täyttyneet kaudet — Huomioon ottamisen edellytykset — Asetuksen (EY) N:o 883/2004 5 artikla — Tosiseikkojen rinnastamista koskeva periaate

I Johdanto

1. Sozialgericht Würzburg (Saksa) pyytää unionin tuomioistuinta tulkitsemaan sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta annetun asetuksen (EY) N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä 16.9.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 987/2009 [2] 44 artiklan 2 kohtaa asiassa, jossa asianosaisina ovat Saksan kansalainen Doris Reichel-Albert, jonka lapset syntyivät Belgiassa ja joka hoiti näitä siellä, ja lakisääteisestä vanhuuseläkevakuutuksesta Saksassa huolehtiva laitos Deutsche Rentenversicherung Nordbayern (jäljempänä DRN).

2. Ennakkoratkaisupyyntö koskee tarkemmin sanottuna sitä, millä edellytyksillä jäsenvaltiossa täyttyneet lastenhoitokaudet on tulevaa vanhuuseläkettä laskettaessa otettava huomioon toisessa jäsenvaltiossa, jonka lainsäädännön alaisuuteen vanhempi ei enää kuulu sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta 29.4.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 883/2004 [3] II osaston lainvalintasääntöjen perusteella. Tältä osin on tähdennettävä, että Saksan lainsäädännön mukaan tällaisten kausien huomioon ottaminen edellyttää, että asianomainen henkilö on lapsen hoidon aikana tai välittömästi ennen lapsen syntymää ollut palkkatyössä tai toiminut itsenäisenä ammatinharjoittajana maksaen pakollisia vakuutusmaksuja.

3. Ennakkoratkaisukysymykset ovat uudenlaisia, koska ne ovat ensimmäiset asetuksen N:o 987/2009 säännösten ja erityisesti sen 44 artiklan tulkintaa koskevat kysymykset. Aikaisemmassa yhteensovittamista koskevassa säännöstössä, johon kuuluivat sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin ja heidän perheenjäseniinsä 14.6.1971 annettu

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.
2 — EUVL L 284, s. 1.
3 — EUVL L 166, s. 1.

neuvoston asetus (ETY) N:o 1408/71[4] ja sen täytäntöönpanoasetus eli asetuksen N:o 1408/71 täytäntöönpanomenettelystä 21.3.1972 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 574/72,[5] ei ollut yhtään säännöstä, jonka sisältö olisi vastannut tätä artiklaa. Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan syntyhistoria osoittaa, että unionin lainsäätäjä sääti sen reagoidakseen unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, sellaisena kuin tämä ilmenee asiassa Elsen annetusta tuomiosta[6] ja asiassa Kauer annetusta tuomiosta,[7] joiden ulottuvuutta on ollut tarpeen rajata.[8]

4. Korostan aluksi, että unionin tuomioistuin on todennut ongelman, joka koskee ennakkoratkaisupyynnössä mainittujen unionin oikeuden säännösten ajallista sovellettavuutta pääasian tosiseikkoihin.[9] On nimittäin kysyttävä, sovelletaanko pääasian menettelyyn ja asian tosiseikkoihin kansallisten sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamista koskevaa tämänhetkistä säännöstöä, josta säädetään asetuksissa N:o 883/2004 ja N:o 987/2009, vai aikaisempaa säännöstöä, josta säädetään asetuksissa N:o 1408/71 ja N:o 574/72.

5. Jos unionin tuomioistuin ratkaisee tämän ensimmäisen ongelman niin, että asetuksen N:o 987/2009 44 artiklaa sovelletaan, artiklaa on tämän jälkeen tulkittava, jotta pystytään arvioimaan, ovatko ennakkoratkaisupyynnössä mainitut kansalliset säännökset sen mukaisia. Tämä edellyttää kuitenkin ensin sen määrittämistä, onko asiassa merkityksellisten lainvalintasääntöjen mukaan Reichel-Albertin tilanteeseen sovellettava nimenomaan Saksan lainsäädäntöä ja täyttyvätkö kaikki asetuksen N:o 987/2009 44 artiklassa asetetut aineelliset edellytykset todella hänen osaltaan.

6. Tässä ratkaisuehdotuksessa tuodaan esiin eri hypoteeseja, joista yksi on ensisijainen ja muut toissijaisia siltä varalta, ettei unionin tuomioistuin noudata ensimmäisiä vastausehdotuksiani.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Unionin lainsäädäntö*

1. Asetus N:o 883/2004

7. Asetuksen N:o 883/2004 tarkoituksena on sovittaa yhteen kansalliset sosiaaliturvajärjestelmät. Sillä korvattiin 1.5.2010 lukien[10] asetus N:o 1408/71, jota oli muutettu useaan kertaan. Asetuksella N:o 883/2004 pyritään tekemään aikaisemmasta säännöstöstä tiiviimpi ja selvempi sekä ottamaan huomioon unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö tällä alalla.[11]

8. Asetuksen 5 artiklassa, jonka otsikko on ”Etuuksien, tulojen, tosiseikkojen tai tapahtumien rinnastaminen”, säädetään seuraavaa:

”Jollei tässä asetuksessa toisin säädetä – – :

– –

4 — EYVL L 149, s. 2; tätä asetuksen alkuperäistä versiota on muutettu useaan kertaan.

5 — EYVL L 74, s. 1.

6 — Asia C-135/99, tuomio 23.11.2000 (Kok., s. I-10409).

7 — Asia C-28/00, tuomio 7.2.2002 (Kok., s. I-1343).

8 — Ks. asetuksen N:o 987/2009 14 perustelukappale ja tämän asetuksen antamiseksi ensimmäisessä käsittelyssä 9.7.2008 vahvistetun Euroopan parlamentin kannan (P6_TC1-COD(2006)0006) 13 perustelukappale sekä Jorens, Y. ja Van Overmeiren, F., ”General Principles of Coordination in Regulation 883/2004”, *European Journal of Social Security*, 11. vuosikerta, 2009, nrot 1–2, s. 67.

9 — Ks. jäljempänä unionin tuomioistuimen istuntoa varten esittämät kirjalliset kysymykset.

10 — Perusasetus N:o 883/2004 tuli voimaan 20.5.2004, mutta sitä sovelletaan vasta 1.5.2010 alkaen, jolloin täytäntöönpanoasetus N:o 987/2009 tuli voimaan.

11 — Ks. asetuksen N:o 883/2004 13 perustelukappale.

b) jos tietyillä seikoilla tai tapahtumilla on toimivaltaisen jäsenvaltion lainsäädännön nojalla oikeusvaikutuksia, kyseisen jäsenvaltion on otettava huomioon toisten jäsenvaltioiden alueella tapahtuneet samankaltaiset seikat tai tapahtumat ikään kuin ne olisivat tapahtuneet sen alueella.”

9. Asetuksen N:o 883/2004 II osastoon, jonka otsikko on ”Sovellettavan lainsäädännön määrittäminen”, sisältyvän 11 artiklan, jonka otsikko on ”Yleiset säännöt”, 1 ja 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Henkilöt, joihin tätä asetusta sovelletaan, ovat vain yhden jäsenvaltion lainsäädännön alaisia. Kyseinen lainsäädäntö määritetään tämän osaston mukaisesti.

– –

3. Jollei 12–16 artiklasta muuta johdu,

a) henkilö, joka on palkkatyössä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana jossakin jäsenvaltiossa, on kyseisen jäsenvaltion lainsäädännön alainen;

– –

e) muut kuin a–d alakohdassa tarkoitetut henkilöt ovat asuinjäsenvaltionsa lainsäädännön alaisia, sanotun kuitenkaan rajoittamatta tämän asetuksen muita säännöksiä, joissa heille taataan etuuksia yhden tai useamman muun jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti.”

10. Asetuksen N:o 883/2004 87 artiklassa, jonka otsikko on ”Siirtymäsäännökset”, säädetään seuraavaa:

”1. Tämän asetuksen perusteella ei kerry oikeuksia sen soveltamisen alkamispäivää edeltävältä ajalta.

2. Kaikki vakuutuskaudet ja tapauksesta riippuen kaikki työskentelykaudet, itsenäisen ammatinharjoittamisen kaudet tai asumiskaudet, jotka jäsenvaltion lainsäädännön mukaan ovat täyttyneet ennen päivää, jolloin tätä asetusta alettiin soveltaa kyseisessä jäsenvaltiossa, otetaan huomioon määritettäessä tämän asetuksen nojalla saavutettuja oikeuksia.

3. Jollei 1 kohdasta muuta johdu, oikeus on saavutettu tämän asetuksen mukaisesti, vaikka se liittyy tapahtumaan, joka sattui ennen asetuksen soveltamisen alkamispäivää kyseisessä jäsenvaltiossa.

– –

8. Jos henkilöön sovelletaan tämän asetuksen mukaisesti jonkin muun kuin sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jota häneen sovelletaan asetuksen (ETY) N:o 1408/71 II osaston nojalla, häneen sovelletaan edelleen tätä lainsäädäntöä niin kauan kuin aikaisempi tilanne säilyy muuttumattomana, ellei henkilö pyydä tämän asetuksen nojalla sovellettavan lainsäädännön soveltamista. Pyyntö on esitettävä kolmen kuukauden kuluessa tämän asetuksen soveltamisen alkamispäivästä sen jäsenvaltion toimivaltaiselle laitokselle, jonka lainsäädäntöä sovelletaan tämän asetuksen nojalla, jotta asianomaiseen henkilöön sovelletaan kyseisen jäsenvaltion lainsäädäntöä tämän asetuksen soveltamisen alkamispäivästä alkaen. Jos pyyntö esitetään tämän määräajan päätyttyä, asianomaiseen sovelletaan kyseistä lainsäädäntöä seuraavan kuukauden ensimmäisestä päivästä alkaen. – –”

2. Asetus N:o 987/2009

11. Asetuksessa N:o 987/2009 säädetään perusasetuksen N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä.

12. Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan otsikko on ”Lastenhoitokausien huomioon ottaminen”, ja siinä säädetään seuraavaa:

”1. Tätä artiklaa sovellettaessa ’lastenhoitokaudella’ tarkoitetaan kautta, joka hyvitetään jonkin jäsenvaltion eläkelainsäädännössä tai jonka perusteella eläkkeeseen tulee lisäosa nimenomaan siitä syystä, että henkilö on hoitanut lasta, riippumatta siitä, mitä menetelmää käyttäen kyseiset kaudet lasketaan ja kertyvätkö ne lastenhoidon aikana vai myönnetäänkö ne taannehtivasti.

2. Jos lastenhoitokausia ei oteta huomioon perusasetuksen II osaston mukaisesti toimivaltaisen jäsenvaltion lainsäädännössä, sen jäsenvaltion laitos, jonka lainsäädäntöä perusasetuksen II osaston mukaisesti sovellettiin asianomaiseen henkilöön, koska tämä toimi palkkatyössä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana ajankohtana, jona lastenhoitokauden huomioon ottaminen kyseisen lapsen osalta tämän lainsäädännön mukaisesti alkoi, on edelleen vastuussa tämän kauden huomioon ottamisesta sen oman lainsäädännön mukaisena lastenhoitokautena ikään kuin lastenhoito olisi tapahtunut sen alueella. – –”

13. Asetuksen N:o 987/2009 93 artiklassa, jonka otsikko on ”Siirtymäsäännökset”, säädetään seuraavaa: ”Perusasetuksen 87 artiklaa sovelletaan täytäntöönpanoasetuksen soveltamisalaan kuuluviin tilanteisiin.”

B *Kansallinen lainsäädäntö*

14. Saksan sosiaaliturvalain (Sozialgesetzbuch) VI osan (jäljempänä SGB VI) 56 §:ssä, jonka otsikko on ”Lastenhoitokaudet”, säädetään seuraavaa:

”1) Lastenhoitokausia ovat lapsen kolmen ensimmäisen elinvuoden aikana lapsen hoitoon käytetyt kaudet. Lastenhoitokausi hyvitetään yhden vanhemman (I osan 56 §:n 1 momentin ensimmäisen virkkeen 3 kohta ja 3 momentin 2 ja 3 kohta) osalta, jos

1. lastenhoitokauden on katsottava kuuluvan tälle vanhemmalle,

2. lasta on hoidettu Saksan liittotasavallan alueella tai hoito on rinnastettavissa siellä tapahtuneeseen lastenhoitoon ja

3. kauden hyvittämistä ei ole suljettu pois kyseisen vanhemman osalta.

– –

3) Lasta on hoidettu Saksan liittotasavallan alueella, jos lasta hoitanut vanhempi on asunut siellä vakituisesti lapsen kanssa. Lapsen hoitoon Saksan liittotasavallan alueella rinnastetaan tilanne, jossa lasta hoitanut vanhempi on asunut lapsen kanssa vakituisesti ulkomailla ja hänelle on kertynyt lapsen hoidon aikana tai lapsen syntymää välittömästi edeltävänä aikana pakollisista vakuutusmaksuista maksukausia sen perusteella, että hän ollut siellä palkkatyössä tai toiminut itsenäisenä ammatinharjoittajana. Jos puolisot tai rekisteröidyn parisuhteen osapuolet asuvat yhdessä ulkomailla, tätä sovelletaan myös silloin, kun lasta hoitaneen vanhemman puolisolle tai rekisteröidyn parisuhteen osapuolelle on kertynyt pakollisista vakuutusmaksuista tällaisia maksukausia, tai ei ole kertynyt niitä yksinomaan siitä syystä, että hän kuului 5 §:n 1 ja 4 momentissa tarkoitettuihin henkilöihin tai oli vapautettu pakollisesta vakuutuksesta.

– –

5) Lastenhoitokausi alkaa syntymäkuukauden päätyttyä ja päättyy 36 kalenterikuukauden jälkeen. – –”

15. SGB VI:n 57 §:ssä, jonka otsikko on ”Huomioon otettavat kaudet”, säädetään seuraavaa:

”Aika, joka on käytetty lapsen hoitoon tämän kymmenennen ikävuoden päättymisen saakka, otetaan huomioon yhden vanhemman osalta, jos lastenhoitokauden hyvittämisen edellytykset täyttyvät myös tänä aikana. – –”

16. SGB VI:n 249 §:n, jonka otsikko on ”Lapsen hoitoon liittyvät vakuutusmaksukaudet”, 1 momentissa säädetään, että ”ennen 1. päivää tammikuuta 1992 syntyneen lapsen osalta lastenhoitokausi päättyy 12 kalenterikuukautta lapsen syntymäkuukauden päättymisen jälkeen”.

III Pääasia, ennakkoratkaisukysymykset ja oikeudenkäyntimenettely unionin tuomioistuimessa

17. Doris Reichel-Albert työskenteli palkattuna työntekijänä ja asui Saksassa 30.6.1980 saakka. Tämän jälkeen hän sai tältä jäsenvaltiolta työttömyyskorvausta, jota maksettiin 10.10.1980 saakka.

18. Hän asui 1.7.1980–30.6.1986 Belgiassa siellä työskentelevän puolisonsa kanssa. Heillä on kaksi lasta, jotka syntyivät Belgiassa 25.5.1981 ja 29.10.1984.

19. Reichel-Albert maksoi 1.1.1984 lukien vapaaehtoisesti vakuutusmaksuja Saksan lakisääteiseen vanhuuseläkejärjestelmään.

20. Reichel-Albertin, hänen puolisonsa ja heidän lastensa asuinpaikaksi ilmoitettiin 1.7.1986 virallisesti Saksa.

21. DRN hylkäsi 12.8.2008 ja 28.10.2008 tekemillään päätöksillä Reichel-Albertin hakemuksen hänen Belgiassa oleskelunsa aikana täyttyneiden lastenhoitokausien ja ”huomioon otettavien kausien” huomioon ottamisesta ja hyvittämisestä, koska kyseisenä aikana lapsia hoidettiin ulkomailla. Lasten hoitoon käytettyinä huomioon otettavina kausina hyvitettiin ainoastaan kaudet, jotka olivat täyttyneet 1.7.1986 alkaen eli siitä alkaen, kun perheen kotipaikka oli virallisesti jälleen Saksa. Reichel-Albert teki päätöksistä 1.12.2008 oikaisuvaatimuksen, jonka DRN hylkäsi 29.1.2009 tekemällään päätöksellä.

22. DRN:n päätöksistä ilmenee, että sinä aikana, kun Reichel-Albert oleskeli Belgiassa, vaadittu yhteys Saksan työmarkkinoihin ei ollut säilynyt Reichel-Albertin oman työsuhteen kautta eikä hänen puolisonsa välityksellä kään, koska Reichel-Albertin palkkatyön tai itsenäisen ammatinharjoittamisen – joihin työttömyyskausi rinnastetaan – päättymisen ja lastenhoitokauden alkamisen välillä oli kulunut yli kuukausi.

23. Reichel-Albert nosti 13.2.2009 Sozialgericht Würzburgissa kumoamiskanteen oikaisuvaatimuksesta 29.1.2009 tehdystä päätöksestä ja vaati, että DRN:n on otettava huomioon ensimmäisen lapsen osalta kausi 25.5.1981–30.6.1986 ja toisen lapsen osalta kausi 29.10.1984–30.6.1986. Reichel-Albert on kanteensa tueksi vedonnut edellä mainituissa asioissa Elsen ja Kauer annettuihin tuomioihin ja väittänyt, ettei hän ollut kyseisenä aikana täysin siirtynyt Saksasta Belgiaan.

24. Asianosaiset eivät noudattaneet ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ehdotusta siitä, että ne sopisivat lastenhoitokausien hyvittämisestä 1.1.1984 alkaen, jolloin Reichel-Albert alkoi maksaa vapaaehtoisia maksuja Saksan lakisääteiseen vanhuuseläkejärjestelmään.

25. Sozialgericht Würzburg katsoi, että kun SGB VI:n 56 §:n 3 momenttia ja asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohtaa luettiin yhdessä, riidanalaisia lastenhoitokausia ei ollut mahdollista hyvittää Reichel-Albertille Saksassa eikä Belgiassakaan, koska hän ei ollut palkkatyössä eikä toiminut itsenäisenä ammatinharjoittajana silloin, kun kyseiset kaudet alettiin ottaa huomioon kummankin

lapsen osalta, joten hänen asemaansa kajottiin sen vuoksi, että hän käytti SEUT 21 artiklaan perustuvaa oikeuttaan liikkua ja oleskella vapaasti unionin alueella. Tässä tilanteessa Sozialgericht Würzburg päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [asetuksen N:o 987/2009] 44 artiklan 2 kohtaa tulkittava siten, että se on esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jonka mukaan lastenhoitokaudet, jotka ovat täyttyneet toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa, tunnustetaan Saksassa täyttyneitä kausia vastaaviksi vain silloin, kun lasta hoitanut vanhempi on asunut lapsen kanssa vakituisesti ulkomailla ja hänelle on kertynyt lapsen hoidon aikana tai lapsen syntymää välittömästi edeltävänä aikana pakollisista vakuutusmaksuista maksukausia sen perusteella, että hän ollut siellä palkkatyössä tai toiminut itsenäisenä ammatinharjoittajana, tai silloin, kun puolisot tai rekisteröidyn parisuhteen osapuolet asuvat yhdessä ulkomailla, lasta hoitaneen vanhemman puolisolle tai rekisteröidyn parisuhteen osapuolelle on kertynyt pakollisista vakuutusmaksuista tällaisia maksukausia, tai ei ole niitä kertynyt yksinomaan siitä syystä, että hän kuului SGB VI:n 5 §:n 1 ja 4 momentissa mainittuihin henkilöihin tai oli vapautettu pakollisesta vakuutuksesta SGB VI:n 6 §:n nojalla (SGB VI:n 56 §:n 3 momentin toinen ja kolmas virke, 57 ja 249 §)?

2) Onko [asetuksen N:o 987/2009] 44 artiklan 2 kohtaa tulkittava sen sanamuodosta huolimatta siten, että poikkeustapauksessa lastenhoitokaudet on otettava huomioon, vaikka henkilö ei ole ollut palkkatyössä tai toiminut itsenäisenä ammatinharjoittajana, jos tällaista kautta ei sovellettavan lainsäädännön mukaan muutoin otettaisi huomioon toimivaltaisessa jäsenvaltiossa eikä toisessa jäsenvaltiossa, jossa henkilö on asunut vakituisesti lapsia hoitaessaan?”

26. Sozialgericht Würzburgin ennakkoratkaisupyyntö kirjattiin saapuneeksi unionin tuomioistuimen kirjaamoon 9.11.2010.

27. Unionin tuomioistuimelle esittivät kirjallisia huomautuksia pääasian kantaja Reichel-Albert, pääasian vastaaja DRN, Saksan liittotasavalta, Itävallan tasavalta ja Euroopan komissio.

28. Union tuomioistuin esitti kirjeellään 27.10.2011 istuntoa varten seuraavan kirjallisen kysymyksen:

”Pääasian asianosaisia ja muita osapuolia kehotetaan esittämään huomautuksensa [asetuksen N:o 987/2009] 44 artiklan sovellettavuudesta pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen tilanteeseen, joka liittyy asetuksen N:o 1408/71 voimassaoloaikana täyttyneiden lastenhoitokausien huomioon ottamista koskevaan hakemukseen.

Tältä osin on todettava, että Saksan liittotasavalta on väittänyt huomautustensa 21 kohdassa, että asetuksen N:o 883/2004 – joka tuli voimaan samaan aikaan kuin asetus N:o 987/2009 – säännöksiä ei sovellettu aikaan, jona Reichel-Albert hoiti lapsiaan.”

29. Reichel-Albert, DRN, Saksan hallitus ja komissio toimittavat huomautuksia vastauksena unionin tuomioistuimen esittämään kysymykseen.

30. Ainoastaan Saksan hallitus ja komissio olivat edustettuina 12.1.2012 pidetyssä istunnossa.

IV Asia tarkastelu

A *Alustavat huomautukset*

31. On todettava, että asiassa merkityksellisessä Saksan lainsäädännössä säädetään seuraavista kahdesta mekanismista, joilla lastenhoitokausi voidaan ottaa huomioon lakisääteisessä vanhuuseläkejärjestelmässä:

— ensimmäisessä mekanismissa lastenhoitokaudet (Kindererziehungszeiten) otetaan huomioon kausina, joilta on maksettu pakollisia vakuutusmaksuja lakisääteiseen vanhuuseläkejärjestelmään, jolloin nämä kaudet voidaan lukea hyväksi laskettaessa vanhuuseläkkeen saamiseksi vaadittua odotusaikaa,

— toinen mekanismi muodostuu huomioon otettavista kausista (Berücksichtigungszeiten), joiden perusteella ei synny mitään oikeutta eläkkeeseen mutta jotka otetaan huomioon laskettaessa tiettyjä odotusaikoja ja jotka säilyttävät sellaiselle henkilölle annettavan suojan, joiden ansiokyky on alentunut, ja vaikuttavat myönteisesti arvoon, joka annetaan kausille, joilta ei ole maksettu maksuja.

32. Totean aluksi, että vastatessani unionin tuomioistuimelle esitettyihin kahteen ennakkoratkaisukysymykseen en noudata uskollisesti näihin kysymyksiin luonteenomaisesti sisältyvää lähestymistapaa. Katson nimittäin, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on sivuuttanut asetuksen N:o 987/2009 sovellettavuutta koskevan ongelman, joka on mielestäni olennaisen tärkeää ratkaista ennen pääasian käsittelemistä.

B *Asetuksen N:o 987/2009 ajallinen sovellettavuus*

33. Tästä seikasta nousee peräjälkeen esiin kaksi kysymystä. On ensinnäkin määritettävä, voiko kyseisen asetuksen ajallinen soveltamisala kattaa pääasian menettelyn, ja jos tähän vastataan myöntävästi, on toiseksi ratkaistava, mikä on tilanne niiden tosiseikkojen suhteen, jotka saattavat synnyttää riidanalaisen sosiaalisen edun, jolla tarkoitetaan asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan mukaisten lastenhoitokausien huomioon ottamista. [12]

34. Korostan Itävallan hallituksen huomauttaneen, että unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetuissa kahdessa kysymyksessä viitataan vain asetuksen N:o 987/2009 44 artiklaan, vaikka pääasian menettely on alkanut ennen kuin tämä säädös tuli voimaan 1.5.2010. Reichel-Albert nimittäin nosti 13.2.2009 kanteen DRN:n päätöksistä, joissa hänen hakemuksensa hylättiin ja joista viimeisin oli 29.1.2009 tehty päätös.

35. Saksan hallitus on puolestaan todennut, että asetuksen N:o 883/2004, johon asetuksen N:o 987/2009 44 artiklassa viitataan, säännöksiä ei sovellettu aikaan, jona Reichel-Albert hoiti lapsiaan ja joka kesti vuodesta 1981 vuoteen 1986, koska asetusta N:o 883/2004 alettiin soveltaa vasta 1.5.2010, kun sen täytäntöönpanoasetus tuli voimaan.

12 — Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 1 kohdassa määritellään, mitä näillä kausilla tarkoitetaan tässä säädöksessä, ja tämä määritelmä on erityisen hyödyllinen, koska nämä kaudet käsitetään eri tavoin eri jäsenvaltioissa.

36. Oikeuskäytännössä muistutetaan säännöllisesti unionin tuomioistuimen ja sille ennakkoratkaisupyynnön esittäneiden kansallisten tuomioistuinten tehtävien selkeästä jaosta. Tämä tehtävien jako merkitsee, ettei unionin tuomioistuin saa lausua unionin oikeuden konkreettisesta soveltamisesta tiettyyn tapaukseen.[13] Kun kuitenkin osoittautuu, ettei unionin oikeuden säännöstä sovellettu pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikana, säännöksen tulkintaa koskevaan kysymykseen ei ole syytä vastata.[14]

37. Asetuksilla N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 käyttöön otettua uutta säännöstöä sovelletaan pääsääntöisesti välittömästi 1.5.2010 lähtien tulevaan aikaan eikä taannehtivasti, ja sillä kumottiin asetukset N:o 1408/71 ja N:o 574/72. Tämä ilmenee asetuksen N:o 883/2004 87 artiklasta[15] ja asetuksen N:o 987/2009 93 artiklasta, jossa viitataan ensin mainittuun artiklaan.

38. Asetuksen N:o 883/2004 soveltamisen alkamisesta huolimatta tiettyjä tilanteita säännellään edelleen asetuksella N:o 1408/71 erityisten siirtymäsäännösten perusteella, kuten II osastoon sisältyviä lainvalintasääntöjä koskevien asetuksen N:o 883/2004 87 artiklan 8 kohdan siirtymäsäännösten ja eläkkeiden myöntämistä koskevien asetuksen N:o 987/2009 94 artiklan siirtymäsäännösten perusteella.[16] Näillä siirtymäsäännöksillä pyritään mahdollistamaan se, että pystytään ottamaan tietyssä määrin huomioon menneet tapahtumat, joilla on pitkäaikaisia vaikutuksia, sillä vanhuuseläkkeiden kaltaisia etuuksia koskevat oikeudet ovat lykättyjä oikeuksia, mikä merkitsee, että ajan, jona eläkkeen peruste toteutui, ja ajan, jona siihen liittyvät oikeudet tosiasiallisesti myönnetään, välillä voi kulua useita vuosia ja jopa vuosikymmeniä. Kysymys on eräänlaisesta ”tulevaisuuteen kohdistuvasta oikeudesta”, joka on Saksan sosiaalioikeudessa hyvin tunnettu käsite (Anwartschaftsrecht).

39. Asetuksen N:o 883/2004 87 artiklan 3 kohdasta ilmenee, että jos tapahtuma, johon sosiaalietuudet perustuvat, sattuu asetuksen soveltamisaikana, oikeus etuuksiin on saavutettu myös sellaisten tapahtumien osalta, jotka sattuivat ennen kuin asetusta alettiin soveltaa. Kyseinen periaate koskee laajemmin myös asetusta N:o 987/2009 tämän asetuksen 93 artiklan mukaan. Tämä ilmenee myös vakiintuneesta oikeuskäytännöstä, jonka mukaan taannehtivuuskiellon periaate ei ole esteenä sille, että uutta sääntöä sovelletaan välittömästi aikaisemman oikeussäännön soveltamisaikana syntyneen ja edelleen jatkuvan tilanteen tuleviin vaikutuksiin.[17] Käytännössä tämä merkitsee, että Reichel-Albert olisi voinut vedota 1.5.2010 alkaen asetuksen N:o 987/2009 säännöksiin vaatiakseen, että kaudet, joiden aikana hän hoiti lapsiaan, on otettava huomioon laskettaessa hänen oikeuttaan vanhuuseläkkeeseen. Jos noudatetaan tätä päättelyä, asetuksella N:o 987/2009 ei ole taannehtivaa vaikutusta, mutta nämä tosiseikat otetaan huomioon arvioitaessa asianomaisen henkilön tulevia oikeuksia vanhuuseläkkeeseen, vaikka ne ovat tapahtuneet ennen kyseisen asetuksen voimaantuloa.[18]

13 — Ks. esim. asia 13/68, Salgoil, tuomio 19.12.1968 (Kok., s. 661, Kok. Ep. I., s. 365) ja asia C-54/07, Feryn, tuomio 10.7.2008 (Kok., s. I-5187, 19 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

14 — Asia C-97/95, Pascoal & Filhos, tuomio 17.7.1997 (Kok., s. I-4209, 22 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

15 — Asetuksen N:o 883/2004 87 artiklan 1 kohdan mukaan tämän asetuksen perusteella ”ei kerry oikeuksia sen soveltamisen alkamispäivää edeltävältä ajalta”.

16 — Viimeksi mainitulla säännöksellä ei mielestäni ole merkitystä tässä asiassa, jossa ei ole kysymys vanhuuseläkkeen myöntämisestä vaan eläkeoikeuksia koskevasta arviosta, jonka DNR on tehnyt päätöksissään, jotka kylläkin voivat luoda oikeuksia ja jotka ovat istunnossa käydyn keskustelun mukaan pakottavia mutta jotka kuitenkin kohdistuvat tulevaisuuteen ja kansallisen asiakirja-aineiston mukaan jopa noin 12 vuoden päähän.

17 — Ks. asia 270/84, Licata v. TSK, tuomio 10.7.1986 (Kok., s. 2305, 31 kohta) ja asia C-512/99, Saksa v. komissio, tuomio 21.1.2003 (Kok., s. I-845, 46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) sekä julkisasiamies Jacobsin em. asiassa Kauer esittämän ratkaisuehdotuksen 65 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

18 — Tämä ei ole vastaus kysymykseen, missä määrin asetus N:o 987/2009 voi vaikuttaa paljon ennen sen voimaantuloa tehtyjen DRN:n päätösten pätevyyteen.

40. Joka tapauksessa katson, että koska asetuksia N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 on alettu soveltaa vasta 1.5.2010 eli paitsi vaaditun sosiaalisen edun perusteen toteutumisajan jälkeen myös sen jälkeen, kun DRN oli tehnyt Reichel-Albertia koskevat kielteiset päätökset, ja sen jälkeen, kun asianomainen henkilö oli nostanut ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa kanteen näistä päätöksistä, kyseiset asetukset eivät ole ajallisesti sovellettavissa pääasiaan. [19]

41. Koska asetusta N:o 987/2009 ei voida soveltaa, sen 44 artiklan tulkintaa koskevat ennakkoratkaisukysymykset ovat mielestäni hypoteettisia, sillä tämän artiklan tulkinta ei mahdollista ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen käsiteltävänä olevan riita-asian ratkaisemista. Katson tämän vuoksi, ettei unionin tuomioistuimen ole vastattava näihin kysymyksiin.

42. Aion kaikesta huolimatta vastata näihin kysymyksiin toissijaisesti siltä varalta, ettei unionin tuomioistuin yhdy tätä alustavaa kysymystä koskevaan analyysiini vaan katsoo, että tarkasteltava tilanne kuuluu asetuksen N:o 987/2009 ajalliseen soveltamisalaan.

C *Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan mahdollinen soveltaminen*

1. Tulkintaa ohjaavat periaatteet

43. On kiistatonta, että asetuksilla N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 [20] ei pyritä yhdenmukaistamaan eikä edes lähentämään jäsenvaltioiden sosiaaliturvajärjestelmiä vaan ainoastaan sovittamaan ne yhteen, joten asetuksilla ei muuteta jäsenvaltioiden toimivaltaa tällä alalla, edellyttäen kuitenkin, että jäsenvaltiot noudattavat toiminnassaan unionin oikeutta ja erityisesti näiden asetusten tavoitteita ja henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevia EY:n perustamissopimuksen määräyksiä. [21]

44. Eräs kansallisten sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamista koskevan järjestelmän perusperiaatteista on yhden ainoan sovellettavan lainsäädännön periaate, sellaisena kuin tämä määritellään asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 1 kohdassa. Tavoitteena on välttää jäsenvaltioiden lainsäädännön yhteisvaikutuksesta aiheutuvat ongelmat siitä riippumatta, onko kyse positiivisista toimivaltaristiriidoista, kun tiettyyn tilanteeseen sovelletaan useampaa lainsäädäntöä, [22] vai negatiivisista, kun tapaukseen ei sovelleta minkään valtion lainsäädäntöä.

45. Eräs asetusten N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 tulkintaa ohjaavista pääperiaatteista on lisäksi, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sosiaaliturvan alalla vakuutetut eivät voi vaatia, että toiseen jäsenvaltioon muuttaminen ei vaikuta niiden etuuksien tyyppiin tai tasoon, joita he olivat voineet vaatia lähtövaltiossaan. [23] Se, ettei liikkumisvapauden käyttämisen vaikutus tällä alalla ole välttämättä neutraali, vaan se voi olla tapauksen mukaan enemmän tai vähemmän edullinen ja jopa epäedullinen, johtuu suoraan siitä, että jäsenvaltioiden lainsäädännön välillä vallitseva ero on säilytetty.

19 — En sulje pois mahdollisuutta, että voisi olla sellaisia kansallisia säännöksiä, joiden perusteella asiaa voitaisiin lähestyä toisin, mutta mielestäni kysymystä asetuksen N:o 987/2009 ajallisesta sovellettavuudesta ja sen ajallisista vaikutuksista säännellään kokonaisuudessaan asetukseen sisältyvillä siirtymäsäännöksillä.

20 — Nämä kaksi toisiaan täydentävää säädöstä niveltyvät toisiinsa niin, että perusasetuksen N:o 883/2004 ymmärtämiseen tarvittavat seikat sisältyvät täytäntöönpanoasetukseen N:o 987/2009 ja päinvastoin.

21 — Ks. vastaavasti em. asia Kauer (tuomion 26 kohta), joka koskee edellytyksiä, joita jäsenvaltioiden lainsäädännössä asetetaan sille, että määrätty kausi voidaan tunnustaa varsinaisia vakuutuskausia vastaavaksi kaudeksi, ja asia C-440/09, Tomaszewska, tuomio 3.3.2011 (Kok., s. I-1033, 26 ja 27 kohta), joka koskee edellytyksiä, joita jäsenvaltioiden lainsäädännössä asetetaan työskentelykausien tai vakuutuskausien muodostumiselle.

22 — Samaan etuuteen ei voida soveltaa samanaikaisesti useampaa kansallista lainsäädäntöä, jotta vältetään vaikeudet, joita siitä voi seurata (asia 302/84, Ten Holder, tuomio 12.6.1986, Kok., s. 1821, 21 kohta), mutta sosiaalivakuutuksen piiriin kuuluva henkilö voi saada samanaikaisesti erityyppisiä etuuksia, kuten vanhuuseläkettä ja perhe-etuuksia, joihin sovelletaan eri lainsäädäntöjä (asia C-352/06, Bosmann, tuomio 20.5.2008, Kok., s. I-3827, 31 kohta).

23 — Ks. erityisesti asia C-493/04, Piatkowski, tuomio 9.3.2006 (Kok., s. I-2369, 34 kohta); asia C-345/09, van Delft ym., tuomio 14.10.2010 (Kok., s. I-9879, 100 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja viimeksi mainitussa asiassa esittämäni ratkaisuehdotuksen 72 kohta.

46. Totean lisäksi, että asetuksia N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 ei saa tulkita niin, että huomioon otetaan tilanteesta riippuva tulos, joka pääasiassa seuraisi lainvalintasäännön osoittaman aineellisen oikeuden soveltamisesta, paitsi jos jommassakummassa asetuksessa säädetään tällaisesta konkreettisen vaikutuksen tutkimisesta erityisesti siinä tapauksessa, että jossakin säännöksessä sallitaan asianomaisten henkilöiden valita, mitä lainsäädäntöä heidän tapaukseensa sovelletaan. Näiden asetusten perusteella sovellettavaksi määritetty lainsäädäntö voi olla asianomaiselle henkilölle vaikutuksiltaan edullinen jossakin esimerkkitapauksessa, mutta sillä voi päinvastoin olla kielteisiä vaikutuksia henkilöille, joiden tosiasiallisen tilanne on erilainen.

47. Unionin tuomioistuimen aikaisemmin – erityisesti edellä mainitussa asiassa Kauer – noudattaman lähestymistavan mukaan on käytettävä seuraavaa päättelymenetelmää, jossa on kaksi peräkkäistä ja erillistä vaihetta. Ensimmäisessä vaiheessa sovelletaan unionin oikeuden säännöksiä, jotka koskevat toimivaltaisen jäsenvaltion ja sovellettavan lainsäädännön määrittämistä, ottamatta huomioon tuloksia, joita kyseisten eri jäsenvaltioiden lainsäädännön soveltamisesta seuraa. Arvioinnin toisessa vaiheessa tutkitaan, ovatko etuuden tai edun, kuten lastenhoitokauden huomioon ottamisen, myöntämisen edellytykset unionin oikeuden mukaisia ja tarkemmin sanottuna asetusten N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 säännösten ja/tai perusvapauksien mukaisia. Asetuksen N:o 883/2004 5 artiklan, jossa asetetaan etuuksien, tulojen, tosiseikkojen tai tapahtumien rinnastamisen periaate, soveltamisella on merkitystä vasta tässä jälkimmäisessä vaiheessa.

48. Tästä seuraa, että käsiteltävässä asiassa on vasta myöhemmin eli sovellettavan lainsäädännön määrittämisen jälkeen pohdittava, onko Saksan lainsäädäntö aineellisesti unionin oikeuden ja erityisesti kyseisten asetusten mukainen.

2. Toimivaltaisen jäsenvaltion ja sovellettavan lainsäädännön määrittäminen

49. Totean aluksi, että ennakkoratkaisupyyntö on epäselvä ja jopa epäjohdonmukainen, etenkin, kun toisen kysymyksen sisältöä verrataan kysymykseen liittyviin perusteluihin. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei nimittäin totea täsmällisesti, onko asiassa sen mielestä sovellettava Belgian vai Saksan lainsäädäntöä, sillä se toteaa ensin, että sen mukaan asetuksen N:o 883/2004 II osaston perusteella on sovellettava Belgian lainsäädäntöä, ja sitten kuitenkin perustaa toisen ennakkoratkaisukysymyksensä olettamaan, jonka mukaan Belgian kuningaskunta ei näiden samojen säännösten nojalla ole toimivaltainen jäsenvaltio.

50. Mahdollisia sovellettavia lainsäädäntöjä on joka tapauksessa vain nämä kaksi, ja ne ovat asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 1 kohdassa ilmaistun yhden ainoan sovellettavan lainsäädännön periaatteen mukaan vaihtoehtoja.

51. Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdassa, jonka tulkintaa tässä asiassa pyydetään, viitataan lastenhoitokausien huomioon ottamisen osalta ”perusasetuksen II osaston mukaisesti toimivaltaisen jäsenvaltion lainsäädäntöön”, millä tarkoitetaan asetuksen N:o 883/2004 11 artiklaa ja sitä seuraavia artikloja. Se, että asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdassa viitataan tällä tavalla asetuksen N:o 883/2004 lainvalintasääntöihin, velvoittaa tässä tapauksessa määrittämään ennen kaikkea, kumpaa – Belgian vai Saksan – lainsäädäntöä on sovellettava niiden lastenhoitokausien huomioon ottamiseen, jotka Reichel-Albert täytti Belgiassa, vaikka hän ei missään vaiheessa työskennellyt siellä ja oli lopettanut työskentelyn Saksassa useita kuukausia aikaisemmin.[24]

24 — Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 3 kohta, jonka mukaan tämän artiklan 2 kohtaa ei sovelleta, jos asianomaiseen henkilöön sovelletaan tai aletaan soveltaa jonkin toisen jäsenvaltion lainsäädäntöä palkkatyön tai itsenäisen ammatinharjoittamisen perusteella, ei ole merkityksellinen pääasiassa.

52. Asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan e alakohdassa säädetään, että työelämän ulkopuolella oleva henkilö on asuinvaltionsa lainsäädännön alainen, jollei tämän asetuksen asianomaiselle edullisemmista säännöksistä muuta johdu, ja katson tämän säännöksen perusteella, että asetuksen nojalla Reichel-Albertin tilanteeseen on sovellettava Belgian lainsäädäntöä jäljempänä tarkemmin esitettävistä syistä.

53. Muistutan kuitenkin, että asetuksen N:o 883/2004 87 artiklan 8 kohta, jota sovelletaan myös asetuksen N:o 987/2009 soveltamisalaan kuuluviin tilanteisiin,[25] sisältää ensin mainitun asetuksen II osaston lainvalintasääntöjä koskevat erityiset siirtymäsäännökset. Tässä artiklassa säädetään siirtymäajasta, jonka kuluessa henkilöön, johon sovelletaan jonkin muun kuin sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jota häneen sovelletaan asetuksen N:o 1408/71 II osaston nojalla, sovelletaan edelleen tätä lainsäädäntöä, niin kauan kuin aikaisempi tilanne säilyy muuttumattomana. Tämä ratkaisu koskee väistämättä Reichel-Albertia, koska hän ei säädetyssä kolmen kuukauden määräajassa, joka alkoi 1.5.2010, esittänyt poikkeamispyyntöä sen jäsenvaltion toimivaltaiselle laitokselle, jonka lainsäädäntöä sovelletaan asetuksen N:o 883/2004 nojalla. Hänen tilanteensa kuuluu siten mielestäni asetuksen N:o 1408/71 II osaston perusteella määräytyvän jäsenvaltion lainsäädännön alaisuuteen.

54. Katson tästä huolimatta, että uuden perusasetuksen lainvalintasääntöjä soveltamalla päädyttäisiin samaan lainsäädäntöön eli sen valtion lainsäädäntöön, jossa työskentelyn lopettanut henkilö asui riidanalaisten tosiseikkojen tapahtuma-aikaan, sillä molempien mielestäni relevanttien säännösten eli asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan f alakohdan[26] ja asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan e alakohdan sisältö on asiallisesti sama.

55. Voidaan kylläkin pohtia, onko asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan f alakohta sovellettavissa tähän asiaan ajallisista syistä. Kyseinen f alakohta nimittäin lisättiin asetukseen vasta vuonna 1991,[27] kun taas lastenhoitokaudet olivat päättyneet tätä ennen eli 30.6.1986, jolloin Reichel-Albert palasi perheineen Saksaan. Kun edellä mainitussa asiassa Kauer annetun tuomion 31 kohtaa luetaan yhdessä julkisasiamies Jacobsin kyseisessä asiassa esittämän kannan kanssa,[28] sen perusteella voitaisiin ajatella, että asiaan pitäisi soveltaa asetuksen N:o 1408/71 versiota, joka oli voimassa silloin, kun lapsia hoidettiin.

56. Katson kuitenkin, että todetessaan, että ”vaikka oletettaisiinkin, että asiassa olisi otettava huomioon 13 artiklan 2 kohdan f alakohta, joka lisättiin asetukseen N:o 1408/71 asetuksella N:o 2195/91, eli useita vuosia sen jälkeen kun Kauerin lastensa hoitoon Belgiassa käyttämät ajanjaksot olivat täyttyneet”, yhteisöjen tuomioistuin korosti merkittävää, noin 20 vuoden aikaeroa, joka kyseisessä asiassa oli merkityksellisten kausien täyttymisen ja uuden lainvalintasäännön säätämisen välillä, kun muistutetaan, että Kauerin lapset olivat syntyneet vuosina 1966–1969. Sen sijaan nyt käsiteltävässä asiassa – samoin kuin edellä mainitussa asiassa Elsen – lasten syntymäajat, jotka sijoittuvat vuosiin 1981 ja 1984, ovat ajallisesti paljon lähempänä asetukseen N:o 1408/71 tehtyä muutosta. Asiassa Elsen antamassaan tuomiossa unionin tuomioistuin ei kuitenkaan ehdottomasti sulkenut pois asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan f alakohdan merkityksellisyyttä mutta tähdensi, että asianomainen henkilö kuului edelleen työskentelyvaltion lainsäädännön alaisuuteen, perustellakseen tämän luonteeltaan erityisen säännöksen sivuuttamista, kuten se oli mielestäni sitä paitsi perustellut tätä myös edellä mainitussa asiassa Kauer antamassaan tuomiossa. Muistutan nimittäin, että f alakohdassa ilmaistu lainvalintasääntö on toissijainen, koska sen perusteella asuinvaltion lainsäädäntö määritetään sovellettavaksi lainsäädännöksi vain silloin, kun ei voida soveltaa mitään muuta lainsäädäntöä,

25 — Tästä säädetään asetuksen N:o 987/2009 93 artiklassa.

26 — Tämän säännöksen mukaan ”henkilö, johon jäsenvaltion lainsäädäntöä lakataan soveltamasta ilman, että toisen jäsenvaltion lainsäädäntö tulee sovellettavaksi häneen jonkin tämän kohdan edellä olevassa alakohdassa säädetyn säännön mukaisesti taikka jonkin artikloissa 14–17 säädetyn poikkeuksen tai erityissäännöksen perusteella, kuuluu sen jäsenvaltion lainsäädännön piiriin, jonka alueella hän asuu, yksinomaan tämän lainsäädännön määräysten mukaisesti”.

27 — Asetuksen N:o 1408/71 sekä asetuksen N:o 574/72 muuttamisesta 25.6.1991 annetulla neuvoston asetuksella N:o 2195/91 (EYVL L 206, s. 2).

28 — Ks. em. asia Kauer, ratkaisuehdotuksen 49 kohta.

erityisesti työskentelyvaltion lainsäädäntöä, jonka soveltaminen on pääsääntö. Tarkoituksena on, että vakuutettu, joka on käyttänyt liikkumisvapauttaan unionissa, kuuluu jonkin jäsenvaltion järjestelmään, jollei hän kuulu jonkin toisen jäsenvaltion järjestelmään, jotta vältetään oikeudellinen tyhjiö, joka liittyy negatiiviseen toimivaltaristiriitaan, jonka johdosta henkilö jää ilman sosiaaliturvaa. [29]

57. Asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan f alakohta, sellaisena kuin tämä artikla siis oli vuonna 1991 säädetyssä muodossaan, on mielestäni ajallisesti sovellettavissa Reichel-Albertin tilanteeseen, kunhan siinä säädetyt aineelliset edellytykset täyttyvät. Käsitykseni mukaan Reichel-Albert on tässä säännöksessä tarkoitettu ”henkilö, johon jäsenvaltion lainsäädäntöä [on lakattu] soveltamasta ilman, että toisen jäsenvaltion lainsäädäntö tulee sovellettavaksi häneen jonkin [13 artiklan] tämän kohdan edellä olevassa alakohdassa säädetyn säännön mukaisesti taikka jonkin [asetuksen N:o 1408/71] artikloissa 14–17 säädetyn poikkeuksen tai erityissäännöksen perusteella”, toisin kuin edellä mainitussa asiassa Elsen ja vähemmän selvästi toisin kuin edellä mainitussa asiassa Kauer.

58. Näissä kahdessa aikaisemmassa asiassa asianomaisten henkilöiden tilanteisiin sovellettiin nimittäin edelleen sen valtion lainsäädäntöä, jossa he olivat työskennelleet, kun heidän lapsensa syntyivät, minkä jälkeen he olivat hoitaneet lapsiaan. Vaikka Elsen oli muuttanut Ranskaan kolme vuotta ennen lapsensa syntymää, häneen sovellettiin edelleen Saksan lainsäädäntöä työskentelyvaltion lainsäädäntönä, koska hän oli jatkanut työskentelyä Saksassa rajatyöntekijänä. Kauer puolestaan oli kylläkin lopettanut työskentelyn Itävallassa kauan ennen kolmen lapsensa syntymää, mutta häneen sovellettiin edelleen tämän jäsenvaltion lainsäädäntöä [30] kausina, jona hän ei ollut työssä, jotta hän pystyi hoitamaan kolmea lastaan, sillä hän asettui Belgiaan vasta viimeisen lapsensa syntymän jälkeen. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi edellä mainitussa asiassa Elsen antamassaan tuomiossa (26 kohta), että olemassa oli ”kiinteä” yhteys, ja edellä mainitussa asiassa Kauer antamassaan tuomiossa (32 kohta) jopa, että olemassa oli pelkästään ”riittävä” yhteys kyseisten lastenhoitokausien ja niiden vakuutuskausien välillä, jotka olivat täyttyneet työskentelyn perusteella jäsenvaltiossa, jossa vanhuuseläkkeen lisäosaa vaadittiin.

59. Käsitykseni mukaan Reichel-Albertin tapauksessa ei sitä vastoin ole riittävää yhteyttä yhtäältä niiden vakuutuskausien, joita hänelle kertyi Saksassa, kunnes hän menetti työnsä 30.6.1980 – kun otetaan huomioon, että hän sai tässä valtiossa maksettavia työttömyysetuuksia lokakuuhun 1980 saakka –, ja toisaalta niiden kausien välillä, joina hän hoiti 25.5.1981 ja 29.10.1984 syntyneitä lapsiaan – kun otetaan huomioon, että hän oli puolisoineen asettunut 1.7.1980 lukien Belgiaan, jossa molemmat lapset syntyivät ja jossa hänen puolisonsa oli maksanut vakuutusmaksuja palkattuna työntekijänä. [31] Koska mielestäni Reichel-Albertiin ei silloin, kun hän hoiti lapsiaan, enää sovellettu sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jossa hän oli aikaisemmin työskennellyt, eli Saksan liittotasavallan lainsäädäntöä, sen jäsenvaltion, johon hän oli muuttanut, eli Belgian kuningaskunnan lainsäädäntö oli tullut sen tilalle, joten tätä sovelletaan vanhuuseläkkeen riidanalaisen lisäosan mahdolliseen myöntämiseen.

60. Täsmennän, että mielestäni on näiden lainvalintasääntöjen kannalta merkityksetöntä, että Reichel-Albert maksoi 1.1.1984 lukien eli ennen toisen lapsensa syntymää vapaaehtoisia maksuja Saksaan. Koska sosiaaliturvan alalla asianomaiset henkilöt eivät voi vapaasti määrätä oikeuksistaan eivätkä siten voi valita, minkä kansallisen järjestelmän piiriin he kuuluvat, heidän tahdonilmaisunsa eivät voi vaikuttaa sen määrittämiseen, mitä lainsäädäntöä tältä osin sovelletaan, [32] paitsi jos asetuksessa poikkeuksellisesti säädetään tällaisesta mahdollisuudesta. [33]

29 — Ks. asia C-227/03, van Pommeren-Bourgondiën, tuomio 7.7.2005 (Kok., s. I-6101, 34 ja 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

30 — Em. asiassa Kauer annetussa tuomiossa viitataan tältä osin em. asiassa Ten Holder annettuun tuomioon (14 kohta) ja asiassa C-215/90, Twomey, 10.3.1992 annettuun tuomioon (Kok., s. I-1823, 10 kohta).

31 — Tästä syystä DRN ennakkoratkaisupyynnön mukaan katsoi, että sairausvakuutuksessa yhteys oli Belgian kuningaskuntaan eikä Saksan liittotasavaltaan.

32 — Sovellettavan lainsäädännön valitseminen ei ole mahdollista, koska asetuksen N:o 883/2004 II osaston säännökset muodostavat kattavan ja yhtenäisen lainvalintasääntöjen järjestelmän (asetuksen N:o 1408/71 osalta ks. asia C-196/90, De Paep, tuomio 4.10.1991, Kok., s. I-4815, Kok. Ep. XI, s. I-457, 18 kohta). Tästä seuraa myös, ettei jäsenvaltioilla ole toimivaltaa määrätä, missä määrin niiden lainsäädäntöä tai jonkin toisen jäsenvaltion lainsäädäntöä sovelletaan (asia 276/81, Kuijpers, tuomio 23.9.1982, Kok., s. 3027, 14 kohta).

33 — Ks. esim. asetuksen N:o 883/2004 14 artiklan 2 kohta.

61. Katson näin ollen, että pääasian olosuhteissa Belgian kuningaskunta on asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdan alkuosassa tarkoitettu ”perusasetuksen II osaston mukaisesti toimivaltainen jäsenvaltio”.

3. Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklasta mahdollisesti seuraavat velvollisuudet

62. Jos unionin tuomioistuin kannastani poiketen katsoo, että asetukset N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 ovat merkityksellisiä tätä asiaa ratkaistaessa, on vielä pohdittava, miten asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdan säännökset vaikuttavat käytännössä päätöksiin, joita jäsenvaltion sosiaaliturvalaitos tekee DRN:n käsiteltäväksi saatetun kaltaisessa tilanteessa. Muistutan, että unionin tuomioistuin tulkitsee näitä säännöksiä ensimmäistä kertaa, mikä ei ole helppoa, koska niiden sanamuoto on jossain määrin monimutkainen.

63. Käsitykseni mukaan asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdassa ei säädetä todellisesta lainvalintasäännöstä, koska siinä viitataan tältä osin asetuksen N:o 883/2004 II osaston tämäntyyppisiin sääntöihin, vaan siinä säädetään pikemminkin aineellisesta säännöstä, jolla on tarkoitus edistää ”lastenhoitokausien huomioon ottamista”, kuten artiklan otsikko osoittaa. Tämä säännös on sisällytetty kansallisten sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamista koskevaan uuteen säännöstöön erityisesti edellä mainituissa asioissa Elsen ja Kauer annetuista tuomioista ilmenevän unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön huomioon ottamiseksi. Kyseisellä 44 artiklalla luodaan pelkästään toissijainen toimivalta jäsenvaltiolle, joka ei ole toimivaltainen yleisten sääntöjen nojalla, jotta lastenhoitokaudet pystyttäisiin ottamaan huomioon, kun tässä artiklassa säädetyt edellytykset täyttyvät.

64. Huomautan, että kyseisen säännöksen ensimmäisen version sanamuoto oli seuraava:[34] ”Sen jäsenvaltion laitoksen, jossa eläkkeensaaja asuu pisimmän kauden ajan lapsen syntymää seuraavien 12 kuukauden aikana, on otettava huomioon lapsenhoitokaudet toisessa jäsenvaltiossa, jos asianomaiseen henkilöön ei sovelleta toisen jäsenvaltion lainsäädäntöä palkkatyön tai itsenäisen ammatinharjoittamisen vuoksi, sanotun kuitenkaan rajoittamatta asetuksen [N:o 883/2004] II osaston säännöksistä johtuvaa jäsenvaltion toimivaltaa.” Tässä versiossa säädettiin siten lastenhoitokausien huomioon ottamista koskevasta velvollisuudesta, joka kuului ensisijaisesti työskentelyvaltion laitokselle ja toissijaisesti asuinvaltion laitokselle, jos asianomainen henkilö oli asunut viimeksi mainitussa valtiossa vähimmäisajan.

65. Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdan nykyisen version soveltaminen edellyttää ensinnäkin, että lastenhoitokausia ei oteta huomioon asetuksen N:o 883/2004 II osaston nojalla toimivaltaisen jäsenvaltion lainsäädännön perusteella. Vain tällaisessa tapauksessa, jossa lastenhoitokausilla ei ole pääsäännön mukaan sovellettavan lainsäädännön perusteella oikeusvaikutuksia, toisen jäsenvaltion sosiaaliturvalaitos[35] voi joutua ottamaan kaudet huomioon.

66. Tässä tapauksessa Reichel-Albertin vaatimukseen vanhuuseläkkeen lisäosasta on käsitykseni mukaan sovellettava Belgian lainsäädäntöä. Unionin tuomioistuimelle esitetystä asiakirja-aineistosta ei ilmene selvästi, ettei Belgian lainsäädännössä annettaisi tätä etuutta Reichel-Albertin tilanteessa olevalle henkilölle. Saksan ja Itävallan hallitukset ja komissio väittävät, että Belgian lainsäädännön mukaan Reichel-Albertin on mahdollista saada hyväkseen kaudet, jotka hän on käyttänyt lastensa hoitamiseen, ja kyseiset hallitukset viittaavat tältä osin ennakkoratkaisupyyntöön.

34 — Asetuksen N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä annettavaa Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta koskevan ehdotuksen KOM(2006)16 lopullinen 44 artikla.

35 — Asetuksen N:o 987/2009 kymmenennen perustelukappaleen mukaan ”toimivaltainen laitos [on] laitos, jonka soveltamaa lainsäädäntöä sovelletaan tai jolle kuuluu tiettyjen etuuksien maksaminen”.

67. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin nimittäin toteaa, että ”Belgian lainsäädännössä säädetään lastenhoitokausien huomioon ottamisesta, joten lastenhoitokausien ja huomioon otettavien kausien mahdollista tunnustamista Saksassa ei edellytetä sen vuoksi, ettei toisessa jäsenvaltiossa säädettäisi näiden kausien huomioon ottamisesta”. Se toteaa lisäksi, että ”tältä osin kysymys ei ole siitä, hyvitetäänkö lastenhoitokaudet todella käytännössä, vaan merkitystä on vain sillä, että jäsenvaltion lainsäädännössä säädetään lähtökohtaisesti siitä, että lastenhoitokaudet otetaan huomioon arvioitaessa asianomaisen henkilön tilannetta eläkeoikeuksien osalta”. Yhdyn viimeksi mainittuun käsitykseen, jonka mukaan riittää, että asetuksen N:o 883/2004 II osaston nojalla toimivaltainen jäsenvaltio eli tässä tapauksessa Belgian kuningaskunta tarjoaa mahdollisuuden näiden kausien huomioon ottamiseen. On merkityksetöntä, ettei asianomainen käytännössä saa hyväkseen tätä etua oman tilanteensa vuoksi.

68. Toiseksi on todettava, että asetuksen N:o 987/2009 44 artiklassa edellytetään lisäksi, että toisen jäsenvaltion lainsäädäntöä – tässä tapauksessa mahdollisesti Saksan lainsäädäntöä – olisi asetuksen N:o 883/2004 II osaston mukaisesti voitu soveltaa asianomaiseen henkilöön, koska tämä toimi palkkatyössä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana nimenomaan ajankohtana, jona lastenhoitokauden huomioon ottaminen alkoi kyseisen lapsen osalta tämän lainsäädännön mukaisesti.

69. Tässä tapauksessa Reichel-Albert ei riidanalaisena aikana kuitenkaan enää ollut sellaisessa palkkatyössä tai harjoittanut sellaista itsenäistä ammattia, jolla olisi ollut yhteys Saksan alueeseen asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdassa edellytetyllä tavalla. Asianomaisen henkilön tilanne on siis tässä suhteessa hyvin erilainen kuin edellä mainitussa asiassa Elsen kyseessä ollut tilanne, jossa äiti oli juuri ennen hoitamansa lapsen syntymää työskennellyt rajatyöntekijänä sen jäsenvaltion alueella, jossa hän vaati lastenhoitokauteen liittyvää sosiaalista etua.

70. Sen jäsenvaltion laitos, jonka lainsäädäntöä sovellettiin asianomaisen henkilön työskentelypaikan tai ammatinharjoittamispaikan lainsäädäntönä, on vain molempien edellä mainittujen edellytysten täyttyessä velvollinen ottamaan oman lainsäädäntönsä mukaisesti huomioon toisen jäsenvaltion alueella täyttyneen lastenhoitokauden samalla tavoin, kuin jos lasta olisi hoidettu sen omalla alueella.

71. Tämän vuoksi katson, ettei asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohtaa sovelleta pääasiaan, eikä tämä johdu pelkästään ajallisista syistä vaan myös siitä, ettei Reichel-Albertin henkilökohtainen tilanne täytä tässä säännöksessä asetettuja edellytyksiä, kuten Saksan hallitus ja komissio ovat tähdentäneet. Asetuksen N:o 987/2009 44 artikla ei näin ollen voi johtaa siihen, että DRN olisi velvollinen ottamaan – kyseisen artiklan nojalla Saksan lainsäädännön mukaisesti – huomioon Reichel-Albertin Belgian alueella täyttämät lastenhoitokaudet, ikään kuin ne olisivat täyttyneet Saksan alueella.

72. Komissio on päätellyt toteamuksesta, ettei asetuksen N:o 987/2009 44 artiklaa sovelleta, että ennakkoratkaisukysymyksiin ei pitäisi vastata tämän asetuksen osalta vaan primaarioikeuden ja erityisesti SEUT 21 ja SEUT 45 artiklan perusteella. En yhdy tähän käsitykseen.

D *Ennakkoratkaisukysymysten kohteena olevien kansallisten säännösten yhteensoveltuvuus unionin oikeuden kanssa*

73. Jos unionin tuomioistuin katsoo kantani vastaisesti, että pääasiassa kyseessä olevaan sosiaaliseen etuun on sovellettava Saksan lainsäädäntöä siten, että työskentelyvaltion lainsäädännön ajallista soveltamisalaa pidennetään soveltamalla yhdessä asetuksen N:o 883/2004 II osastoa ja asetuksen N:o 987/2009 44 artiklaa tai soveltamalla analogisesti edellä mainituissa asioissa Elsen ja Kauer annettuja tuomioita, on tutkittava, vastaavatko ennakkoratkaisukysymyksissä tarkoitettujen SGB VI:n säännösten kaltaiset jäsenvaltion säännökset unionin oikeudessa asetettuja vaatimuksia.

74. Tältä osin on erotettava toisistaan kaksi eri tilannetta sen perusteella, mihin ratkaisuun unionin tuomioistuin päätyy edellä käsiteltyjen seikkojen osalta.

75. Jos unionin tuomioistuin ensinnäkin katsoo, että asetuksen N:o 987/2009 44 artiklaa sovelletaan tähän asiaan, olen komission tavoin sitä mieltä, että asetuksen N:o 883/2004 5 artikla velvoittaa Saksan liittotasavallan ottamaan huomioon asianomaisen henkilön toisessa jäsenvaltiossa täyttämät lastenhoitokaudet sekä toisen jäsenvaltion sosiaaliturvajärjestelmään maksetut maksut samalla tavoin, kuin jos nämä tosiseikat tai tapahtumat olisivat sattuneet Saksassa, eli sen on annettava niille samat oikeusvaikutukset. Saksan hallitus ei ole kiistänyt, että kun on kyse Reichel-Albertin tilanteen kaltaisesta tilanteesta, toisessa jäsenvaltiossa täyttyneitä lastenhoitokausia ei oteta vanhuuseläkkeissä huomioon samalla tavalla kuin Saksassa hoidettujen lasten osalta. Sama koskee maksuja, jotka asianomaisen henkilön puoliso on maksanut Belgian vanhuuseläkejärjestelmään.

76. Täsmennän, että koska asetuksen N:o 883/2004 5 artiklassa kodifioidaan yleinen yhdenvertaisen kohtelun periaate, joka ei millään tavalla vaikuta toimivaltaisen jäsenvaltion ja sovellettavan lainsäädännön määrittämiseen,[36] ei ole tarpeen pohtia, onko kyseessä oleva Saksan säännöstö mahdollisesti yhteensoveltumaton SEUT 21 ja SEUT 45 artiklan kanssa.[37]

77. Jos unionin tuomioistuin toisaalta noudattaa ehdotustani, jonka mukaan asetuksen N:o 987/2009 44 artikla ei ole merkityksellinen tässä asiassa, asetusta N:o 1408/71 tulkittaessa syntyneen oikeuskäytännön soveltaminen johtaa samaan tulokseen. Unionin tuomioistuin on nimittäin kehittänyt toisessa jäsenvaltiossa tapahtuneiden tosiseikkojen rinnastamista koskevan periaatteen, joka vastaa asiallisesti periaatetta, joka sisältyy nykyään nimenomaisesti asetuksen N:o 883/2004 5 artiklaan.[38]

78. Näin ollen siitä riippumatta, mikä näistä oikeudellisista perusteista hyväksytään, mielestäni on pääteltävä, että riidanalaiset aineellisoikeudelliset säännökset eivät vastaa unionin oikeudessa asetettuja vaatimuksia, jos unionin tuomioistuin katsoo, että pääasiaan sovelletaan Saksan lainsäädäntöä.

36 — Ks. asetuksen N:o 883/2004 11 perustelukappale.

37 — Edellä mainitun 5 artiklan sisällyttäminen asetukseen N:o 883/2004 johtaa siihen, että kun tätä asetusta sovelletaan, ei ole enää aiheellista viitata kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoa koskevaan periaatteeseen, kuten sosiaaliturva-alan oikeuskäytännössä on usein tehty. Ks. S. Dernin kommenttiosuus teoksessa Schreiber, F., ym., *VO (EG) Nr. 883/2004 – Verordnung zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit*, C. H. Beck, München, 2012, s. 69.

38 — Ks. erityisesti asiat, joihin on viitattu asiassa C-373/02, Özturk (tuomio 28.4.2004, Kok., s. I-3605), esitetyn ratkaisuehdotuksen 41 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa, joissa julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomer on huomauttanut, että oikeuskäytännössä ”on todettu, että kun on kyse oikeuden myöntämisestä siirtotyöläisille tiettyihin sosiaaliturvaetuuksiin tai muihin etuuksiin, yhdenvertaisen kohtelun periaate edellyttää, että jokainen jäsenvaltio ottaa huomioon tietyt muissa jäsenvaltioissa tapahtuneet tosiseikat ja rinnastaa ne niiden alueella tapahtuneisiin tosiseikkoihin”.

V Ratkaisuehdotus

79. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Sozialgericht Würzburgin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

— Ensisijaisena ratkaisuehdotuksena ehdotan seuraavaa:

Koska sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta annetun asetuksen (EY) N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä 16.9.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohtaa ei voida soveltaa ajallisesti pääasian oikeudenkäyntimenettelyyn eikä etenkään pääasian olosuhteisiin, ennakkoratkaisukysymykset jäävät vaille kohdetta. Niihin ei siten ole vastattava tällä perusteella.

— Toissijaisesti siltä varalta, että katsotaan, että edellä mainittua asetusta voidaan soveltaa, ehdotan, että unionin tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

Asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohta ei ole esteenä sille, että silloin kun lastenhoitokausia ei oteta huomioon sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta 29.4.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 883/2004 II osaston nojalla toimivaltaisen jäsenvaltion lainsäädännön perusteella, sellaisen toisen jäsenvaltion laitos, jonka lainsäädäntöä sovelletaan asianomaiseen henkilöön toissijaisesti edellä mainitussa 44 artiklassa asetetuin edellytyksin, ei ota kyseistä kautta huomioon lastenhoitokautena, ikään kuin lasta olisi hoidettu sen alueella, jos tämän valtion lainsäädännössä huomioon ottamiselle asetetut edellytykset eivät täyty kyseessä olevassa tilanteessa. Se, että tällaiset kaudet otetaan huomioon lainsäädännössä mutta niitä ei oteta kyseessä olevassa tilanteessa konkreettisesti huomioon sen enempää pääsäännön mukaan toimivaltaisessa jäsenvaltiossa kuin tässä toisessa jäsenvaltiossa, ei sellaisenaan vaikuta asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan tulkintaan.

— Vaihtoehtoisesti siltä varalta, että ennakkoratkaisukysymysten kohteena olevia Saksan oikeuden säännöksiä on asetuksen N:o 883/2004 II osasto ja asetuksen N:o 987/2009 44 artikla huomioon ottaen sovellettava pääasian kaltaiseen tilanteeseen, ehdotan, että unionin tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

Kun jäsenvaltio on toimivaltainen asetuksen N:o 883/2004 II osaston nojalla tai kun asetuksen N:o 987/2009 44 artiklan 2 kohdan lopussa säädetty velvollisuus sitoo sitä, asetuksen N:o 883/2004 5 artikla velvoittaa jäsenvaltion tunnustamaan toisessa jäsenvaltiossa täyttyneille lastenhoitokausille ja siellä maksetuille maksuille oikeusvaikutukset samalla tavoin, kuin jos nämä tosiseikat tai tapahtumat olisivat sattuneet sen alueella.