

**Mål C-576/20****Begäran om förhandsavgörande****Datum för ingivande:**

4 november 2020

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Oberster Gerichtshof (Österrike)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

13 oktober 2020

**Klagande:**

CC

**Motpart:**

Pensionsversicherungsanstalt

Oberster Gerichtshof har i egenskap av appellationsdomstol för mål rörande arbets- och socialrätt [utelämnas] i klaganden CC:s socialrättsärende [utelämnas] avseende ålderspension, efter klagandens överklagande av den dom av den 26 maj 2020 som meddelats av Oberlandesgericht Wien i egenskap av appellationsdomstol för mål rörande arbets- och socialrätt, [utelämnas] genom vilken den dom av den 26 mars 2019 som meddelats av Arbeits- und Sozialgericht Wien [utelämnas] fastställdes, bakom stängda dörrar fattat följande

**b e s l u t:**

A. Följande frågor hänskjuts till Europeiska unionens domstol med begäran om förhandsavgörande: **[Orig. s. 2]**

1. Ska artikel 44.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen tolkas på så sätt att den, redan av den anledningen att pensionssökanden varken hade anställning eller bedrev verksamhet som egenföretagare vid den tidpunkt då perioden för vård av barnet i fråga började beaktas enligt lagstiftningen i den

medlemsstat som är behörig att bevilja ålderspension och enligt vars lagstiftning pensionssökanden, med undantag av dessa perioder för vård av barn, under hela sitt yrkesverksamma liv har haft anställning eller bedrivit verksamhet som egenföretagare, utgör hinder för att perioder för vård av barn i andra medlemsstater beaktas av denna medlemsstat?

Om den första frågan besvaras nekande:

2. Ska artikel 44.2 ... i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen tolkas på så sätt att den medlemsstat som är behörig enligt avdelning II i förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen generellt inte beaktar perioder för vård av barn enligt dess lagstiftning, eller inte beaktar dessa perioder i ett konkret fall?

B. [utelämnas] [**Orig. s. 3**] [utelämnas] [Vilandeförklaring av målet]

Skäl:

[1] **I. Saken i det nationella målet och omständigheterna**

[2] Klaganden, CC, är född år 1957. Från den 4 oktober 1976 till den 28 augusti 1997 betalade hon i 11 månader in avgift till den obligatoriska försäkringen som lärling i Österrike. Efter studierna betalade hon in avgift till den obligatoriska försäkringen i ytterligare 57 månader från den 1 januari 1982 till den 30 september 1986 på grundval av verksamhet som egenföretagare i Österrike.

[3] Från oktober 1986 flyttade CC till Förenade kungariket och studerade där. I början av november 1987 flyttade hon till Belgien. I Belgien födde hon en son den 5 december 1987, och den 23 februari 1990 ytterligare en son. I fortsättningen vistades hon först i Belgien med barnen, därefter i Ungern från den 5 december 1991 till den 31 december 1991 och slutligen i Förenade kungariket från den 1 januari 1993 till den 8 februari 1993. Från den 5 december 1987 till den 8 februari 1993 tog CC hand om och vårdade sina barn. Hon förvärvsarbetade inte och fullgjorde inga försäkringsperioder för pensionsförsäkringen vare sig i Förenade kungariket, i Belgien eller i Ungern. CC fick inte heller någon förmån för vård av barn under denna period.

[4] Den 8 februari 1993 återvände CC till Österrike, där hon i fortsättningen hade anställning och bedrev verksamhet som egenföretagare och fullgjorde försäkringsperioder för pensionsförsäkringen på grundval av förvärvsarbete fram till oktober 2017.

[5] **II. Anförda unionsbestämmelser [Orig. s. 4]**

[6] Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr

883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (nedan kallad genomförandeförordning 987/2009)

**”Artikel 44**

**Beaktande av perioder för vård av barn**

1. I denna artikel avses med 'period för vård av barn' perioder som enligt en medlemsstats lagstiftning tillgodoräknas eller ger ett tillägg till en pension uttryckligen på grund av att en person har haft vård om ett barn, oavsett vilken metod som används för att beräkna perioderna och oavsett om de intjänas under vårdtiden eller erkänns retroaktivt.

2. Om en period för vård av barn inte beaktas enligt lagstiftningen i den medlemsstat som är behörig enligt avdelning II i grundförordningen, ska institutionen i den medlemsstat vars lagstiftning var tillämplig på den berörda personen, på grundval av att personen hade anställning eller bedrev verksamhet som egenföretagare vid den tidpunkt då perioden för vård av barn enligt den lagstiftningen började beaktas för det berörda barnet, fortsatt vara ansvarig för att beakta denna period som en period för vård av barn enligt dess egen lagstiftning, som om vården av barnet ägt rum på dess territorium.

3. Punkt 2 ska inte tillämpas om den berörda personen omfattas eller börjar omfattas av lagstiftningen i en annan medlemsstat på grund av att personen har anställning eller bedriver verksamhet som egenföretagare.”

[7] **III. Anförda nationella bestämmelser**

[8] A) Allgemeines Pensionsgesetz (den allmänna pensionslagen (APG), BGBl. I 2004/142

**”Rätt till ålderspension**

4 § 1) Den försäkrade har rätt till ålderspension efter att ha fyllt 65 år (ordinarie pensionsålder), om det fram till referensdagen (223 § punkt 2 ASVG) kan tillgodoräknas minst 180 månaders försäkring enligt denna lag eller en annan federal lag, av vilka [Orig. s. 5] minst 84 månader har fullgjorts genom förvärvsarbete (minsta försäkringsperiod). ...

**Ålderspensionens omfattning**

5 § 1) Bruttobeloppet för den månatliga förmånen beräknas genom att den sammanlagda pensionsrätten fram till referensdagen (223 § punkt 2 ASVG) divideras med 14 – utan att det påverkar den särskilda ökningen enligt 248 § punkt 1 ASVG, 141 § punkt 1 GSVG och 132 § punkt 1 BSVG. ...

16 § ... 3a) För den minsta försäkringsperioden enligt 4 § punkt 1 tillgodoräknas också försäkringsmånader med ersättningsperioder för vård av barn enligt

227a § ASVG, 116a § GSVG och 107a § BSVG som fullgjorts före den 1 januari 2005.

6) Med avvikelse från 4 § punkt 1 ska pensionsåldern för kvinnliga försäkrade som fyller 60 år före den 1 januari 2024 fastställas i enlighet med 253 § punkt 1 ASVG (130 § punkt 1 GSVG och 121 § punkt 1 BSVG); ...”

- [9] B) Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (den allmänna socialförsäkringslagen (nedan kallad ASVG), BGBl. 955/189

**”Försäkringsperioder**

224 § Med försäkringsperioder avses de avgiftsperioder som anges i 225 och 226 §§ och de ersättningsperioder som anges i 227, 227a, 228, 228a och 229 §§.

...

**Ersättningsperioder (Ersatzzeiten) för vård av barn avseende tiden efter den 31 december 1955 och före den 1 januari 2005**

227a § 1) Som ersättningsperioder för vård av barn avseende tiden efter den 31 december 1955 och före den januari 2005 anses dessutom, inom det pensionsförsäkringsområde till vilket den senaste föregående avgiftsperioden, eller, om sådan saknas, den första efterföljande avgiftsperioden, hänför sig för en försäkrad som faktiskt och till övervägande del har vårdat sina egna barn, den tid under vilken denna vård ägde rum i Österrike, dock högst 48 kalendermånader, räknat från barnets födelse. Vid tvillingfödelse förlängs perioden till 60 kalendermånader.

2) Med barn enligt punkt 1 avses

1. den försäkrades barn.

...

3) Om ytterligare ett barn föds (adopterat eller vårdas utan ersättning) före utgången av **[Orig. s. 6]** perioden om 48 kalendermånader (perioden om 60 kalendermånader), sträcker sig denna period endast till denna senare födelse (adoption eller vård av barnet utan ersättning). ...

4) Endast den person som faktiskt och huvudsakligen vårdar barnet har rätt till förmån för ett och samma barn under perioderna i fråga. ...

...

8) För varje ersättningsmånad (Ersatzmonat) för vård av adoptivbarn eller fosterbarn (punkt 2 led 5 och 6) ska en avgift på 22,8 procent av avgiftsgrunden betalas ur medel i kompensationsfonden för familjebidrag. Avgiftsgrunden för en

*kalenderdag utgörs av beloppet enligt 76b § punkt 4 i dess lydelse den 31 december 2014.”*

[10] 116a § i Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz (lagen om socialförsäkring inom handel och industri) (nedan kallad GSVG) är i huvudsak en parallell bestämmelse till 227a § ASVG.

[11] **IV. Parternas argument och yrkanden:**

[12] Den 11 oktober 2017 ansökte CC om ålderspension hos motparten, Pensionsversicherungsanstalt (nedan kallad PVA).

[13] Genom beslut av den 29 december 2017 beviljade PVA CC ålderspension med ett belopp på 1 079,15 euro i månaden från och med den 1 november 2017. PVA lade 366 försäkringsmånader som fullgjorts i Österrike till grund för beräkningen av pensionen, varav 14 månader med ersättningsperioder för vård av barn från januari 1993 till februari 1994.

[14] I sitt överklagande av detta beslut har CC yrkat att hon ska beviljas högre ålderspension. För beräkningen av denna pension ska enligt CC också perioderna för vård av barn i medlemsstaterna Förenade kungariket, Belgien och Ungern från den 5 december 1987 till den 31 januari 1993 (62 månader) läggas till grund som ersättningsperioder. **[Orig. s. 7]**

[15] PVA har däremot hävdats att utländska perioder för vård av barn enligt artikel 44 i förordning 987/2000 inte kan tillgodoräknas, eftersom CC inte hade förvärvsarbetat omedelbart innan vården av barn påbörjades och vården av barn hade ägt rum i medlemsstater där det i princip föreskrivs att perioder för vård av barn ska tillgodoräknas.

[16] **V. Förfarandet i det nationella målet**

[17] Domstolen i första instans (Arbeits- und Sozialgericht Wien) ogillade talan med motiveringen att villkoren i artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 för att tillgodoräkna perioder för vård av barn som fullgjorts i en annan medlemsstat inte var uppfyllda.

[18] Domstolen i andra instans (Oberlandesgericht Wien) fastställde ovannämnda dom. Enligt denna utgör artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 en begränsning av unionsmedborgarnas fria rörlighet som är tillåten enligt artikel 21 FEUF.

[19] CC överklagade detta beslut till Oberster Gerichtshof. Hon yrkar att talan ska tas upp till prövning. PVA deltog inte i förfarandet om överklagandet.

[20] **VI. Skälen till att förhandsavgörande begärs**

[21] Den första frågan



- [22] Det framgår av artikel 97 i genomförandeförordning 987/2009 och artikel 91 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (nedan kallad förordning 883/2004) att dessa förordningar redan gällde både vid tiden för ansökan om ålderspension (den 11 oktober 2017) och vid den tidpunkt då det överklagade beslutet från PVA (den 29 december 2017) [**Orig. s. 8**] meddelades. Oberster Gerichtshof anser därför att de är tillämpliga i tiden i det nu aktuella fallet (EU-domstolens dom C-522/10, Reichel-Albert, EU:C:2012:475, punkt 26 och följande punkter). Det följer av artiklarna 2.1 och 3.1 d i förordning 883/2004 att denna förordning är tillämplig i personligt och materiellt hänseende i CC:s fall.
- [23] Arbeits- und Sozialgericht Wien konstaterade helt riktigt att januari 1993 – då CC vistades i Förenade kungariket med sönerna, innan hon flyttade tillbaka till Österrike, där hon förvärvsarbetade från och med februari 1993 – erkänts av PVA som ersättningsperiod för vård av barn enligt ASVG. Således är de perioder för vård av barn som CC fullgjorde i Belgien (och en månad i Ungern) från december 1987 till december 1992 huvudsakligen relevanta för förfarandet. Under den perioden var förordning 883/2004 ännu inte tillämplig, utan i stället dess föregångare, det vill säga rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer som flyttar inom gemenskapen (nedan kallad förordning 1408/71). Enligt Oberster Gerichtshofs uppfattning ska dessa perioder dock beaktas i enlighet med artikel 87.2 och 87.3 i förordning 883/2004 för att fastställa CC:s rätt till förmåner (liksom artikel 94.2 och 94.3 i förordning 1408/71, EU-domstolens dom C-28/00, Kauer, EU:C:2002:82, punkterna 22–24).
- [24] För att Österrike i det nu aktuella fallet överhuvudtaget skulle kunna vara behörig att tillgodoräkna de perioder för vård av barn som CC fullgjort i Belgien och Ungern för rätt till ålderspension [**Orig. s. 9**] måste villkoren i artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 vara uppfyllda (se förslag till avgörande från generaladvokaten Jääskinen i mål C-522/10, Reichel-Albert, EU:C:2012:114, punkt 62 och följande punkter). Villkoret i artikel 44.3 i genomförandeförordning 987/2009 är inte uppfyllt, eftersom CC inte hade anställning eller bedrev verksamhet som egenföretagare i vare sig Belgien eller Ungern. Även om man antog att varken Belgien eller Ungern (i egenskap av behöriga bosättningsmedlemsstater enligt artikel 11.3 e i förordning 883/2004) i det nu aktuella fallet skulle beakta perioder för vård av barn (artikel 44.2 första meningen i genomförandeförordning 987/2009), skulle Österrike inte vara behörig i andra hand enligt artikel 44.2 ... i genomförandeförordning 987/2009, eftersom CC varken hade anställning eller bedrev verksamhet som egenföretagare i Österrike i december 1987 (det vill säga vid den tidpunkt då perioden för vård av barn avseende hennes första son började beaktas).
- [25] För Oberster Gerichtshof uppkommer således frågan om tolkningen av artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009, vilken ska hänskjutas till Europeiska unionens domstol med begäran om förhandsavgörande.

- [26] *Eventuellt åsidosättande av primärrätten*
- [27] Enligt artikel 21 FEUF ska varje unionsmedborgare ha rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier, om inte annat följer av de begränsningar och villkor som föreskrivs i fördragen och i bestämmelserna om genomförande av fördragen.
- [28] Unionslagstiftaren införde artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 som en reaktion på domstolens praxis i målen *Elsen* (mål C-135/99, EU:C:2000:647) [**Orig. s. 10**] och *Kauer*. Det ansågs nödvändigt att avgränsa räckvidden av denna praxis (skäl 14 i genomförandeförordning 987/2009 och förslag till avgörande av generaladvokaten *Jääskinen*, EU:C:2012:114, punkt 3). Denna bestämmelse kan mycket väl anses utgöra en genomförandebestämmelse som tillåter att rätten till fri rörlighet enligt artikel 21 FEUF begränsas. Det framgår redan av att förordning 883/2004 och genomförandeförordning 987/2009 inte syftar till att harmonisera eller ens sammanjämka de system för social trygghet som medlemsstaterna har inrättat, utan endast till att samordna dessa system. De försäkrade kan inte kräva att deras flytt till en annan medlemsstat inte ska påverka typen av eller nivån på den förmån som de har kunnat göra anspråk på i sin ursprungsstat (domstolens dom C-134/18, *Vester*, EU:C:2019:212, bland annat punkt 32). Enligt artikel 1 t i förordning 883/2004 avgörs frågan vilka perioder som ska erkännas som försäkringsperioder och vilken status de har alltid av lagstiftningen i den stat där perioderna fullgörs (domstolens dom C-548/11, *Mulders*, EU:C:2013:249, punkt 37).
- [29] Något som talar emot detta är emellertid att CC – liksom i synnerhet också *Liselotte Kauer* – uteslutande har arbetat i Österrike och fullgjort försäkringsperioder där, varför man skulle kunna hävda att denna omständighet visar att det kan finnas ett tillräckligt samband med det österrikiska socialförsäkringssystemet av skäl som hänför sig till primärrätten (EU:C:2002:82, punkt 32 och EU:C:2012:114, punkt 35). Omständigheterna i förevarande mål skiljer sig visserligen från målet *Kauer*. CC var nämligen till skillnad från *Liselotte Kauer* inte längre i Österrike när hennes barn föddes. Däremot kan omständigheterna i förevarande mål jämföras med omständigheterna i målet *Reichel-Albert* [**Orig. s. 11**]. Det målet avgjorde domstolen visserligen inte med stöd av förordning 1408/71, som inte innehöll någon bestämmelse som kunde jämföras med artikel 44 i förordning 883/2004. Den betonade emellertid den primärrättsliga grunden för avgörandet särskilt genom att påpeka att det förhållandet att *Doris Reichel-Albert* hade tillräckligt samband med det tyska socialförsäkringssystemet inte kunde ändras av behörighetsregeln i artikel 13.2 f i förordning 1408/71 (nu artikel 11.3 e i förordning 883/2004), enligt vilken Belgien skulle ha varit behörig i egenskap av bosättningsstat. Regeln infördes först år 1991 och var således ännu inte tillämplig.
- [30] *Eventuellt åsidosättande av den unionsrättsliga principen om skydd för berättigade förväntningar*

- [31] Då förordning 1408/71 inte innehöll någon regel som kan jämföras med artikel 44 i förordning 883/2004 och CC fullgjorde perioderna för vård av barn inom det tidsmässiga tillämpningsområdet för denna förordning finns det också i förevarande mål vid en första prövning betydande skäl som – med utgångspunkt från EU-domstolens ovan beskrivna praxis – talar för att perioder för vård av barn i Belgien och Ungern ska kvalificeras som sådana perioder för vård av barn som ska prövas enligt österrikisk lagstiftning, eftersom ett tillräckligt samband mellan CC och det österrikiska socialförsäkringssystemet skulle tas som utgångspunkt inom tillämpningsområdet för förordning 1408/71. Sätillvida skulle CC:s situation ha försämrats efter det att artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 trädde i kraft den 1 maj 2010, således långt efter det att hon fullgjort perioderna för vård av barn.
- [32] Enligt EU-domstolens fasta praxis utgör principen om skydd för berättigade förväntningar en del av [**Orig. s. 12**] unionens rättsordning som ska iakttas av medlemsstaterna då de genomför unionsbestämmelser (domstolens dom C-62/00, Marks & Spencer, EU:C:2002:435, punkt 44). Det är visserligen i princip förenligt med denna grundregel att en ny reglering tillämpas på de framtida verkningarna av situationer som uppkommit när den tidigare regleringen gällde. Denna princip utgör emellertid hinder för att en ändring av den tillämpliga lagstiftningen med retroaktiv verkan fråntar en berörd part en rättighet som vederbörande har förvärvat på grundval av tidigare lagstiftning (domstolens dom C-107/10, Enel Maritsa Iztok 3, EU:C:2011:298, punkt 39). Följaktligen ska de materiella unionsbestämmelserna tolkas så, att de endast avser situationer som har uppstått innan de har trätt i kraft såvida det av bestämmelsernas lydelse, syfte eller systematik klart framgår att de ska tillerkännas sådan verkan (domstolens dom C-334/07 P, kommissionen/Freistaat Sachsen, EU:C:2008:709, punkt 44).
- [33] Oberster Gerichtshof utesluter inte att artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 mycket väl kan vara förenlig med principen om skydd för berättigade förväntningar, eftersom den (endast) reglerar sådana framtida följder – rätt till ålderspension och ålderspensionens storlek – av de perioder för vård av barn som fullgjorts innan den trädde i kraft. CC har emellertid alltid bara betalat in avgifter till det österrikiska socialförsäkringssystemet och bara förvärvat arbetat i Österrike. Redan när artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 trädde i kraft fanns det ett tillräckligt samband med det österrikiska socialförsäkringssystemet. Oberster Gerichtshof anser därför att CC kan anses ha haft förväntningar som påverkas av artikel 44 i genomförandeförordning 987/2009 [**Orig. s. 13**] på ett sätt som strider mot principen om skydd för berättigade förväntningar.
- [34] *Den andra frågan*
- [35] PVA har gjort gällande att CC hade fullgjort perioderna för vård av barn i stater som i princip föreskriver att perioder för vård av barn ska tillgodoräknas. I detta avseende saknas det resultat av förfaranden. Om den första frågan besvaras nekande, uppstår därmed dessutom frågan vad det innebär om artikel 44.2 ... i



genomförandeförordningen föreskriver att den medlemsstat som är behörig enligt avdelning II i förordning 883/2004 inte ska ”beakta” perioder för vård av barn. Med detta kan å ena sidan avses att denna medlemsstat i det konkreta enskilda fallet inte tillgodoräknar perioder för vård av barn, eller att denna stat generellt inte tillgodoräknar perioder för vård av barn för rätt till pension (förslag till avgörande av generaladvokaten Jääskinen, EU:C:2012:114, punkt 67).

[36] **VII. Förfarandet förklaras vilande**

[37] [utelämnas] [Processuella frågor]

[utelämnas] Wien den 13 oktober 2020

[utelämnas]

ARBETS-DOKUMENT