JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO LA PERGOLA
27 päivänä kesäkuuta 1995 *

Johdanto

1. Tämä ennakkoratkaisukysymys koskee sitä, onko yhteisön oikeuden periaatteiden sekä asetuksen (ETY) N:o 1408/71 säännösten vastaista soveltaa siirtotyöläiseen sairausetuusasioissa Alankomaiden lainsäädännön riskin valikoimista koskevia säännöksiä. Näissä säännöksissä ei oteta huomioon siirtotyöläisen aiempaa vakuutushistoriaa ja tästä seuraa, ettei asianomaiselle henkilölle tässä tapauksessa makseta niitä etuuksia, jotka hän muuten voisi saada.

2. Tarkasteltava tapaus on huomattavan samanlainen kuin asia C-481/93, Moscato. Siispä viittaan tarvittaessa asiassa Moscato esittämääni ratkaisuehdotukseen.

Alankomaiden kansalainen S. E. Klaus työskenteli joulukuusta 1985 heinäkuuhun 1987 Alankomaissa. Tämän vuoksi hänet oli vakuutettu *Ziektewet*in (sairausvakuutuslaki, jäljempänä ZW) perusteella. Joulukuussa 1986 kantajalla oli voimakkaita selkävaivoja, jotka johtivat siihen, että kantaja lopetti työskentelyn heinäkuussa 1987. Seuraavan kahdeksan kuukauden ajan kantaja oli matkailualan koulutuksessa. Kesäkuussa 1988 kantaja lähti Espanjaan, jossa hän työskenteli saman vuoden joulukuuhun asti. Joulukuussa 1988 kantaja palasi Alankomaihin työskentelemään. Tämän jälkeen hän palasi toukokuussa 1989 Espanjaan, jossa hän työskenteli uudestaan lokakuuhun 1989 asti. Palattuaan Alankomaihin kantaja työskenteli 20.10.1989 lähtien alankomaalaisessa yrityksessä. Selkävaivojen vaikeutumisen vuoksi kantaja joutui 7.11.1989 jäämään pois työstä.

3. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin olettaa, että Espanjasta Alankomaihin paluunsa yhteydessä kantaja ei työskennellyt lokakuussa 1989. Tämä tuomioistuin täsmentää kuitenkin, että kantaja ei tuolloin ollut hakenut eikä myöskään saanut Alankomaiden työttömyyslainsäädännössä säädettyjä etuuksia.

Ennakkoratkaisupyynnössä kerrotaan myös, että 16.9.1991 päivätyn kantajaa koskevan

* Alkuperäinen kieli: italia.

lääkärinlausunnon mukaan kantaja oli 20.10.1989 eli päivänä, jona hän aloitti viimeisen kerran työskentelyn Alankomaissa, selkärangan poikkeamien vuoksi kyvytön sellaiseen työhön, jota hän viimeksi oli tehnyt.

4. Vastaaja ilmoitti 24.4.1990 kirjeitse kantajalle, että se oli päättänyt olla myöntämättä tälle ZW:n mukaista sairauskorvausta 7.11.1989 lähtien. Tämä päätös perustui myös ZW:n 44 pykälän 1 momentin alkuosaan ja a kohdan 1 alakohtaan, ja päätöksessä viitattiin, siltä osin kun sillä tässä on merkitystä, siihen seikkaan, että kantaja olisi ollut työkyvytön jo ZW:n mukaisen vakuutuksen alkaessa eli 20.10.1989. Kantaja valitti tästä päätöksestä.

5. ZW:n 44 pykälän 1 momentin alkuosassa ja a kohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa säädetään, että toimivaltainen sosiaalilaitos voi evätä kokonaan tai osittain sairauskorvauksen, kun työkyvyttömyys oli olemassa jo vakuutuksen alkaessa.

Tältä osin on huomattava, että Alankomaiden työkyvyttömyyslainsäädännössä ei säädetä alkutarkastuksista, joiden perusteella vakuutuksen ulkopuolelle voitaisiin sulkea jo olemassa olevat riskit. Riskin valikoimista koskevat säännökset on otettava huomioon vasta kun vakuutettu ilmoittaa työkyvyttömyydestään.

6. Näin ollen kansallinen tuomioistuin on esittänyt seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Ottaen huomioon myös ETY:n perustamissopimuksen 48 artiklan määräyksen, onko asetuksen N:o 1408/71 35 artiklan 3 kohtaa tulkittava niin, että 'sellaista kansallista riskien valikoimista koskevaa säännöstä' kuten ZW:n 44 pykälän 1 momentin a alakohdan 1 luetelmakohdassa olevaa säännöstä soveltamalla voitaisiin sairausetuudet evätä työntekijältä, joka (melkein) välittömästi tultuaan sairausetuuksia koskevan lainsäädännön alaisuuteen vakuutetaan sellaisessa ETY:n jäsenvaltiossa, jonka kansallisessa lainsäädännössä on 'riskien valikoimiseen liittyvä edellä mainitun kaltainen säännös'?

2) Jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on myönteinen, päteekö tällainen tulkinta myös silloin kun ne työkykyä koskevat rajoitukset, jotka ovat johtaneet riskien valikoimiseen liittyvän kansallisen säännöksen soveltamiseen, ilmaantuivat sen jäsenvaltion lainsäädännön mukaisen, sairaudesta johtuvien taloudellisten seuraamusten varalle ole-

van vakuutuksen vakuutuskauden aikana, jonka lainsäädännössä säädetään myös tästä riskien valikoimisesta?

3) Ottaen huomioon asetuksen (ETY) N:o 1408/71 25 artiklan 2 kohdan, onko ensimmäisen kysymyksen vastauksen kannalta ratkaisevaa, oliko työntekijä ennen työskentelyään palkkatyössä toimivaltaisessa jäsenvaltiossa asetuksen (ETY) N:o 1408/71 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdassa tai b alakohdan ii alakohdassa tarkoitetussa tilanteessa?

4) Jos vastaus kolmanteen kysymykseen on myönteinen, onko asetuksen N:o 1408/71 25 artiklan 2 kohtaa tulkittava niin, että tässä säännöksessä tarkoitetulla työntekijällä on katsottava tarkoittavan (myös) työntekijää, joka täyttää kaikki asetuksen (ETY) N:o 1408/71 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdan tai b alakohdan ii alakohdan soveltamisedellytykset, vaikka hänen asuinvaltionsa laitos ei ole koskaan maksanut hänelle työttömyyskorvauksia edellä mainittujen säännösten mukaisesti, koska laitos ei koskaan ole saanut tällaisen etuuden myöntämistä koskevaa hakemusta?"

Asian erittely

7. Jotta yhteisöjen tuomioistuimelle esitettyjä ennakkoratkaisukysymyksiä voidaan tarkastella, niitä on ensin täsmennettävä. Kuten komissio on ilmoittanut ja kuten suullisessa käsittelyssä on ilmennyt, yhteisön oikeuden säännöksiä, joihin ennakkoratkaisupyynnössä on viitattu, ei voida soveltaa tähän tapaukseen. Ennakkoratkaisukysymysten ennakkoratkaisupyynnössä esitetyn järjestyksen noudattamiseksi riittää, että ensin todetaan, että sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1408/71, sellaisena kuin se on muutettuna ja kodifioituna 2 päivänä kesäkuuta 1983 annetulla neuvoston asetuksella (ETY) N:o 2001/83 [1] (jäljempänä asetus), 35 artiklan 3 kohdalla, johon kansallinen tuomioistuin on viitannut edellä 1 kohdassa esitetyssä kysymyksessä, ei ole merkitystä tässä asiassa. Tämä ennakkoratkaisukysymys koskee asetuksen tulkintaa suhteessa niihin mahdollisiin kansallisiin säännöksiin, joiden mukaan sosiaalietuudet maksetaan vain jos sairauden alkuperää koskevat edellytykset täyttyvät. Komissio ja vastaaja ovat kuitenkin huomauttaneet, että Alankomaiden tätä asiaa koskevassa lainsäädännössä eli ZW:n 44 pykälän 1 momentissa ei aseteta tällaisia edellytyksiä, vaan siinä säädetään sosiaalietuuden maksamista varten ainoastaan ajankohdasta, jona työkyvyttömyys ilmaantuu. Ennakkoratkaisupyynnössä esitetty säännös ei näin ollen koske tätä tapausta. Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen vastaus on johdonmukainen lähtökohta muille kansallisen tuomioistuimen esittämille ennakkoratkaisukysymyksille. Jo

1 — EYVL L 230, 22.8.1983, s. 6.

tästä syystä niitä ei ole muotoiltu oikein. Tähän on lisättävä, että kaksi viimeistä ennakkoratkaisukysymystä koskevat asetuksen toista säännöstä, nimittäin 25 artiklan 1 kohtaa, joka ei myöskään koske kantajan tapausta. Nämä kysymykset pohjautuvat oikeastaan olettamukseen, että kantaja olisi ollut työtön työkyvyttömyyden ilmaantuessa. Komissio ja vastaaja ovat kuitenkin eri mieltä tästä olettamuksesta. Olen samaa mieltä heidän kanssansa. Tosiseikka on, että kantaja on aina työskennellyt ja ettei hän ole koskaan hakenut työttömyyskorvausta tai muita työttömyysetuuksia.

Tämän lisäksi katson, että tarkastelussa, joka yhteisöjen tuomioistuinta on pyydetty tekemään, on otettava huomioon niiden ongelmien olennainen sisältö, jotka kansallinen tuomioistuin on halunnut esittää, ja yksilöitävä yhteisön asetuksen ne säännökset, joita on tulkittava ennakkoratkaisupyynnössä virheellisesti mainittujen säännösten asemesta.

Alankomaalaisen tuomioistuimen esittämien ennakkoratkaisukysymysten tarkoituksena on eri näkökohdista tarkastellen selvittää, onko yhteisön oikeuden vastaista soveltaa riskin valikoimista koskevia kansallisia säännöksiä kantajaan niin, että sen seurauksena kantajalta evättäisiin ne sosiaalietuudet, jotka hänellä muuten olisi sairauden perusteella oikeus saada. Olosuhteissa, joista tämä kiista on saanut alkunsa, yhteisön oikeuden säännöksillä voidaan lisäksi estää tällainen kansallisen oikeuden soveltaminen kantajaan ainoastaan, jos kantaja on työssä oleva siirtotyöläinen, joka kuuluu sosiaalivakuutuksen piiriin.

8. Niinpä ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyt ennakkoratkaisukysymykset muotoillaan uudestaan ja esitetään tiivistetysti yhdessä ainoassa kysymyksessä, joka kuuluu seuraavasti:

"Onko yhteisön oikeuden eli sekä perustamissopimuksen 48—51 artiklassa määrätyn työntekijöiden vapaan liikkuvuuden pääperiaatteen että asetuksen säännösten, erityisesti 18 artiklan vastaista, että Klausiin sovelletaan riskien valikoimista koskevaa sellaista säännöstä kuten *Ziektewet*in 44 pykälän 1 momentissa olevaa säännöstä, niiden sairausetuuksien epäämiseksi häneltä, jotka hänellä muutoin olisi oikeus saada?"

Uudelleen muotoilemassani kysymyksessä oleva viittaus asetuksen 18 artiklaan saa tukea ennakkoratkaisupyynnössä esitetyistä perusteluista. Kansallinen tuomioistuin viittaa itsekin tarpeeseen selvittää, voidaanko 18 artiklaa soveltaa tähän tapaukseen, sillä 18 artikla mainitaan siinä säännöksessä, jota kansallinen tuomioistuin on pyytänyt tulkitsemaan eli 25 artiklan 2 kohdassa.

9. Asetuksen N:o 1408/71 18 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Sen jäsenvaltion toimivaltainen laitos, jonka lainsäädännön mukaan etuuksia koskevan oikeuden saavuttamiseksi, säilyttämiseksi tai takaisinsaamiseksi edellytetään vakuutuskausien täyttymistä, ottaa tarpeellisessa määrin huomioon vakuutuskaudet, jotka ovat täyttyneet toisen jäsenvaltion lainsäädännön mukaan, ikään kuin nämä kaudet olisivat täyttyneet sen soveltaman lainsäädännön mukaan."

10. Ennen kuin tarkastellaan, kuinka 18 artiklaa on tulkittava tässä asiassa, on selvennettävä, mitä asetuksessa tarkoitetaan tähän tapaukseen sovellettavalla kansallisella lainsäädännöllä.

Mielestäni asiaan on sovellettava Alankomaiden lainsäädäntöä. Sairaudesta aiheutuva kantajan työkyvyttömyyshän ilmaantui kantajan työskennellessä Alankomaissa. Tätä ennen Klaus oli työskennellyt Alankomaissa tai muualla ilman, että millään keskeytyksellä voisi olla merkitystä Klausin vakuutuskausien täyttymisessä, kuten selostan jäljempänä 13 kohdassa.

On katsottava, että tähän tapaukseen soveltuu asetuksen 13 artiklan 2 kohdan a alakohdassa oleva yleinen säännös, jonka mukaan "jäsenvaltion alueella työssä oleva työntekijä on tämän valtion lainsäädännön alainen". Sovellettavan lainsäädännön yksilöimiseksi on pikemminkin kiinnitettävä huomiota toisaalta siihen ajankohtaan, jolloin työkyvyttömyys todetaan, ja toisaalta siihen paikkaan, missä työntekijä tuolloin työskentelee. Kun näitä kahta kriteeriä sovelletaan, ei ole epäilystäkään siitä, että tähän tapaukseen on sovellettava Alankomaiden lainsäädäntöä.

Tämän johtopäätöksen vastaista ei toisaalta ole, että sovellettava lainsäädäntö olisi määrättävä ottaen huomioon ajankohta, jolloin työkyvyttömyys todetaan, kuten vastaaja huomautuksissaan väittää.

Edellä mainitussa asetuksen 13 artiklassa asetetaan yksi ja selvä kriteeri, jonka mukaan sovellettava lainsäädäntö on sen jäsenvaltion lainsäädäntö, jossa asianomainen henkilö on tosiasiallisesti työskennellyt. Klaus on jatkanut työskentelemistä Alankomaissa niin kauan kun sairaus ei tosiasiallisesti ollut estänyt häntä työskentelemästä. Tämä riittää asetuksen 13 artiklan nojalla osoittamaan Alankomaiden oikeusjärjestyksen sekä kansallisen sosiaaliturvalaitoksen toimivallan.

11. Sen jälkeen kun on selvitetty, että asiaan sovelletaan Alankomaiden lainsäädäntöä, on selvitettävä, mitä edellytyksiä siinä asetetaan sairausavustuksille.

ZW:n riskien valikoimista koskevassa säännöksessä asetetaan ajallinen edellytys sairausetuuksien saamiselle. Alankomaiden lainsäätäjä on itse asiassa säätänyt, ettei etuuksia makseta, jos sairaudesta aiheutuva työkyvyttömyys oli olemassa jo vakuutuksen alkamishetkellä. Näin on asetettu edellytys, jonka mukaan säännön soveltamisen kannalta olennaisten hetkien, nimittäin vakuutuksen alkamisen ja työkyvyttömyyden ilmaantumisen, välillä on kuluttava aikaa, olkoonpa tämä aika miten lyhyt tahansa. Tämä on pidettävä mielessä arvioitaessa, voidaanko yhteisön oikeuden mukaan tällaista säännöstä soveltaa Klausiin. Alankomaiden säännöksessä riskien valikoimista koskevana säännöksenä asetettu ajallinen edellytys täydentää asetuksen 18 artiklassa määritellyn kaltaisen vakuutuskauden osatekijöitä. Tämä viimeinen säännös soveltuu siis tähän tapaukseen.

12. Tässä kohdassa viittaan edellä mainitussa asiassa C-481/93, Moscato, 38 artiklan 1 kohdan soveltamisesta esittämiini huomioihin. Asetuksen 18 artiklan 1 kohta on samansuuntainen 38 artiklan 1 kohdan kanssa. Kummatkin perustuvat perustamissopimuksen 51 artiklan määräykseen, jonka nojalla asetus on annettu.

13. Se, että Klaus keskeytti työskentelyn lyhyeksi aikaa muuttaessaan viimeistä kertaa, ei mielestäni ole kuitenkaan voinut vaikuttaa kantajan vakuutushistorian jatkuvuuteen. Uskallanpa sanoa, että se, että siirtotyöläinen ei tee työtä sinä lyhyenä ajanjaksona, jolloin hän tosiasiallisesti siirtyy toisesta jäsenvaltiosta toiseen yhteisön sisällä, kuuluu luonnostaan vapaan liikkuvuuden tavanomaiseen käyttämiseen. Kyseessä ei ole sellainen työskentelyn keskeytys, jonka perusteella asetuksen 18 artiklan 1 kohtaa ei sovellettaisi tähän tapaukseen.

Välillisen todisteen siitä, että tällaisen johtopäätös on perusteltu, tarjoaa muuten vastaaja, joka on huomauttanut, että jos kantaja olisi keskeyttänyt työskentelyn ja sitten jatkanut sitä Alankomaissa, sillä ei olisi ollut vahingollisia seuraamuksia asianomaiselle henkilölle. Syrjintäkiellon periaatteen vuoksi on pääteltävä, että tähän samaan tulokseen on päädyttävä myös, jos kantajan sen työskentelyn keskeytys, joka edelsi kantajan viimeistä työskentelyä Alankomaissa, on tapahtunut jossain muussa yhteisön jäsenvaltiossa.

Niinpä katson, ettei ZW:n 44 pykälän kaltaista riskien valikoimista koskevaa säännöstä voida soveltaa Klausiin niiden sairausetuuksien epäämiseksi häneltä, jotka hänellä muuten olisi oikeus saada.

14. Riippumatta asetuksen säännöksistä esittämääni johtopäätöstä voidaan vielä perustella sekä tässä asiassa että asiassa Moscato perustamissopimuksen 48—51 artiklan nojalla. Tältä osin viittaan lisäksi asiassa Moscato antamani ratkaisuehdotuksen asianmukaisiin kohtiin. Täsmennän kuitenkin vain, että myös tässä asiassa vastaaja on niiden huomautustensa kolmanneksi viimeisessä kohdassa, jotka se on esittänyt kansallisen tuomioistuimen toiseksi esittämään ennakkoratkaisukysymykseen liittyen, että jos Klaus olisi työskennellyt ainostaan Alankomaissa eikä myös Espanjassa, sosiaaliturvalaitos ei olisi evännyt häneltä etuuksia.

Ratkaisuehdotus

15. Edellä esitetyn perusteella ehdotan yhteisöjen tuomioistuimelle, että se vastaisi Arrondissementsrechtbank te Amsterdamin sille esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Yhteisön oikeuden eli sekä sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1408/71, sellaisena kuin se on muutettuna ja kodifioituna 2 päivänä kesäkuuta 1983 annetulla neuvoston asetuksella (ETY) N:o 2001/83, 18 artiklan 1 kohdan että perustamissopimuksen 48—51 artiklan vastaista on soveltaa kantajaan *Ziektewet*in 44 pykälässä olevaa "riskien valikoimista koskeva säännöstä" niiden sairausetuuksien epäämiseksi häneltä, jotka hänellä muuten olisi oikeus saada.

Lisäksi Alankomaiden sosiaaliturvalainsäädännön säännöksiä, joissa asetetaan "riskien valikoimista koskeva säännös", on tulkittava perustamissopimuksen 48—51 artiklan tavoitteet huomioon ottaen, jotta vältettäisiin niin pitkälle kuin mahdollista se, että siirtotyöläistä rangaistaan tällaisten säännösten soveltamisella ja että hänet saataisiin tosiasiallisesti luopumaan vapaan liikkuvuuden oikeuden käyttämisestä.