



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIK GENERALNEJ
LAILI MEDINY
przedstawiona w dniu 24 lutego 2022 r.¹

Sprawa C-625/20

KM

przeciwko

Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Juzgado de lo Social n° 26 de Barcelona (sąd pracy nr 26 w Barcelonie, Hiszpania)]

Odesłanie prejudycjalne – Polityka społeczna – Równość traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego – Dyrektywa 79/7/EWG – Artykuł 4 ust. 1 –

Ustalanie wysokości świadczeń – Odmowa wypłaty dwóch świadczeń z tytułu trwałej niezdolności do pracy przyznanych w ramach tego samego systemu zabezpieczenia społecznego – Wypłata dwóch lub większej liczby świadczeń z tytułu niezdolności do pracy przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego – Właściwy punkt odniesienia

1. Zgodnie ze słynnym cytatem przypisywanym Markowi Twainowi „są trzy rodzaje kłamstw: kłamstwa, bezczelne kłamstwa i statystyki”². Cytat ten ilustruje, jak dużą siłę przekonywania w dziedzinie unijnego prawa antydyskryminacyjnego mają liczby, a jednocześnie sugeruje zachowanie ostrożności wówczas, gdy cała argumentacja zasadza się jedynie na nich. Z jednej strony liczby i dane statystyczne mają istotne znaczenie przy stwierdzaniu istnienia dyskryminacji pośredniej, ponieważ osoba, która twierdzi, że padła jej ofiarą, może mieć obowiązek udowodnienia, iż grupa ludzi, do której należy, znajduje się w szczególnie niekorzystnym położeniu w porównaniu z inną grupą. Z drugiej strony posługiwanie się liczbami i statystykami w celu wykazania istnienia dyskryminacji pośredniej może nastręczyć problemów, gdyż rezultaty mogą być różne w zależności od grupy referencyjnej przyjętej na potrzeby dokonania porównania. Jak elokwentnie ujął to jeden z autorów, „dyskryminacja nie jest zjawiskiem statycznym”, lecz „podlega zmianom, dostosowuje się do nowych okoliczności, natomiast gdy poddać ją wiwisekcji, staje się niedookreślona, a nawet nieuchwytna”³. W związku z tym niezwykle ważne jest, aby grupy te zostały zidentyfikowane w konkretny i precyzyjny sposób.

¹ Język oryginału: angielski.

² M. Twain, *Chapters from My Autobiography* – XX, *North American Review* nr 618, 5 lipca 1907, s. 471. Jak się jednak wydaje, autorstwo tego cytatu można przypisać wielu innym osobom.

³ T. Khaitan, *Indirect discrimination*, w: *The Routledge Handbook of the Ethics of Discrimination*, ed. K. Lippert-Rasmussen, Abingdon, Routledge 2017, data dostępu: 1 lutego 2022 r., Routledge Handbooks Online.

2. Spór w postępowaniu głównym toczy się między KM, będącą pracownicą, a Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (krajowym zakładem ubezpieczeń społecznych, Hiszpania), zaś jego przedmiotem jest odmowa wypłaty dwóch przyznanych kolejno po sobie, w ramach jednego systemu zabezpieczenia społecznego, świadczeń z tytułu niezdolności do pracy.

3. W ujęciu bardziej szczegółowym sąd odsyłający – Juzgado de lo Social n° 26 de Barcelona (sąd pracy nr 26 w Barcelonie, Hiszpania) zwraca się do Trybunału o udzielenie wskazówek, które pozwoliłyby mu na ustalenie konkretnego odsetka osób, jaki należy wziąć pod uwagę przy rozstrzygnięciu, czy rozpatrywane uregulowanie krajowe stanowi przejaw dyskryminacji pośredniej ze względu na płeć. Sąd odsyłający zauważa, że kobiety stanowią 48,09% pracowników ubezpieczonych w hiszpańskim powszechnym systemie zabezpieczenia społecznego (Régimen General de la Seguridad Social; zwanym dalej „RGSS”) oraz 36,15% pracowników objętych specjalnym systemem zabezpieczenia społecznego dla osób prowadzących działalność na własny rachunek (Régimen Especial de Trabajadores Autónomos; zwanym dalej „RETA”)⁴. Sąd odsyłający uważa więc, że otrzymywanie świadczeń z obu tych systemów może mieć miejsce znacznie częściej w przypadku mężczyzn niż kobiet.

4. W konsekwencji do Trybunału zwrócono się o rozstrzygnięcie, czy kobiety są pośrednio dyskryminowane ze względu na płeć przez hiszpański system zabezpieczenia społecznego, który dopuszcza możliwość wypłaty dwóch świadczeń przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego, a jednocześnie zakazuje wypłaty dwóch świadczeń przyznanych w ramach jednego systemu, i to mimo spełnienia przesłanek uprawniających do uzyskania obu tych świadczeń.

5. W szczególności Trybunał ma określić właściwą metodę na potrzeby stwierdzenia dyskryminacji pośredniej w rozumieniu art. 4 dyrektywy Rady 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego⁵. Zgodnie z poleceniem Trybunału w niniejszej opinii ograniczę się do zasygnalizowanych powyżej aspektów metodologicznych w kontekście świadczeń przyznawanych pracownikom z tytułu niezdolności do pracy.

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii Europejskiej

1. Dyrektywa 79/7

6. Artykuł 1 dyrektywy 79/7 stanowi:

„Celem niniejszej dyrektywy jest stopniowe wprowadzenie w życie, w dziedzinie zabezpieczenia społecznego i innych elementów ochrony socjalnej przewidzianych w art. 3, zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, nazywanej dalej »zasadą równego traktowania«”.

⁴ Z postanowienia odsyłającego wynika, że są to dane według stanu na dzień 31 stycznia 2020 r.

⁵ Dz.U. 1979, L 6, s. 24 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 5, t. 1, s. 215.

7. Artykuł 3 ust. 1 lit. a) owej dyrektywy przewiduje, że stosuje się ją do systemów ustawowych zapewniających ochronę w szczególności przed ryzykiem „choroby” i „inwalidztwa”.

8. Artykuł 4 ust. 1 dyrektywy 79/7 brzmi:

„Zasada równego traktowania oznacza brak jakiejkolwiek dyskryminacji ze względu na płeć, bądź bezpośrednio, bądź pośrednio poprzez odwołanie, zwłaszcza do stanu cywilnego lub rodzinnego, w szczególności jeżeli chodzi o:

– zakres stosowania systemów i warunki objęcia systemami,

[...]

– obliczanie wysokości świadczeń, w tym podwyżek należnych z tytułu małżonka i na osobę będącą na utrzymaniu, oraz jeżeli chodzi o warunki dotyczące okresu wypłaty świadczeń i zachowanie prawa do świadczeń”.

2. Dyrektywa 2006/54

9. Artykuł 1 dyrektywy 2006/54/WE⁶ stanowi:

„Celem niniejszej dyrektywy jest wprowadzenie w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy.

W tym celu zawiera ona przepisy dotyczące wprowadzenia w życie zasady równego traktowania w odniesieniu do:

[...]

b) warunków pracy, w tym wynagrodzenia;

c) systemów zabezpieczenia społecznego pracowników.

[...]”.

10. W art. 2 ust. 1 lit. f) tej dyrektywy „systemy zabezpieczenia społecznego pracowników” zdefiniowano jako „systemy nieobjęte [dyrektywą 79/7], które mają na celu zapewnienie pracownikom najemnym i osobom prowadzącym działalność na własny rachunek, w przedsiębiorstwie, grupie przedsiębiorstw, gałęzi gospodarki lub należącym do grupy zawodowej, świadczeń, których celem jest uzupełnienie ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego lub ich zastąpienie, niezależnie od tego, czy przystąpienie do nich jest obowiązkowe czy dobrowolne”.

⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona) (Dz.U. 2006, L 204, s. 23).

B. Prawo hiszpańskie

1. LGSS

11. Artykuł 9 ust. 1 Ley General de la Seguridad Social (powszechnej ustawy o zabezpieczeniu społecznym, w brzmieniu ujednoliconym zatwierdzonym Real Decreto Legislativo 8/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (królewskim dekretem ustawodawczym nr 8/2015 w sprawie zatwierdzenia zmienionego tekstu powszechnej ustawy o zabezpieczeniu społecznym) z dnia 30 października 2015 r.⁷. (zwanej dalej „LGSS”), przewiduje, że na system zabezpieczenia społecznego składa się system powszechny, który jest uregulowany w tytule II tej ustawy, oraz systemy specjalne, o których w art. 10 tej ustawy.

12. Zgodnie z art. 10 ust. 1 LGSS systemy specjalne ustanawia się dla takiej działalności zawodowej, która ze względu na swój charakter, szczególne warunki dotyczące czasu i miejsca jej wykonywania lub rodzaj procesu produkcyjnego wymaga ustanowienia takich systemów w celu zapewnienia prawidłowego przyznawania świadczeń z zabezpieczenia społecznego. Artykuł 10 ust. 2 lit. a) LGSS stanowi między innymi, że osoby prowadzące działalność na własny rachunek należą do systemów specjalnych.

13. Artykuł 163 LGSS, zatytułowany „Niedopuszczalność otrzymywania więcej niż jednego świadczenia”, przewiduje w ust. 1, że niedopuszczalne jest otrzymywanie więcej niż jednego świadczenia z powszechnego systemu zabezpieczenia społecznego, chyba że w sposób wyraźny określono inaczej. W razie zaistnienia sytuacji, w której świadczeniobiorcy przysługuje więcej niż jedno świadczenie, musi on wybrać jedno z tych świadczeń.

2. Dekret nr 2530/1970

14. Artykuł 34 Decreto 2530/1970, de 20 agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (dekretu 2530/1970 w sprawie ustanowienia specjalnego systemu zabezpieczenia społecznego dla osób prowadzących działalność na własny rachunek) z dnia 20 sierpnia 1970 r.⁸. stanowi, że niedopuszczalne jest otrzymywanie przez beneficjentów więcej niż jednego świadczenia przyznanego w ramach tego systemu specjalnego, chyba że w sposób wyraźny określono inaczej. W artykule tym dodano, że każda osoba, która może być uprawniona do więcej niż jednego świadczenia, musi wybrać jedno z nich.

3. Dekret królewski 691/1991

15. Real Decreto 691/1991, de 12 de abril, sobre Cómputo recíproco de cuotas entre Regímenes de Seguridad Social (dekret królewski nr 691/1991 w sprawie wzajemnego uznawania składek przez systemy zabezpieczenia społecznego) z dnia 12 kwietnia 1991 r.⁹. stanowi w art. 4 ust. 1, że w przypadku trwałej niezdolności do pracy, gdy dana osoba ukończyła, kolejno lub naprzemiennie, okresy składkowe w więcej niż jednym systemie zabezpieczenia społecznego, tj. w systemie powszechnym i w specjalnych systemach zabezpieczenia społecznego, te okresy oraz okresy traktowane jak te okresy, które ukończono na podstawie mających do nich zastosowanie

⁷ BOE nr 261 z dnia 31 października 2015 r.

⁸ BOE nr 221 z dnia 15 września 1970 r.

⁹ BOE nr 104 z dnia 1 maja 1991 r.

przepisów, mogą zostać – pod warunkiem, że się ze sobą nie pokrywają – zsumowane na wniosek zainteresowanej osoby w celu nabycia prawa do świadczenia i ustalenia, w stosownych przypadkach, liczby lat okresów składkowych lub okresów pracy.

4. Wyrok nr 3038/2013

16. Z wyroku nr 3038/2013 z dnia 14 lipca 2014 r., który został wydany przez Sala de lo Social del Tribunal Supremo (izbę ds. społecznych sądu najwyższego, Hiszpania), wynika, że wypłata dwóch świadczeń z tytułu trwałej niezdolności do pracy w dotychczasowym zawodzie byłaby możliwa w sytuacji, gdyby przyznano je w ramach odrębnych systemów zabezpieczenia społecznego.

II. Okoliczności faktyczne w postępowaniu głównym i pytania prejudycjalne

17. KM pracowała jako asystentka administracyjna i w tym zakresie była ubezpieczona, w okresie od maja 1989 r. do kwietnia 1994 r., w hiszpańskim powszechnym systemie zabezpieczenia społecznego (RGSS).

18. Decyzją INSS z dnia 2 marca 1999 r. KM została uznana za osobę trwale niezdolną do pracy w dotychczasowym zawodzie w wyniku choroby innej niż zawodowa, która uniemożliwiła jej wykonywanie dotychczasowego zawodu. W związku z tym uzyskała prawo do otrzymywania świadczenia z tego tytułu ze skutkiem od dnia 19 listopada 1998 r. Wysokość tego świadczenia ustalono w oparciu o składki odprowadzone do tego systemu we wskazanym powyżej okresie¹⁰.

19. Ostatnio KM wykonywała zawód opiekuna dziennego i w tym zakresie była ubezpieczona w RGSS od lutego 2015 r. W dniu 18 lipca 2016 r. stała się czasowo niezdolna do pracy.

20. W dniu 20 marca 2018 r. INSS wydał decyzję, w której uznał KM za osobę trwale niezdolną do pracy w dotychczasowym zawodzie w wyniku wypadku niebędącego wypadkiem przy pracy, którego skutkiem było złamanie kości udowej. Przyjąwszy za podstawę składki odprowadzone w okresie od lutego 2015 r. do stycznia 2017 r., INSS przyznał jej z tego tytułu świadczenie w ramach RGSS¹¹. INSS uznał, że zgodnie z art. 163 ust. 1 LGSS nie można jednocześnie wypłacać świadczeń przyznanych w 1999 r. i w 2018 r. W związku z tym przyjął, że skarżąca jest uprawniona do otrzymywania tylko do jednego z nich.

21. Decyzją z dnia 23 stycznia 2019 r. Direcció Provincial del INSS de Barcelona (dyrekcja prowincjonalna INSS w Barcelonie, Hiszpania) oddaliła odwołanie wniesione przez skarżącą.

22. W dniu 12 marca 2019 r. KM zaskarżyła tę decyzję do sądu odsyłającego i wskazała, że art. 163 ust. 1 LGSS jest sprzeczny z art. 4 dyrektywy 79/7 i art. 5 dyrektywy 2006/54. Jej zdaniem powinna ona otrzymywać kumulatywnie dwa świadczenia z tytułu trwałej niezdolności do pracy. Skarżąca utrzymuje, że ponieważ wskaźnik udziału kobiet w systemach specjalnych, szczególnie w RETA, jest dużo niższy niż wskaźnik udziału mężczyzn¹², uregulowanie uniemożliwiające wypłatę kilku

¹⁰ Na rozprawie INSS wyjaśnił, że w celu obliczenia wysokości takiego świadczenia w odniesieniu do RGSS, musi wziąć pod uwagę ostatnie osiem lat tego okresu składkowego.

¹¹ Na rozprawie INSS wyjaśnił, że w celu obliczenia wysokości tego świadczenia musi wziąć pod uwagę składki z ostatnich 24 miesięcy.

¹² Według stanu na dzień 31 stycznia 2020 r. kobiety stanowią 36,15% pracowników objętych RETA.

świadczeń stanowi przejaw pośredniej dyskryminacji ze względu na płeć. Uregulowanie to utrudnia kumulowanie świadczeń kobietom, ponieważ ich udział w systemach specjalnych jest proporcjonalnie mniejszy niż udział mężczyzn.

23. Sąd odsyłający zauważa, że nieuwzględnienie przez INSS żądań skarżącej jest zgodne z najnowszym orzecznictwem Tribunal Supremo (sądu najwyższego, Hiszpania)¹³, w myśl którego wypłata dwóch świadczeń jest możliwa w sytuacji, gdy zostały one przyznane w ramach różnych systemów (zazwyczaj RGSS i RETA, gdyż są to dwa systemy gromadzące najwięcej członków)¹⁴ z tytułu tej samej niezdolności do pracy. Niemniej jednak wypłata więcej niż jednego świadczenia przyznanego w ramach tego samego systemu (zwykle RGSS, który jest największym systemem pod względem liczby członków) jest niemożliwa, nawet jeżeli świadczenia te zostały przyznane w oparciu o odrębnie odprowadzone składki.

24. Sąd odsyłający zastanawia się, czy tego rodzaju system wprowadza dyskryminację pośrednią ze względu na płeć, która jest zakazana przez art. 4 dyrektywy 79/7 i art. 5 dyrektywy 2006/54. Ponadto sąd odsyłający wskazuje, że w postępowaniu głównym skarżąca dowiodła, iż zgromadzona przez nią kwota składek wystarczy do uzyskania obu tych świadczeń, mianowicie do świadczenia przyznanego w 1999 r. i do świadczenia przyznanego w 2018 r.¹⁵.

25. Sąd odsyłający zaznacza, że orzecznictwo Tribunal Supremo (sądu najwyższego) dotyczące przepisów regulujących niedopuszczalność otrzymywania więcej niż jednego świadczenia wydaje się być neutralne pod względem płci, ponieważ nie wprowadza rozróżnienia ze względu na płeć, lecz jedynie ze względu na liczbę systemów zabezpieczenia społecznego, do których dana osoba odprowadzała składki. Wyraża on jednak wątpliwości odnośnie do stosowania tego orzecznictwa w zakresie, w jakim wywiera ono większy wpływ na pracowników płci żeńskiej. W dwóch systemach gromadzących najwięcej ubezpieczonych, mianowicie w RGSS i RETA, osiągnięcie korzyści wynikającej z połączenia świadczeń przyznanых w ramach różnych systemów jest o wiele bardziej realne w przypadku mężczyzn, ponieważ wskaźnik udziału mężczyzn zarejestrowanych w RETA jest znacznie wyższy niż wskaźnik udziału kobiet¹⁶. W związku z tym, skoro możliwość wypłacania dwóch świadczeń dopuszcza się jedynie w przypadku świadczeń nabytych w ramach dwóch różnych systemów, a także mając na uwadze większy wskaźnik udziału mężczyzn w RETA, wydaje się, że z możliwości pobierania kilku świadczeń mężczyźni mogą korzystać znacznie łatwiej niż kobiety.

26. Ponadto zdaniem sądu odsyłającego mniejszy odsetek kobiet w RETA odzwierciedla większe trudności w podejmowaniu przez nie działalności na własny rachunek, ponieważ tradycyjnie przypisywano im rolę społeczną opiekunki ogniska domowego i gospodyni domowej.

¹³ Zobacz pkt 16 niniejszej opinii.

¹⁴ Sąd odsyłający wyjaśnia, że RGSS jest systemem zrzeszającym ubezpieczonych będących pracownikami zatrudnionymi w większości sektorów gospodarki i że według stanu na dzień 31 stycznia 2020 r. należało do niego ponad 14,5 mln osób. Udział obu płci w tym systemie jest dość zrównoważony, ponieważ odsetek kobiet wynosi 48,09%. Z kolei w RETA, który zrzesza osoby pracujące na własny rachunek w większości sektorów gospodarki i do którego również należy znaczna liczba ubezpieczonych (ponad 3 miliony członków), udział kobiet wynosi jedynie 36,15%, co nie odzwierciedla udziału kobiet ani w ogólnej liczbie mieszkańców kraju, ani też w grupie osób aktywnych zawodowo.

¹⁵ W tym względzie sąd odsyłający zauważa, że świadczenie z tytułu trwałej niezdolności do pracy w *dotychczasowym zawodzie* z 1999 r. zostało ustalone na podstawie wcześniej odprowadzonych składek, natomiast w przypadku świadczenia przyznanego w 2018 r. nie było wymagane odniesienie się do wcześniejszego okresu składkowego, ponieważ owo świadczenie wynikało z wypadku niebędącego wypadkiem przy pracy, zatem wystarczający był sam fakt zarejestrowania w systemie zabezpieczenia społecznego. Sąd odsyłający zaznacza też, że sytuacja byłaby inna, gdyby drugie świadczenie zostało przyznane ze względu na *całkowitą* trwałą niezdolność do pracy, ponieważ wówczas stanowiłoby ono rekompensatę za niezdolność do wykonywania jakiejkolwiek działalności zawodowej, która obejmowałaby również niezdolność do dalszego wykonywania określonej pracy.

¹⁶ Zobacz przypis 14 powyżej.

W konsekwencji zastanawia się on, czy sporne uregulowanie krajowe może stanowić przejaw dyskryminacji pośredniej nie tylko ze względu na płeć biologiczną, ale także ze względu na płeć kulturową.

27. Wreszcie sąd odsyłający wyjaśnia, że dwa świadczenia z tytułu trwałej niezdolności do pracy w dotychczasowym zawodzie nie mogą zostać przyznane w odniesieniu do tej samej niezdolności do pracy w ramach tego samego systemu. Istnieje jednak możliwość pobierania dwóch świadczeń z tytułu trwałej niezdolności do pracy w dotychczasowym zawodzie w związku z tą samą chorobą lub tym samym urazem, jeżeli owe świadczenia zostały przyznane w ramach dwóch różnych systemów.

28. W tych okolicznościach Juzgado de lo Social n° 26 de Barcelona (sąd pracy nr 26 w Barcelonie, Hiszpania) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- „1. Czy hiszpańskie uregulowanie dotyczące otrzymywania świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego zawarte w art. 163 ust. 1 LGSS, które zgodnie z wykładnią przyjętą w orzecznictwie uniemożliwia otrzymywanie dwóch świadczeń z tytułu trwałej niezdolności do wykonywania dotychczasowej pracy przyznanych w ramach tego samego systemu zabezpieczenia społecznego, podczas gdy dopuszcza taką możliwość w przypadku świadczeń przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego, przy czym w każdym przypadku świadczenia te są ustalane w oparciu o odrębnie pobierane składki, co może prowadzić do pośredniej dyskryminacji ze względu na płeć, biorąc pod uwagę udział obu płci w różnych hiszpańskich systemach zabezpieczenia społecznego, jest sprzeczne z art. 4 [dyrektywy 79/7] oraz art. 5 [dyrektywy 2006/54]?
2. W przypadku udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi przeczącej, czy uregulowanie hiszpańskie można uznać za sprzeczne z przywołanym uregulowaniem europejskim, w przypadku gdy dwa świadczenia zostały przyznane w wyniku różnych urazów lub chorób?”.

29. Uwagi na piśmie zostały przedstawione Trybunałowi przez KM, INSS, rząd hiszpański oraz przez Komisję Europejską. Trybunał wezwał INSS i rząd hiszpański do udzielenia na piśmie odpowiedzi na szereg pytań pisemnych. Rząd hiszpański udzielił na nie odpowiedzi w dniu 6 grudnia 2021 r. Wszyscy wskazani powyżej uczestnicy przedstawili Trybunałowi uwagi ustne na rozprawie w dniu 12 stycznia 2022 r.

III. Analiza

A. Uwagi wstępne

30. Na wstępie chciałabym, po pierwsze, wskazać, że w pytaniach prejudycjalnych odwołano się do przepisów zarówno dyrektywy 79/7, jak i dyrektywy 2006/54. Sąd odsyłający wyjaśnia, że w odesłaniu prejudycjalnym przywołuje drugą z tych dyrektyw na wypadek, gdyby miała ona zastosowanie. INSS, rząd hiszpański i Komisja uważają, że dyrektywa 2006/54 nie wydaje się mieć zastosowania do rozpatrywanego w postępowaniu głównym świadczenia z tytułu niezdolności do pracy, ponieważ jej zakres jest ograniczony do systemów zabezpieczenia społecznego pracowników.

31. W tym względzie muszę podkreślić, że w prawie Unii istnieje rozróżnienie między pracowniczymi programami emerytalnymi, które wchodzą w zakres użytego w art. 157 ust. 1 i 2 TFUE pojęcia „wynagrodzenia”¹⁷, oraz ustawowymi systemami zabezpieczenia społecznego, które nie wchodzą w zakres owego pojęcia¹⁸. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem takie świadczenie z tytułu niepełnosprawności o charakterze składkowym nie wchodzi w zakres pojęcia „wynagrodzenia” w rozumieniu art. 157 ust. 1 i 2 TFUE lub w rozumieniu dyrektywy 2006/54¹⁹.

32. W niniejszej sprawie świadczenia rozpatrywane w postępowaniu głównym stanowią element systemu ustawowego i zapewniają ochronę przed ryzykiem choroby i inwalidztwa. Takie świadczenia zdają się być w większym stopniu pochodną względów natury społecznej niż stosunku zatrudnienia²⁰. Jak wskazał sąd odsyłający w postanowieniu odsyłającym, w przypadku świadczenia przyznanego KM w 2018 r. nie było wymagane odniesienie się do wcześniejszego okresu składkowego, ponieważ owo świadczenie wynikało z wypadku niebędącego wypadkiem przy pracy, a zatem wystarczający był sam fakt zarejestrowania w systemie zabezpieczenia społecznego. W tym kontekście celem dyrektywy 79/7 jest, jak wskazano w jej art. 1, stopniowe wprowadzenie w życie, w dziedzinie zabezpieczenia społecznego i innych elementów ochrony socjalnej przewidzianych w jej art. 3, zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego. Sądzę więc, że świadczenia rozpatrywane w postępowaniu głównym zapewniają ochronę przed dwoma rodzajami ryzyka wymienionymi w art. 3 ust. 1 dyrektywy 79/7, mianowicie przed ryzykiem choroby i inwalidztwa, do których zastosowanie ma wyłącznie ta dyrektywa²¹. Świadczenia te nie są natomiast objęte zakresem stosowania dyrektywy 2006/54.

33. W związku z tym przedstawione pytania zbadam wyłącznie w świetle dyrektywy 79/7.

34. Po drugie, co się tyczy kwestii, czy wykładnię przepisu prawa, dokonaną przez sąd najwyższy państwa członkowskiego, należy uznać za objętą zakresem dyrektywy 79/7, trzeba przypomnieć, że ocena zakresu krajowych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych musi zostać dokonana z uwzględnieniem wykładni tych przepisów dokonanej przez sądy krajowe, w szczególności zaś przez krajowe sądy najwyższe²². W związku z tym okoliczność, że sporne uregulowanie krajowe wynika z wykładni sądowej²³ dokonanej przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy), nie może powodować wyłączenia tego uregulowania krajowego, czy też leżącego u jego podstaw ustawodawstwa krajowego, z zakresu stosowania przepisów owej dyrektywy.

¹⁷ Trybunał orzekł, że pojęcie „wynagrodzenia” w rozumieniu art. 157 TFUE obejmuje emerytury będące pochodną stosunku zatrudnienia istniejącego między pracownikiem a pracodawcą, z wyłączeniem emerytur wypłacanych w ramach systemu ustawowego, do którego finansowania pracownicy, pracodawcy i ewentualnie organy administracji publicznej przyczyniają się w zakresie będącym pochodną raczej względów polityki społecznej niż tego stosunku zatrudnienia. Wobec tego zakres wspomnianego pojęcia nie obejmuje systemów lub świadczeń zabezpieczenia społecznego, takich jak emerytury, bezpośrednio uregulowanych w przepisach ustawowych, z wyłączeniem wszelkich układów zbiorowych zawartych w ramach danego przedsiębiorstwa lub danej branży, których postanowienia mają moc obowiązującą w przypadku ogólnie określonych kategorii pracowników (zob. wyrok z dnia 22 listopada 2012 r., Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, pkt 20 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹⁸ Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego M. Bobeka w sprawie Instituto Nacional de la Seguridad Social (Dodatek do emerytury dla matek) (C-450/18, EU:C:2019:696, pkt 24, 25).

¹⁹ Zobacz podobnie wyroki: z dnia 13 lutego 1996 r., Gillespie i in., C-342/93, EU:C:1996:46, pkt 14; z dnia 22 listopada 2012 r., Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, pkt 25; z dnia 14 lipca 2016 r., Ornano, C-335/15, EU:C:2016:564, pkt 38.

²⁰ Zobacz analogicznie wyrok z dnia 12 grudnia 2019 r., Instituto Nacional de la Seguridad Social (Dodatek do emerytury dla matek), C-450/18, EU:C:2019:1075, pkt 29.

²¹ Ponadto z art. 1 akapit drugi lit. c) dyrektywy 2006/54 w związku z jej art. 2 ust. 1 lit. f) wynika, że owa dyrektywa nie ma zastosowania do systemów ustawowych regulowanych dyrektywą 79/7.

²² Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 8 czerwca 1994 r., Komisja/Zjednoczone Królestwo, C-382/92, EU:C:1994:233, pkt 36; z dnia 15 marca 2018 r., Blanco Marqués, C-431/16, EU:C:2018:189, pkt 46.

²³ Zobacz pkt 16 niniejszej opinii.

35. Po trzecie, jak podkreśliła Komisja, należy zauważyć, że drugie pytanie prejudycjalne nie wymaga odrębnego zbadania przez Trybunał, gdyż mieści się ono w zakresie pytania pierwszego. W pytaniu drugim uściślono jedynie sytuację rozpatrywaną w postępowaniu głównym, mianowicie sytuację, w której dwa kolejne okresy niezdolności do pracy wynikają z różnych chorób i inwalidztwa różnego rodzaju, a więc taką sytuację, o której jest już mowa w pytaniu pierwszym.

36. Z uwagi na fakt, że badanie ewentualnego przypadku, w którym dwa kolejne okresy niezdolności do pracy wynikałyby z tej samej choroby lub z tego samego inwalidztwa, miałyby charakter hipotetyczny, uważam, iż nie zachodzi konieczność dokonywania odrębnej oceny tej kwestii.

B. Ocena pytań prejudycjalnych

37. Poprzez pytania pierwsze i drugie, które należy rozpatrzyć łącznie, ponieważ dotyczą one tego samego zagadnienia, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 4 ust. 1 dyrektywy 79/7 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które dopuszcza możliwość wypłaty dwóch lub większej liczby świadczeń z tytułu niezdolności do pracy przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego w związku z co najmniej dwoma stwierdzonymi przypadkami niezdolności do pracy, jednocześnie wykluczając możliwość wypłaty więcej niż jednego świadczenia w ramach jednego systemu, i to mimo spełnienia przesłanek uprawniających do uzyskania wszystkich tych świadczeń.

38. Na samym początku pragnę podkreślić, że Trybunał konsekwentnie stoi na stanowisku, iż to do państw członkowskich należy organizacja ich systemów zabezpieczenia społecznego oraz, w braku harmonizacji na szczeblu Unii, określenie warunków przyznania świadczeń z zabezpieczenia społecznego. Przy wykonywaniu tych kompetencji państwa członkowskie powinny jednak przestrzegać prawa Unii²⁴.

39. Zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy 79/7 zasada równego traktowania oznacza brak jakiejkolwiek dyskryminacji ze względu na płeć, bądź bezpośrednio, bądź pośrednio poprzez odwołanie, w szczególności jeżeli chodzi o zakres systemów zabezpieczenia społecznego, warunki objęcia tymi systemami oraz obliczanie wysokości świadczeń z zabezpieczenia społecznego. Przy wykonywaniu kompetencji przysługujących im w dziedzinie zabezpieczenia społecznego państwa członkowskie muszą przestrzegać tego przepisu, który konkretyzuje ogólną zasadę niedyskryminacji, zagwarantowaną obecnie w art. 21 karty praw podstawowych²⁵.

40. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału dyskryminacja polega na stosowaniu różnych norm do porównywalnych sytuacji lub też na stosowaniu tej samej normy do odmiennych sytuacji, chyba że takie traktowanie jest obiektywnie uzasadnione²⁶.

41. W niniejszej sprawie można wykluczyć, że sporne uregulowanie krajowe stanowi przejaw dyskryminacji bezpośredniej. Stoi ono na przeszkodzie możliwości otrzymywania dwóch świadczeń w ramach jednego systemu zabezpieczenia społecznego, i to mimo spełnienia

²⁴ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 4 grudnia 2003 r., Kristiansen, C-92/02, EU:C:2003:652, pkt 31; z dnia 4 lutego 2015 r., Melchior, C-647/13, EU:C:2015:54, pkt 21; z dnia 10 września 2015 r., Wojciechowski, C-408/14, EU:C:2015:591, pkt 35.

²⁵ Zobacz podobnie wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18, EU:C:2020:289, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo.

²⁶ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 13 lutego 1996 r., Gillespie i in., C-342/93, EU:C:1996:46, pkt 16; z dnia 8 maja 2019 r., Praxair MRC, C-486/18, EU:C:2019:379, pkt 73.

przesłanek uprawniających do uzyskania obu tych świadczeń. Z uwagi na fakt, że przepis ten stosuje się w sposób niezróżnicowany zarówno w odniesieniu do pracowników płci męskiej, jak i płci żeńskiej, nie wprowadza on dyskryminacji bezpośredniej ze względu na płeć. Należy zatem ustalić, czy może on stanowić przejaw dyskryminacji pośredniej²⁷.

42. Dyrektywa 79/7 nie zawiera definicji dyskryminacji pośredniej. Niemniej jednak zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dyskryminację pośrednią ze względu na płeć stanowi sytuacja, w której z pozoru neutralny przepis, kryterium lub praktyka stawiałyby osoby danej płci w szczególnie niekorzystnym położeniu w porównaniu do osób innej płci²⁸.

43. Z tej definicji wynika, że aby ustalić istnienie dyskryminacji pośredniej, należy przeprowadzić trzetańpową analizę odnoszącą się, po pierwsze, do neutralności danego przepisu, kryterium lub praktyki; po drugie, do zidentyfikowania osób zainteresowanych i osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji; oraz, po trzecie, do niekorzystnego położenia wynikającego z takiego przepisu, kryterium lub praktyki.

44. W niniejszej sprawie jest dla mnie jasne, że pierwszy etap tej analizy nie narećcza żadnych problemów, ponieważ nie ulega wątpliwości, iż sporne uregulowanie krajowe, które ma zastosowanie w sposób niezróżnicowany w odniesieniu do obu płci, jest całkowicie neutralne. W związku z tym w niniejszej opinii skoncentruję się na pozostałych dwóch etapach. Trybunał musi najpierw zidentyfikować osoby, które należy ze sobą porównać. Następnie powinien on zbadać, czy sporne uregulowanie krajowe stawia osoby jednej z płci w szczególnie niekorzystnym położeniu. Z uwagi na fakt, że Trybunał wystąpił o opinię, która ma być skupiona wyłącznie na tych dwóch zagadnieniach, nie będę badała kwestii ewentualnego uzasadnienia takiego podnoszonego niekorzystnego położenia.

1. Ustalenie, jakie osoby można uznać za znajdujące się w sytuacji porównywalnej z sytuacją skarżącej

45. KM twierdzi w istocie, że INSS naruszył zasadę niedyskryminacji ze względu na płeć poprzez dopuszczenie możliwości wypłaty dwóch świadczeń przyznanych w związku z identyczną niezdolnością do pracy w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego, przy jednoczesnym wykluczeniu możliwości otrzymywania dwóch takich świadczeń przyznanych w ramach jednego systemu, takiego jak RGSS, jest wykluczona. INSS i rząd hiszpański podnoszą w istocie, że osoby, które odprowadzały składki do systemów zabezpieczenia społecznego innych niż RGSS znajdują się w innej sytuacji niż osoby, które odprowadzały składki wyłącznie do RGSS.

46. Aby ustalić, czy dwie sytuacje są porównywalne, należy wziąć pod uwagę przedmiot i cel spornego uregulowania. Dopiero wówczas Trybunał może przejść do zidentyfikowania właściwych grup referencyjnych.

²⁷ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 27 października 1998 r., Boyle i in., C-411/96, EU:C:1998:506, pkt 39; z dnia 16 lipca 2009 r., Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, EU:C:2009:462, pkt 53.

²⁸ Zobacz podobnie wyrok z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo. O ile we wcześniejszym orzecznictwie Trybunał definiował „dyskryminację pośrednią” jako sytuację, w której „stosowanie przepisu krajowego – choćby sformułowanego w sposób neutralny – w rzeczywistości powoduje pogorszenie sytuacji znacznie większej liczby kobiet niż mężczyzn” (wyróżnienie własne) (zob. w szczególności wyroki: z dnia 20 października 2011 r., Brachner, C-123/10, EU:C:2011:675, pkt 56 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 22 listopada 2012 r., Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, pkt 29), o tyle definicja, jaką posługuje się on obecnie, jest identyczna z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2006/54. Co się tyczy zmiany tego sformułowania, zob. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie TGSS (Bezrobocie pracowników domowych) (C-389/20, EU:C:2021:777, przypisy 28).

a) Przedmiot i cel spornego uregulowania krajowego

47. Pragnę przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem oceny porównywalności sytuacji należy dokonywać nie w sposób ogólny i abstrakcyjny, lecz w sposób szczególnie i konkretny. W ramach tej oceny należy uwzględnić całościową charakterystykę tych sytuacji w świetle w szczególności przedmiotu i celu uregulowania krajowego, które wprowadza przedmiotowe rozróżnienie²⁹. Ponadto wymóg porównywalności sytuacji nie oznacza, że te sytuacje muszą być identyczne, lecz tylko, że mają być one podobne³⁰.

48. W niniejszym przypadku z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, wynika, że sporna decyzja odnosi się do dwóch przyznanych KM świadczeń z tytułu trwałej niezdolności do pracy. W związku z tym przedmiot sporu dotyczy tego, czy osoba, która w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stała się niezdolna do pracy, jest uprawniona do otrzymywania jednego świadczenia z zabezpieczenia społecznego, czy też kilku takich świadczeń. Na pierwszy rzut oka wydaje się, z zastrzeżeniem dokonania przez sąd odsyłający weryfikacji z uwzględnieniem celów, do osiągnięcia których zmierza uregulowanie krajowe przyznające te świadczenia, że owe świadczenia służą zapewnieniu ochrony socjalnej przed ryzykiem choroby lub inwalidztwa osobom objętym systemem zabezpieczenia społecznego.

49. Biorąc pod uwagę przedmiot i cel rozpatrywanych świadczeń, nie istnieje różnica między osobą, która w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stała się niezdolna do pracy i która odprowadzała składki wyłącznie do jednego systemu zabezpieczenia społecznego, takiego jak RGSS, a osobą, która jest tak samo niezdolna do pracy, lecz która odprowadzała składki do kilku systemów. Osoby należące do obu tych kategorii potrzebują takiej samej ochrony socjalnej przed ryzykiem choroby lub inwalidztwa.

50. Na rozprawie INSS wyraźnie podkreślał i argumentował, że osoby, które odprowadzały składki do RGSS, i osoby, które odprowadzały składki do RETA, znajdują się w odmiennej sytuacji, ponieważ systemy te nie zapewniają ochrony przed tymi samymi rodzajami ryzyka. Nie zgadzam się z tym twierdzeniem. Zajmuję przeciwne stanowisko i uważam, że oceny porównywalności na potrzeby stosowania art. 4 ust. 1 dyrektywy 79/7 nie należy dokonywać przez pryzmat takich rodzajów ryzyka lecz przez pryzmat prawa do ochrony socjalnej.

51. Sądzę zatem, że osoby, które w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki wyłącznie do jednego systemu zabezpieczenia społecznego, takiego jak RGSS, i osoby, które są tak samo niezdolne do pracy, lecz które odprowadzały składki do kilku systemów, znajdują się w porównywalnej sytuacji, jeśli chodzi o ochronę socjalną, której potrzebują.

²⁹ Zobacz podobnie wyroki: z dnia 16 grudnia 2008 r., Arcelor Atlantique et Lorraine i in., C-127/07, EU:C:2008:728, pkt 25, 26; z dnia 16 lipca 2015 r., CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, pkt 89, 90; z dnia 9 marca 2017 r., Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, pkt 56, 57 i przytoczone tam orzecznictwo. Zobacz także wyroki: z dnia 1 marca 2011 r., Association belge des Consommateurs Test-Achats i in., C-236/09, EU:C:2011:100, pkt 29; z dnia 26 czerwca 2018 r., MB (Zmiana płci a emerytura), C-451/16, EU:C:2018:492, pkt 42; z dnia 22 stycznia 2019 r., Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, pkt 42.

³⁰ Zobacz podobnie wyroki: z dnia 10 maja 2011 r., Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, pkt 42; z dnia 19 lipca 2017 r., Abercrombie & Fitch Italia, C-143/16, EU:C:2017:566, pkt 25 i przytoczone tam orzecznictwo.

b) „Grupa znajdująca się w niekorzystnym położeniu” oraz jej grupa referencyjna

52. W wyroku Seymour-Smith³¹ Trybunał orzekł, że przy porównywaniu statystyk najlepiej jest przyjąć rozwiązanie zakładające uwzględnienie odpowiednich proporcji pracowników płci męskiej, którzy są w stanie spełnić odnośny wymóg oraz którzy nie są w stanie tego uczynić, a następnie porównanie tych proporcji z odpowiednimi proporcjami wśród pracowników płci żeńskiej. Wynika stąd, że sytuację osób, które kwalifikują się do korzystania z określonego prawa, należy porównać z sytuacją osób, które nie są w stanie tego uczynić³².

53. Trybunał niedawno zastosował to rozwiązanie w sprawie zakończonej wyrokiem YS, w której w istocie zwrócono się do niego o rozstrzygnięcie, czy mężczyźni, jako główni beneficjenci bardzo wysokich emerytur, są – w porównaniu z kobietami, które średnio otrzymują znacznie niższe emerytury – pośrednio dyskryminowani przez przepis austriacki, który między innymi wprowadza składkę od bardzo wysokich „emerytur szczególnych” w celu zabezpieczenia dochodów emerytalnych³³. Aby udzielić odpowiedzi na to pytanie, Trybunał w pierwszej kolejności zidentyfikował osoby znajdujące się w niekorzystnym położeniu. Do tej grupy ludzi należeli byli pracownicy przedsiębiorstw kontrolowanych przez państwo, którzy pobierali emeryturę w formie „bezpośrednio zdefiniowanego świadczenia”, którego kwota przekraczała określone progi³⁴. Następnie Trybunał wskazał jej grupę referencyjną, mianowicie osoby otrzymujące emeryturę zakładową wypłacaną przez państwo federalne lub dany kraj związkowy. W ten sposób Trybunał wyraźnie wykluczył możliwość porównywania sytuacji osób znajdujących się w niekorzystnym położeniu z sytuacją byłych pracowników przedsiębiorstw niekontrolowanych przez państwo lub z sytuacją osób otrzymujących emeryturę zakładową w formie innej niż „bezpośrednio zdefiniowane świadczenie”, takiej jak wypłaty z funduszu emerytalnego lub ubezpieczenia na życie³⁵. W konsekwencji, ponieważ Trybunał nie wziął pod uwagę osób, których nie dotyczy bezpośrednio sporne uregulowanie, wydaje mi się, że przy określaniu grup, które mają być ze sobą porównywane, przyjęte przez niego rozwiązanie było dość rygorystyczne.

54. W niniejszej sprawie, z racji tego, że zostało ustalone, iż KM jest pracownicą, która odprowadzała składki wyłącznie do RGSS, z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wynika, że osobami, które sporne uregulowanie krajowe stawia potencjalnie w niekorzystnym położeniu, są pracownicy objęci RGSS, którzy w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stali się niezdolni do pracy i którym przyznano z tego tytułu świadczenia w ramach tego systemu. W związku z tym, mając na uwadze, po pierwsze, wspomniany powyżej wymóg dokonania oceny porównywalności sytuacji w sposób szczególnie i konkretny³⁶ oraz, po drugie, że odpowiednim kryterium jest zapewnienie ochrony z tytułu zabezpieczenia społecznego osobom, które stały się kolejno co najmniej dwukrotnie niezdolne do pracy³⁷, sądzę, iż w niniejszej sprawie do grupy znajdującej się w niekorzystnym położeniu można zaliczyć jedynie osoby, które w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki wyłącznie do RGSS.

³¹ Wyrok z dnia 9 lutego 1999, C-167/97, EU:C:1999:60).

³² C. Tobler, *Limits and potential of the concept of indirect discrimination*, Dyrekcja Generalna ds. Zatrudnienia, Spraw Społecznych i Włączenia Społecznego, Komisja Europejska 2009, s. 41. Te dwie grupy określa się mianem „osób kwalifikujących się” i „osób niekwalifikujących się”.

³³ Wyrok z dnia 24 września 2020 r., YS (Emerytury zakładowe personelu kierowniczego), C-223/19, EU:C:2020:753, pkt 40.

³⁴ Wyrok z dnia 24 września 2020 r., YS (Emerytury zakładowe personelu kierowniczego), C-223/19, EU:C:2020:753, pkt 44.

³⁵ Ibidem, pkt 45.

³⁶ Zobacz pkt 47 niniejszej opinii.

³⁷ Zobacz pkt 48 niniejszej opinii.

55. Dla pełności wyводу chciałabym podkreślić, że ponieważ postępowanie główne dotyczy pracownicy, która domaga się kumulatywnej wypłaty przyznanych w ramach RGSS świadczeń odnoszących się do dwóch okresów niezdolności do pracy, Trybunał nie powinien brać pod uwagę tych pracowników, którzy odprowadzali składki wyłącznie do systemów innych niż RGSS. Do grupy, która w kontekście niniejszej sprawy znajduje się w niekorzystnym położeniu, należą pracownicy objęci tylko i wyłącznie RGSS, którzy nie mogą otrzymywać łącznie świadczeń przyznanych z tytułu co najmniej dwóch okresów niezdolności do pracy, ponieważ są ubezpieczeni tylko w tym systemie. O ile prawdą jest, że hiszpańskie uregulowanie wykluczające możliwość otrzymywania więcej niż jednego świadczenia ma zastosowanie do wszystkich poszczególnych hiszpańskich systemów zabezpieczenia społecznego, o tyle sytuacja osób objętych tylko jednym z tych innych systemów, które odprowadzały składki wyłącznie do tego systemu, jest pozbawiona znaczenia w niniejszej sprawie. Uważam, wbrew temu, co twierdzi Komisja, że Trybunał może udzielić sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi umożliwiającej mu rozstrzygnięcie zawisłego przed nim sporu, który dotyczy świadczeń przyznanych osobie ubezpieczonej przez dwa okresy w RGSS, jedynie w drodze przeanalizowania sytuacji osób, które odprowadzały składki do konkretnego systemu zabezpieczenia społecznego (w niniejszej sprawie – do RGSS).

56. Następnie należy wskazać grupę referencyjną w celu ustalenia, czy zidentyfikowana grupa znajdująca się w niekorzystnym położeniu padła ofiarą dyskryminacji pośredniej ze względu na płeć. Uważam, że taką grupę referencyjną tworzą osoby, które również w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy, lecz które mogą otrzymywać łącznie więcej niż jedno świadczenie z różnych systemów zabezpieczenia społecznego z racji odprowadzania składek do tych systemów.

57. Z powyższego wynika, że – jeżeli chodzi o przyznawanie świadczeń z zabezpieczenia społecznego osobom, które w następujących po sobie okresach czasu co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy – osoba odprowadzająca składki wyłącznie do RGSS, taka jak KM, znajduje się w sytuacji porównywalnej z sytuacją osoby, która odprowadzała składki do co najmniej dwóch systemów zabezpieczenia społecznego, takich jak RGSS i RETA. Po zidentyfikowaniu grupy znajdującej się w niekorzystnym położeniu oraz jej grupy referencyjnej należy przeanalizować, czy dochodzi do odmiennego traktowania kobiet i mężczyzn należących do obu tych grup³⁸.

2. Odmienne traktowanie kobiet i mężczyzn

a) Porównanie proporcji kobiet i mężczyzn

58. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem istnienie szczególnie niekorzystnego położenia można by ustalić, zwłaszcza gdyby zostało udowodnione, że uregulowanie takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym wpływa negatywnie na znacznie wyższy odsetek osób danej płci w stosunku do osób innej płci³⁹. Oznacza to, że fakt występowania dyskryminacji pośredniej można udowodnić z wykorzystaniem wszelkich środków, w tym na podstawie danych statystycznych⁴⁰. Co do zasady to do sądu krajowego należy ocena, czy można stwierdzić

³⁸ Zobacz pkt 49 niniejszej opinii.

³⁹ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 14 kwietnia 2015 r., Cachaldora Fernández, C-527/13, EU:C:2015:215, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 37, 38 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁴⁰ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 46; z dnia 3 października 2019 r., Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, pkt 46.

istnienie takiego szczególnie niekorzystnego położenia, ponieważ ustalenia faktyczne pozostają w gestii sądu krajowego⁴¹. W szczególności, jak wskazano w pkt 52 niniejszej opinii, w kontekście dyskryminacji ze względu na płeć Trybunał orzekł już, że najlepsza metoda polega na porównaniu odpowiednich *proporcji* pracowników, których dotyczy i których nie dotyczy dane uregulowanie wśród męskiej siły roboczej, z takimi *proporcjami* wśród żeńskiej siły roboczej⁴².

59. Na przykład w wyroku YS Trybunał wskazał, po pierwsze, że do sądu odsyłającego należy uwzględnienie ogółu pracowników podlegających uregulowaniu krajowemu, w którym odmienne traktowanie ma swoje źródło. Po drugie, Trybunał przypomniał, że najlepsza metoda porównawcza polega na porównaniu odpowiednich *proporcji* pracowników, których dotyczy lub nie dotyczy podnoszone odmienne traktowanie wśród pracowników płci męskiej objętych zakresem stosowania tego uregulowania, z tymi samymi proporcjami wśród pracowników płci żeńskiej objętych tym uregulowaniem⁴³.

60. W związku z tym uważam, że z określenia „proporcja” wynika, iż nie jest możliwe porównanie ze sobą liczb całkowitych⁴⁴, lecz jedynie ułamków dziesiętnych, ułamków zwykłych lub wartości procentowych odzwierciedlających udział danej grupy w całej grupie⁴⁵. W niniejszej sprawie sąd odsyłający musi, na potrzeby ustalenia ewentualnego odmiennego traktowania kobiet i mężczyzn, przyrzeć się sytuacji kobiet w porównaniu z sytuacją mężczyzn. Dokładniej rzecz ujmując, powinien on porównać ze sobą dwie konkretne proporcje, o których mowa poniżej.

61. Po pierwsze, musi on przeanalizować proporcję liczby kobiet w grupie znajdującej się w niekorzystnym położeniu, to znaczy kobiet ubezpieczonych wyłącznie w RGSS, które co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy i którym przyznano z tego tytułu świadczenia w ramach tego systemu, do liczby kobiet w grupie znajdującej się w korzystnym położeniu, czyli kobiet ubezpieczonych w co najmniej dwóch systemach zabezpieczenia społecznego, które stały się co najmniej dwukrotnie niezdolne do pracy i którym przyznano z tego tytułu świadczenia w ramach tych systemów.

62. Po drugie, sąd odsyłający powinien zbadać proporcję liczby mężczyzn, którzy co najmniej dwukrotnie stali się niezdolni do pracy i którzy nie mogą otrzymywać łącznie więcej niż jednego świadczenia z zabezpieczenia społecznego, do liczby mężczyzn, którzy tak samo stali się niezdolni do pracy, lecz którzy mogą otrzymywać łącznie więcej niż jedno świadczenie z zabezpieczenia społecznego.

b) Konkretnie proporcje

63. Odpowiedzi na zadane przez Trybunał pytania pisemne oraz przebieg rozprawy świadczą o tym, że danych nie brakuje. W odpowiedziach na te pytania INSS i rząd hiszpański wskazały na przykład, że według stanu na dzień 10 listopada 2021 r. liczba kobiet, które wielokrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki wyłącznie do RGSS, wynosi 3388, podczas gdy

⁴¹ Zobacz w szczególności wyrok z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 37, 38 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁴² Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 9 lutego 1999 r., Seymour-Smith i Perez, C-167/97, EU:C:1999:60, pkt 59; z dnia 6 grudnia 2007 r., Voß, C-300/06, EU:C:2007:757, pkt 40; z dnia 3 października 2019 r., Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, pkt 47.

⁴³ Wyrok z dnia 24 września 2020 r., YS (Emerytury zakładowe personelu kierowniczego), C-223/19, EU:C:2020:753, pkt 52.

⁴⁴ Proporcja to rodzaj stosunku, w którym licznik jest częścią mianownika i który może być wyrażony jako ułamek dziesiętny, ułamek zwykły lub wartość procentowa.

⁴⁵ Trybunał wyjaśnił na przykład, że nie jest wystarczające uwzględnienie liczby osób, których dotyczy sporna regulacja, ponieważ liczba ta zależy od liczby pracowników aktywnych zawodowo w całym państwie członkowskim oraz od rozkładu pracowników płci męskiej i pracowników płci żeńskiej w tym państwie członkowskim (zob. podobnie wyrok z dnia 9 lutego 1999 r., Seymour-Smith i Perez, C-167/97, EU:C:1999:60, pkt 59).

liczba kobiet, które wielokrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki do wielu systemów zabezpieczenia społecznego, wynosi 3460. Stosunek liczby kobiet należących do grupy znajdującej się w niekorzystnym położeniu do liczby kobiet należących do grupy znajdującej się w korzystnym położeniu wynosi zatem mniej więcej 1:1. Dla grup mężczyzn te wartości liczbowe wynoszą odpowiednio 4047 i 7723, co oznacza, że w przypadku mężczyzn ten stosunek to około 1:2.

64. Do sądu odsyłającego należy sprawdzenie, czy dane te są aktualne, reprezentatywne i znaczące⁴⁶. Jeśli chodzi o te konkretne wartości liczbowe, powinien on zbadać, czy mogą one zostać uwzględnione⁴⁷, w szczególności w świetle daty zaistnienia okoliczności faktycznych leżących u podstaw sporu.

65. Pragnę ponadto podkreślić, że przytoczony przez KM i zasygnalizowany przez sąd odsyłający argument dotyczący liczby mężczyzn i kobiet ubezpieczonych w systemach RGSS i RETA jest w niniejszej sprawie pozbawiony znaczenia. W szczególności we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd odsyłający podkreślił, że w dniu 31 stycznia 2020 r. kobiety stanowiły 48,09% ubezpieczonych w RGSS, natomiast wskaźnik ich udziału w RETA wynosił raptem 36,15%⁴⁸. Te dane liczbowe nie mają znaczenia w niniejszej sprawie, ponieważ odnoszą się one wyłącznie do całkowitej liczby kobiet wśród wszystkich ubezpieczonych w RGSS i RETA, natomiast nie mówią nic o proporcji kobiet lub mężczyzn znajdujących się w niekorzystnym położeniu. Nie pozwalają one także na ustalenie związku przyczynowego między zarzucanym niekorzystnym położeniem, które przejawia się w braku możliwości łącznego otrzymywania więcej niż jednego świadczenia w ramach tego samego systemu, a płcią odnośnych pracowników.

66. Z tego samego powodu uważam, że dane liczbowe podane przez INSS i rząd hiszpański w odpowiedziach udzielonych na piśmie, które dotyczą wskaźnika uczestnictwa mężczyzn i kobiet w jednym systemie zabezpieczenia społecznego lub w większej ich liczbie w październiku 2021 r.⁴⁹, nie powinny zostać uwzględnione przez Trybunał. Jak bowiem na rozprawie podniosła Komisja, te dane informują jedynie o osobach ubezpieczonych w jednym systemie zabezpieczenia społecznego lub w większej ich liczbie w chwili, w której zostały one przekazane, podczas gdy rozwiązanie zaprezentowane w pkt 63 niniejszej opinii uwzględnia dane, które niewątpliwie dają lepszą perspektywę historyczną, ponieważ odnoszą się do występowania kolejnych przypadków niezdolności do pracy w danym okresie, co czyni je w mniejszym stopniu zależnymi od zdarzeń czysto przypadkowych⁵⁰. Takie rozwiązanie ma również tę istotną zaletę, że rozpatrywane proporcje pozostają bez znaczenia dla kwestii działalności wiążącej się z większym ryzykiem, takiej jak pewne rodzaje działalności wykonywanej przez osoby prowadzące działalność na własny rachunek, które są objęte RETA, o czym podczas rozprawy wspomniały INSS i rząd hiszpański. Gdy porównuje się odpowiednie proporcje kobiet i mężczyzn, których wielokrotnie uznano za niezdolnych do pracy i którzy odprowadzali składki wyłącznie do RGSS, do kobiet i mężczyzn, których wielokrotnie uznano za niezdolnych do pracy, lecz którzy odprowadzali składki do wielu systemów zabezpieczenia społecznego, odpowiednie grupy są już zawężone do osób, które

⁴⁶ Zobacz podobnie wyrok z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 45.

⁴⁷ Zobacz: wyrok z dnia 21 stycznia 2021 r., INSS, C-843/19, EU:C:2021:55, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo; opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie TGSS (Bezrobocie pracowników domowych) (C-389/20, EU:C:2021:777, pkt 56).

⁴⁸ Aby zapoznać się z konkretnymi wartościami liczbowymi, zob. pkt 24 niniejszej opinii i przypis 14 powyżej.

⁴⁹ INSS i rząd hiszpański przedstawiły Trybunałowi dane liczbowe z października 2021 r., z których wynika, że liczba mężczyzn wykonujących tylko jeden rodzaj działalności wynosi 10 295 048, natomiast liczba mężczyzn odprowadzających składki do więcej niż jednego systemu wynosi 198 558. W przypadku kobiet wartości te wynoszą odpowiednio 8 917 750 i 185 116.

⁵⁰ Uczestnicy kwestionowali przełożenie kryzysu związanego z COVID-19 na strukturę płci w obrębie systemów zabezpieczenia społecznego w odniesieniu do statystyki za październik 2021 r.

wielokrotnie stały się niezdolne do pracy. W związku z tym takie porównanie jest dokonywane w oparciu o proporcje osób, które wielokrotnie uznano już za niezdolne do pracy, a nie w oparciu o liczby bezwzględne.

67. Gdyby sąd krajowy postanowił uwzględnić dane, o których mowa w pkt 63 niniejszej opinii, powinien on ocenić, czy proporcja kobiet, które co najmniej dwukrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki wyłącznie do RGSS, do kobiet, które wielokrotnie stały się niezdolne do pracy i które odprowadzały składki do przynajmniej dwóch systemów zabezpieczenia społecznego, jest „znacznie wyższa” aniżeli taka sama proporcja wśród mężczyzn w takim stopniu, że prowadzi do „szczególnie niekorzystnego położenia” w rozumieniu orzecznictwa Trybunału⁵¹.

c) Jak należy rozumieć „znacznie wyższy” odsetek osób?

68. Jak już wspomniałam powyżej⁵², zgodnie z kryteriami wypracowanymi przez Trybunał na potrzeby ustalenia istnienia dyskryminacji pośredniej, należy zbadać, czy sporne uregulowanie krajowe stawia kobiety w *szczególnie niekorzystnym położeniu* w porównaniu do mężczyzn⁵³. W tym względzie Trybunał orzekł, że istnienie takiego szczególnie niekorzystnego położenia można ustalić, zwłaszcza gdyby zostało udowodnione, iż sporne uregulowanie krajowe wpływa negatywnie na *znacznie wyższy odsetek* osób danej płci w stosunku do osób innej płci⁵⁴. Ustalenie takiego odsetka jest istotne w celu określenia, czy odnośne dane są przejawem zjawisk czysto przypadkowych lub wynikających z tymczasowej sytuacji i czy, ogólnie rzecz biorąc, wydają się one znaczące⁵⁵.

69. Na przykład w wyroku Villar Láiz Trybunał pozostawił wprawdzie sądowi krajowemu ustalenie, czy sporne uregulowanie krajowe stawiało w niekorzystnym położeniu znacznie wyższy odsetek kobiet niż mężczyzn, ale wziął pod uwagę fakt, że około 75% wszystkich pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy stanowiły kobiety⁵⁶. Ponadto Trybunał zwrócił uwagę, że ze względu na zastosowanie współczynnika obniżającego rozpatrywanego w postępowaniu głównym w niekorzystnym położeniu zostało postawionych 65% osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Jak zdaje się, w sposób dorozumiany, sugerować Trybunał, w sytuacji, gdy sporny przepis dotyczy prawie dwóch trzecich wszystkich pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy, z których trzy czwarte to kobiety, kobiety mogą znajdować się w niekorzystnym położeniu w stosunku do mężczyzn.

70. W rozpatrywanej sprawie, na wypadek gdyby sąd odsyłający zdecydował się uwzględnić dane liczbowe przedstawione przez INSS i rząd hiszpański w ich odpowiedziach na piśmie⁵⁷, które to dane przytoczono w pkt 63 niniejszej opinii, wydaje się, że wynika z nich, iż o ile około dwóch na trzech mężczyzn, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy, będzie najpewniej

⁵¹ Zobacz wyrok z dnia 21 stycznia 2021 r., INSS, C-843/19, EU:C:2021:55, pkt 31.

⁵² Punkt 42 niniejszej opinii.

⁵³ Zobacz wyroki: z dnia 27 października 1998 r., Boyle i in., C-411/96, EU:C:1998:506, pkt 76; z dnia 20 października 2011 r., Brachner, C-123/10, EU:C:2011:675, pkt 56; z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 37.

⁵⁴ Zobacz wyrok z dnia 3 października 2019 r., Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁵⁵ Zobacz podobnie wyroki: z dnia 9 lutego 1999 r., Seymour-Smith i Perez, C-167/97, EU:C:1999:60, pkt 62 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 40.

⁵⁶ Wyrok z dnia 8 maja 2019 r., Villar Láiz, C-161/18, EU:C:2019:382, pkt 42. Zobacz także M. De la Corte Rodríguez, Recent cases and the future of Directive 79/7 on equal treatment for men and women in social security: How to realise its full potential, *European Journal of Social Security*, Vol. 23, 2021, No. 1, s. 44–61.

⁵⁷ Zobacz pkt 63 niniejszej opinii.

mogło łączyć świadczenia przyznane w ramach więcej niż jednego systemu⁵⁸, o tyle najprawdopodobniej będzie mogła to uczynić tylko jedna na dwie kobiety, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy⁵⁹. Z kolei sporne uregulowanie krajowe stawia w niekorzystnym położeniu około połowę kobiet, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy, podczas gdy wśród mężczyzn, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy, proporcja ta wynosi raptem jedną trzecią. W związku z tym choć zinterpretowanie tych danych należy wyłącznie do sądu krajowego, to przytoczone liczby wskazują moim zdaniem, że sporne uregulowanie krajowe dotyczy proporcjonalnie większej liczby kobiet niż mężczyzn, ponieważ uregulowanie to stawia w niekorzystnym położeniu *znacznie wyższy odsetek* kobiet niż mężczyzn. Można zatem stwierdzić, że sporne uregulowanie krajowe wywołuje skutek w postaci dyskryminacji pośredniej kobiet. Gdyby jednak dane liczbowe przedstawione sądowi krajowemu i przezeń uwzględnione różniły się od danych udostępnionych Trybunałowi, końcowy wniosek mógłby być inny.

71. Podsumowując, na zadane pytania trzeba moim zdaniem odpowiedzieć, iż art. 4 ust. 1 dyrektywy 79/7 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które faktycznie stawia w niekorzystnym położeniu znacznie wyższy odsetek kobiet niż mężczyzn, ponieważ dopuszcza możliwość wypłaty dwóch lub większej liczby świadczeń z tytułu niezdolności do pracy przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego w związku z co najmniej dwoma stwierdzonymi przypadkami niezdolności do pracy, jednocześnie wykluczając możliwość otrzymywania dwóch lub większej liczby świadczeń w ramach jednego systemu, i to mimo spełnienia przesłanek uprawniających do uzyskania wszystkich tych świadczeń, czego weryfikacji musi dokonać sąd odsyłający.

IV. Wnioski

72. W świetle powyższych rozważań proponuję zatem Trybunałowi, by na pytania przedstawione przez Juzgado de lo Social n° 26 de Barcelona (sąd pracy nr 26 w Barcelonie, Hiszpania) odpowiedział następująco:

Artykuł 4 ust. 1 dyrektywy Rady 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które faktycznie stawia w niekorzystnym położeniu znacznie wyższy odsetek kobiet niż mężczyzn, dopuszczając możliwość wypłaty dwóch lub większej liczby świadczeń z tytułu niezdolności do pracy przyznanych w ramach różnych systemów zabezpieczenia społecznego w związku z co najmniej dwoma stwierdzonymi przypadkami niezdolności do pracy, jednocześnie wykluczając możliwość otrzymywania dwóch lub większej liczby świadczeń w ramach jednego systemu, i to mimo spełnienia przesłanek uprawniających do uzyskania wszystkich tych świadczeń, czego weryfikacji musi dokonać sąd odsyłający.

⁵⁸ Jak zaznaczono w pkt 63 niniejszej opinii, liczba mężczyzn, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy i którzy odprowadzali składki do kilku systemów zabezpieczenia społecznego, wynosi 7723, podczas gdy liczba mężczyzn, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy i którzy odprowadzali składki wyłącznie do RGSS, wynosi 4047.

⁵⁹ Jak wyjaśniono w pkt 63 niniejszej opinii, liczba kobiet, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy i które odprowadzały składki do wielu systemów zabezpieczenia społecznego, wynosi 3460, podczas gdy liczba kobiet, u których wielokrotnie stwierdzono niezdolność do pracy i które odprowadzały składki wyłącznie do RGSS, wynosi 3388.