# JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
## PHILIPPE LÉGER
31 päivänä toukokuuta 1995 *

1. Nyt esillä olevat ennakkoratkaisupyynnöt koskevat miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annetun neuvoston direktiivin 79/7/ETY [1] (jäljempänä direktiivi) 4 artiklan 1 kohdan tulkintaa. Yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään lausumaan tämän periaatteen soveltamisesta (Saksan) kansallisessa lainsäädännössä, jossa vähäiseen työhön (*geringfügige Beschäftigungen*) tai lyhytaikaiseen työhön (*kurzzeitige Beschäftigung*) ei kuulu pakollista työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutusta, sairausvakuutusta eikä velvollisuutta maksaa työttömyysturvavakuutusmaksua.

2. Tämän ennakkoratkaisupyynnön kohteena olevan direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavasti:

"Tasa-arvoisen kohtelun periaatteella tarkoitetaan, että minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää ei saa esiintyä välittömästi eikä välillisesti etenkään siviilisäädyn tai perheaseman perusteella eikä varsinkaan, kun on kysymyksessä:

— järjestelmien soveltamisala ja niihin kuulumisen edellytykset;

— velvollisuus osallistua rahoitukseen ja maksuosuuksien laskentaperusteet;

— etuuksien, aviopuolisosta ja huollettavista johtuvat lisät mukaan lukien, laskentaperusteet sekä etuuksiin olevan oikeuden kestoa ja jatkumista koskevat edellytykset."

3. Aluksi on syytä kerrata lyhyesti yhteisöjen tuomioistuimen nyt käsiteltävinä oleville kahdelle asialle yhteiset kansalliset säännökset.

* Alkuperäinen kieli: ranska.

1 — EYVL L 6, s. 24.

## Kansallinen lainsäädäntö

a) *Pakollinen työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutus ja sairausvakuutus*

4. Saksan lainsäädännön mukaisesti työtä pidetään vähäisenä [2] silloin, kun säännöllinen viikoittainen työaika on alle 15 tuntia ja kun kuukausipalkka ei ylitä lakisääteiseen vanhuuseläkejärjestelmään kuuluvien vakuutettujen keskimääräisen kuukausipalkan seitsemäsosaa kyseisenä kalenterivuotena. [3]

5. Tällainen työ ei kuulu pakollisiin työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutus- [4] eikä sairausvakuutusjärjestelmiin [5]. Työn perusteella ei sen vuoksi tarvitse maksaa pakollisia vakuutusmaksuja.

2 — Sozialgesetzbuch, osa IV (jäljempänä SGB IV), 8 pykälän 1 momentin 1 kohta; Sozialgesetzbuch, osa VI (jäljempänä SGB VI), 5 pykälän 2 momentin ensimmäisen virkkeen 1 kohta.

3 — Tätä palkan ylärajaa tarkistetaan vuosittain; vuonna 1993 sen suuruus oli 530 DEM kuukaudessa vanhoissa osavaltioissa ja 390 DEM uusissa osavaltioissa.

4 — SGB IV, 8 pykälän 1 momentti ja SGB VI, 5 pykälän 2 momentti.

5 — SGB V, 7 pykälä yhdessä SGB IV, 8 pykälän 1 momentin kanssa.

b) *Velvollisuus maksaa työttömyysturvavakuutusmaksuja*

6. Oikeutta työttömyyskorvaukseen tai työkyvyttömyyden perusteella maksettavaan avustukseen ei myöskään ole, ellei sitä ole saavutettu sellaisen työn perusteella, johon kuuluu velvollisuus maksaa vakuutusmaksuja tai vastaavanlaiseksi katsottavan työskentelykauden täyttymisen perusteella. [6]

7. Vähäistä tai lyhytaikaista työtä tekevät työntekijät on vapautettu velvollisuudesta maksaa sosiaaliturvamaksuja. [7]

8. Työtä pidetään lyhytaikaisena, kun säännöllinen viikoittainen työaika on rajoitettu työn laadun tai työsopimuksen perusteella 18 tuntiin. [8]

## Asian C-317/93, Nolte, asiasisältö

9. Pääasian C-317/93 kantaja Nolte on työskennellyt ja maksanut pakollisia

6 — Arbeitsförderungsgesetzin (työllisyyden edistämisestä annettu laki, jäljempänä AFG) 100, 134, 104 ja 168 pykälä.

7 — AFG, 169 a pykälä.

8 — AFG, 102 pykälä.

vakuutusmaksuja 35-vuotiaaksi eli vuoteen 1965 asti. Tämän jälkeen hän ei ole enää tehnyt lakisääteiseen sosiaaliturvajärjestelmän alaisuuteen kuuluvaa työtä eikä hän ole tämän vuoksi enää maksanut pakollisia vakuutusmaksuja. Hän on tehnyt vähäistä työtä (siivooja) viimeksi vuodesta 1977 vuoden 1987 maaliskuuhun, jolloin hänen viikoittainen työaikansa on ollut 18 tuntia eikä hänen palkkansa ole ylittänyt enimmäismäärää, jonka jälkeen vanhuusvakuutusjärjestelmään kuuluminen on pakollista.

Kesäkuussa 1988 kantaja sairastui vakavasti eikä hän ole pystynyt tekemään sen jälkeen säännöllistä palkkatyötä. Hän vaati sen vuoksi marraskuussa 1988, että hänelle myönnetään työkyvyttömyyseläke. Pääasian vastaaja Landesversicherungsanstalt Hannover hylkäsi vaatimuksen sillä perusteella, että kantaja ei täyttänyt vakuutuksista annetun lain mukaisia eläkkeen myöntämisen edellytyksiä. [9]

10. Sozialgericht Hannover, jossa asia on Nolten valituksen johdosta käsiteltävänä, katsoi, että vähäisen työn jättäminen pakollisen vakuutusjärjestelmän ulkopuolelle on direktiivin 4 artiklan 1 kohdan vastaista välillistä syrjintää ja että pääasian kantajaa on kohdeltava samoin kuin jos hänen palkastaan olisi pitänyt maksaa vanhuusvakuutusmaksuja. [10]

11. Sozialgericht Hannover lykkäsi ratkaisun antamista ja esitti yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa sellainen työ, jonka säännöllinen viikoittainen työaika on vähemmän kuin 15 tuntia ja josta saatava palkka ei ylitä keskimääräisen kuukausipalkan seitsemäsosaa (SGB IV, 8 pykälän 1 momentin 1 kohta ja SGB VI, 5 pykälän 2 momentin ensimmäisen virkkeen 1 kohta) jätetään lakisääteisen vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle, direktiivin 79/7/ETY 4 artiklan 1 kohdan vastaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää, kun se koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, onko direktiivin 79/7/ETY 4 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että työkyvyttömyyseläkettä (SGB VI, 44 pykälän 1 momentin 2 kohta) on oikeus saada silloin, kun asianomainen on työkyvyttömyyden ilmenemistä edeltäneiden viiden viimeisen vuoden aikana ollut vähintään kolme vuotta sellaisessa työssä, jonka työaika

9 — Reichsversicherungsordnung, osa IV (entinen sosiaaliturvasta annettu laki, jäljempänä RVO), 1247 pykälän 2 a momentti yhdessä 1246 pykälän 2 a momentin ensimmäisen virkkeen 1 kohdan kanssa vastaavat SGB VI:n 44 pykälän 1 kohdan 2 alakohtaa: työkyvyttömyyseläkkeen saamisen edellytyksenä on, että työkyvyttömyyden ilmenemistä edeltävien viiden vuoden aikana on maksettu vähintään kolmen vuoden ajan vakuutusmaksuja pakollisen vakuutuksen alaisuuteen kuuluvan työn tai toiminnan perusteella.

10 — Ks. asia 384/85, Borrie Clarke, tuomio 24.6.1987 (Kok. 1987, s. 2865, 12 kohta).

on ollut vähemmän kuin 15 tuntia viikossa, kuulumatta kansallisen lainsäädännön mukaan sosiaalivakuutusjärjestelmään,. eikä hänen palkkansa ole ylittänyt säädettyjä palkkarajoja, ja kun tämäntyyppinen osa-aikatyön jättäminen järjestelmän ulkopuolelle koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä?"

Pääasian vastaaja totesi 6.3.1992 lähettämässään kirjeessä, että se katsoi, ettei tässä tapauksessa ollut kyseessä palkkatyö, jonka perusteella vakuutusjärjestelmään kuuluminen olisi pakollista.

**Asian C-444/93, Megner ja Scheffel, asiasisältö**

12. Pääasian C-444/93 kantajat Megner ja Scheffel ovat siivoojia Firma G. F. Hehl & Co:ssa, joka esiintyy pääasiassa väliintulijana. Heidän säännöllinen työaikansa on enintään kaksi tuntia arkipäivää kohti viitenä päivänä viikossa. Heidän palkkansa perustuu rakennussiivoojien työehtosopimukseen eikä se ylitä kuukaudessa SGB IV:n 18 pykälässä säädettyä peruskuukausipalkan seitsemäsosaa.

Kantajat vaativat pääasian vastaajaa, Innungskrankenkasse Vorderpfalzia (sosiaaliturvavakuutusjärjestelmän kokonaisrahoituksesta vastaava laitos), toteamaan, että kantajat kuuluvat lakisääteiseen sairausvakuutus- ja työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutusjärjestelmään ja että heillä on velvollisuus maksaa lakisääteisen työttömyysturvavakuutusjärjestelmän perusteella vakuutusmaksut.

13. Pääasian kantajat tekivät sen jälkeen valituksen Sozialgericht Speyerille sen toteamiseksi, että heidän työskentelynsä kuuluu mainittuihin vakuutusjärjestelmiin. Kantajat katsovat, että kansallinen lainsäädäntö, joka sulkee pois tietyt henkilöt vakuutusjärjestelmästä ja vakuutusmaksuvelvollisuudesta, on ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa, koska sillä syrjitään välillisesti naisia.

14. Näissä olosuhteissa Sozialgericht Speyer esitti yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

"Onko miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annetun neuvoston direktiivin 4 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa palkkatyö, jonka säännöllinen viikoittainen työaika on vähemmän kuin 15 tuntia ja jossa normaalipalkka ei ylitä peruskuukausipalkan seitsemäsosaa (Sozialgesetzbuch, neljäs osa — SGB IV, 18 pykälä) jätetään lakisääteisen sairausvakuutus- ja vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle (Sozialgesetzbuch, viides osa — SGB V, 7 pykälä;

Sozialgesetzbuch, kuudes osa — SGB VI, 5 pykälän 2 momentin 1 kohta; SGB IV, 8 pykälän 1 momentin 1 kohta), ja sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa palkkatyö, jonka säännöllinen viikoittainen työaika on rajoitettu joko luonteensa vuoksi tai työsopimuksella vähemmäksi kuin 18 tunniksi, jätetään lakisääteiseen työttömyysturvavakuutusjärjestelmään kuuluvan vakuutusmaksuvelvollisuuden ulkopuolelle (Arbeitsförderungsgesetz — AFG, 169 a pykälän 1 momentti ja 102 pykälän 1 momentti), on sukupuoleen perustuvaa syrjintää, jos nämä säännökset koskevat selvästi useampia naisia kuin miehiä, eivätkä ne ole perusteltavissa objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää?"

antoi vastauksensa, mutta komissio ei ole tähän mennessä tehnyt konkreettista päätöstä.

16. Tarkastelen ensin molempiin asioihin liittyvää ennakkoratkaisukysymystä ja sen jälkeen vastaan asiassa Nolte esitettyyn toiseen kysymykseen.

**Onko Saksan lainsäädäntö direktiivin 4 artiklan 1 kohdan vastaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää?**

## Alustavat huomautukset

15. Komissio toteaa huomautuksissaan [11], että se on jo kiinnittänyt huomiota siihen, onko riidanalainen lainsäädäntö yhdenmukainen sukupuolten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen kanssa. Ala-Saksin alueen Deutscher Gewerkschaftsbund (Saksan ammattiyhdistysten keskusjärjestö) teki komissiolle valituksen vähäistä työtä tekevien henkilöiden jättämisestä sosiaaliturvavakuutusjärjestelmän ulkopuolelle ja komissio pyysi vuonna 1992 Saksan hallitusta ottamaan tähän asiaan kantaa, jotta komissio voisi arvioida, onko syytä nostaa yhteisöjen tuomioistuimessa ETY:n perustamissopimuksen 169 artiklan mukainen kanne. Saksan hallitus

17. Lukuun ottamatta sitä, että asiassa Nolte on kyse vain työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutuksesta, yhteisöjen tuomioistuimelle esitetty keskeinen kysymys on molemmissa asioissa sama: onko Saksan lainsäädäntö, jossa normaalia vähäisempi työ jätetään lakisääteisten sosiaaliturvavakuutusten ulkopuolelle direktiivin 4 artiklan 1 kohdan vastaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää?

18. Muistutan, että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Federatie Nederlandse Vakbeweging 4.12.1986 annetussa tuomiossa [12] ja

11 — Asia Nolte, 12 kohta; asia Megner ja Scheffel, 9 kohta.

12 — Asia 71/85 (Kok. 1986, s. 3855).

lukuisissa tämän jälkeen annetuissa tuomioissa todennut, että tällä artiklalla on välitön oikeusvaikutus, johon voidaan vedota sen kanssa ristiriidassa olevan kansallisen säännöksen soveltamisen estämiseksi 23.12.1984 lähtien [13].

19. Direktiiviä sovelletaan samalla tavalla *välittömään* ja *välilliseen* syrjintään.

Välitön syrjintä tarkoittaa tilannetta, jossa tiettyä sukupuolta selvästi syrjitään. Vaikka käsiteltävinä olevissa asioissa on selvää, ettei kyseessä ole tällainen tilanne, välillisen syrjinnän mahdollisuutta ei kuitenkaan voida sulkea pois.

Tällaisen syrjinnän katsotaan olevan kyseessä "jos tasapuoliselta näyttävä toimenpide tosiasiallisesti vaikuttaa määräävästi tiettyä sukupuolta oleviin työntekijöihin, vaikkei syrjimistarkoitusta ole näytetty toteen". [14]

20. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sellainen sukupuoleen perustumattomien säännösten soveltaminen on tasa-arvoisen kohtelun periaatteen vastaista välillistä syrjintää, joka johtaa epäedulliseen tilanteeseen ja koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä, ellei voida osoittaa, että tilanne perustuu objektiivisesti perusteltavissa oleviin ja sukupuoleen millään tavalla perustumattomiin seikkoihin.

Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö koskee sekä palkkausta [15] että sosiaaliturvaa [16]. Se soveltuu samalla tavoin yrityksen tekemään sopimukseen [17], työehtosopimukseen [18] ja lainsäädäntöön [19] perustuvaan syrjintään.

21. Tämän oikeuskäytännön mukaisesti voidaan katsoa, että Saksan lainsäädäntö on syrjivää vain, jos se asettaa *epäedulliseen* asemaan, joka koskee *selvästi useampia naisia kuin miehiä eikä se ole perusteltavissa* objektiivisilla ja sukupuoleen millään tavalla perustumattomilla seikoilla.

13 — Ks. esim. asia 286/85, McDermott ja Cotter, tuomio 24.3.1987 (Kok. 1987, s. 1453, 17 kohta); edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Borrie Clarke, 12 kohta; asia 80/87, Dik ym., tuomio 8.3.1988 (Kok. 1988, s. 1601, 11 kohta) ja asia C-31/90, Johnson, tuomio 11.7.1991 (Kok. 1991, s. I-3723, 36 kohta).

14 — Euroopan yhteisöjen komissio, pääosasto työllisyys, työmarkkinat ja sosiaaliasiat (DG V): L'égalité des chances entre les femmes et les hommes, *Europe sociale*, 3/91, s. 77 ja 79.

15 — Ks. esim. asia 171/88, Rinner-Kühn, tuomio 13.7.1989 (Kok. 1989, s. 2743, 16 kohta) ja asia C-184/89, Nimz, tuomio 7.2.1991 (Kok. 1991, s. I-297, 15 kohta).

16 — Ks. esim. asia C-102/88, Ruzius-Wilbrink, tuomio 13.12.1989 (Kok. 1989, s. 4311, 17 kohta).

17 — Ks. esim. asia 170/84, Bilka, tuomio 13.5.1986 (Kok. 1986, s. 1607, 31 kohta).

18 — Ks. esim. asia C-33/89, Kowalska, tuomio 27.6.1990 (Kok. 1990, s. I-2591, 16 kohta) ja edellä alaviitteessä 15 mainitussa asiassa Nimz annettu tuomio, 15 kohta.

19 — Ks. esim. edellä alaviitteessä 15 viitatussa asiassa Rinner-Kühn annettu tuomio, 16 kohta.

22. Tarkastelen tämän vuoksi vuoron perään näitä eri kohtia, vaikka olenkin vakuuttunut siitä, että direktiiviä sovelletaan käsiteltävinä oleviin asioihin, koska "direktiivin sisäisestä rakenteesta voidaan päätellä, että 4 artiklaa, jossa määritellään tasa-arvoisen kohtelun periaatteen ulottuvuus, sovelletaan vain tämän direktiivin henkilölliseen ja aineelliseen soveltamisalaan". [20]

*Direktiivin soveltamisala*

23. On selvää, että näissä kahdessa asiassa on kyse direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa säädetystä aineellisesta soveltamisalasta. Tässä artiklassa luetellaan ne tapaukset, joihin direktiiviä sovelletaan, ja näitä ovat muun muassa työkyvyttömyys, vanhuus, sairaus ja työttömyys.

Muistutan lisäksi, että yhteisöjen tuomioistuin on tullinnut tämän artiklan sanamuotoa laajasti ja se on katsonut, että artikla koskee kaikkia sellaisia etuuksia, jotka kuuluvat johonkin mainituista lakisääteisistä järjestelmistä tai tätä järjestelmää täydentävistä tai korvaavista sosiaaliturvasäännöksistä. [21]

24. Sitä vastoin on vaikeampaa selvittää, kuuluvatko riidanalaiset asiat direktiivin *henkilölliseen soveltamisalaan*. Direktiivin 2 artiklassa soveltamisala määritellään hyvin laajasti, sillä sen mukaan direktiiviä sovelletaan lähes koko "työtä tekevään väestöön, itsenäiset ammatinharjoittajat, sellaiset työntekijät ja itsenäiset ammatinharjoittajat, joiden työnteko on keskeytynyt sairauden, tapaturman tai muunlaisen kuin vapaaehtoisen työttömyyden vuoksi, ja työnhakijat mukaan lukien, sekä eläkkeellä oleviin tai työkyvyttömiin työntekijöihin ja itsenäisiin ammatinharjoittajiin".

Soveltamisalaan kuuluvat myös, kuten julkisasiamiehet Darmon ja Huglo [22] korostavat:

"— työntekijät;

— työmarkkinoille haluavat, jotka ovat mahdollisesti kirjoilla sellaisissa järjestöissä, joiden tehtävänä on auttaa työnhaussa;

— (tekstissä) mainittujen tapahtumien vuoksi työnsä lopettaneet."

20 — Yhdistetyt asiat 48/88, 106/88 ja 107/88, Achterberg-te Riele ym., tuomio 27.6.1989 (Kok. 1989, s. 1963, 16 kohta).

21 — Asia 150/85, Drake, tuomio 24.6.1986 (Kok. 1986, s. 1995, 23 kohta).

22 — L'égalité des traitements entre les hommes et les femmes dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes: un univers en expansion, RTDE, tammi-maaliskuu 1992, s. 9.

25. Ottaen huomioon direktiivin soveltamisalaan kuuluvien henkilöiden laaja kirjo, ei voida kieltää sitä, että Saksassa vähäistä tai lyhytaikaista työtä tekevät työntekijät kuuluvat tässä direktiivissä tarkoitettuun työtä tekevään väestöön.

26. Ensinnäkin katson, että se seikka, että heidän viikoittainen työaikansa on vähemmän kuin 15 tuntia ja 18 tuntia ei riitä sulkemaan heitä pois direktiivin soveltamisalasta. [23]

27. Yhteisöjen tuomioistuin on sitä paitsi jo todennut, että vain vähäisiä tunteja viikossa tekevät työntekijät kuuluvat työtä tekevään väestöön.

28. Tästä syystä yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että ETY:n perustamissopimuksen 119 artiklan kanssa on ristiriidassa sellainen Saksan lainsäädäntö, jossa säädetään, että työntekijät, joiden säännöllinen työaika ei ylitä *kymmentä tuntia viikossa tai 45 tuntia kuukaudessa eivät kuulu korvausjärjestelmään sairaustapauksissa.* [24]

29. Samoin yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että ETY:n perustamissopimuksen 48 artiklaa sovelletaan jäsenvaltion kansalaiseen, joka tekee sellaista palkkatyötä toisen jäsenvaltion alueella, josta saatava palkka jää tässä valtiossa säädetyn *vähimmäistoimeentulorajan alapuolelle* [25], tai joka tekee palkkatyötä *12 tuntia viikossa* [26].

30. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että sellainen Alankomaiden lainsäädäntöön sisältyvä poikkeussäännös, jossa aikaisemmin osa-aikatyötä (tässä tapauksessa *18 tuntia* viikossa) tehneet vakuutetut jätettiin työkyvyttömyyden perusteella maksettavan sosiaalisen minimitoimeentulon ulkopuolelle [27], on ristiriidassa direktiivin 4 artiklan 1 kohdan kanssa, koska "soveltamisalan ulkopuolelle jäävät yhtä lailla *hyvin pienet palkat*, jollaisiksi — — katsotaan *48:lla kerrottua minimipalkkaa pienemmät palkat*" [28].

23 — Ks. toisin Saksan hallituksen huomautukset asiassa Nolte, 11 kohta ja asiassa Megner ja Scheffel, 6 kohta.

24 — Edellä alaviitteessä 15 mainitussa asiassa Rinner-Kühn annetun tuomion 16 kohta.

25 — Asia 53/81, Levin, tuomio 23.3.1982 (Kok. 1982, s. 1035, 18 kohta).

26 — Asia 139/85, Kempf, tuomio 3.6.1986 (Kok. 1986, s. 1741, 2 ja 16 kohta).

27 — Edellä alaviitteessä 16 mainitussa asiassa Ruzius-Wilbrink annetun tuomion 7 ja 17 kohta.

28 — Julkisasiamies Darmonin edellä alaviitteessä 16 mainitussa asiassa Ruzius-Wilbrink esittämän ratkaisuehdotuksen 4 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

31. Huomattakoon, että vaikka jotkut näistä tuomioista eivät koske lakisääteisiä sosiaaliturvajärjestelmiä, joista on kyse nyt käsiteltävinä olevissa asioissa, niissä esitetty "työntekijän" tai "työtä tekevään väestöön" kuuluvan työntekijän määritelmä ei rajoitu koskemaan ainoastaan sosiaaliturvan alaa. Määritelmä on muotoutunut ainoastaan työntekijöitä koskevan sukupuolten välisen tasa-arvon periaatteen perusteella, joka, "vaikka se ei ole perustamissopimukseen sisältyvä määräys, — — on muotoutunut useiden perättäisten lainsäädäntötoimien perusteella" [29]: samapalkkaisuus (EY:n perustamissopimuksen 119 artikla ja direktiivi 75/117/ETY), tasa-arvoinen kohtelu mahdollisuuksissa palkkatyöhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa (direktiivi 76/207/ETY), itsenäisen ammatin harjoittamisessa (direktiivi 86/613/ETY) ja sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä (direktiivit 79/7/ETY ja 86/378/ETY).

32. Sillä, mitä aiheita edellä mainitut tuomiot koskivat, ei ole merkitystä; ne soveltuvat tähän asiaan, koska direktiivin soveltamisen henkilöllinen ulottuvuus on määriteltävä tasa-arvoisen kohtelun periaatteen mukaan.

Yhteisöjen tuomioistuimen kanta perustuu selvästi edellä esitettyyn, kun se toteaa, viitaten "yhteisön oikeuden tavoitteeseen ja sellaisten muiden säännösten ja määräysten sanamuotoon, joiden piiriin direktiivi 79/7 kuuluu", että

"ETY:n perustamissopimuksen 119 artiklassa samoin kuin miesten ja naisten samapalkkaisuuden periaatteen soveltamista koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 10 päivänä helmikuuta 1975 annetussa neuvoston direktiivissä 75/117 ja miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annetussa neuvoston direktiivissä 76/207 *ei pyritä miesten ja naisten välisen tasa-arvoisen kohtelun toteuttamiseen yleisellä tasolla, vaan ainoastaan heidän toimiessaan työntekijöinä*". [30]

33. Sillä seikalla, ettei riidanalaisissa asioissa kyseessä olevassa Saksan lainsäädännössä tunnusteta vähäistä työtä tekeviä henkilöitä työntekijöiksi, ei siis ole merkitystä. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, ettei "työntekijää" voida määritellä jäsenvaltioiden lainsäädäntöjen perusteella, vaan sillä on päinvastoin *yhteisöllinen ulottuvuus*. [31]

29 — Garrone, P.: La discrimination indirecte en droit communautaire; vers une théorie générale, RTDE, nro 30, heinäsyyskuu 1994, s. 425, 441.

30 — Edellä alaviitteessä 20 mainitussa asiassa Achterberg-te Riele ym. annetun tuomion 12 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

31 — Ks. esim. asia 75/63, Unger, tuomio 19.3.1964 (Kok. 1964, s. 347); em. asiassa Levin annettu tuomio, 11 kohta ja edellä alaviitteessä 26 mainitussa asiassa Kempf annettu tuomio, 15 kohta.

34. On siis yleisesti todettava, että vähäistä tai lyhytaikaista työtä tekevät henkilöt kuuluvat työtä tekevään väestöön ja että he kuuluvat näin ollen direktiivin henkilölliseen soveltamisalaan.

35. Totean tämän kuitenkin yhdellä varauksella: asiassa Nolte ei ole varmaa, voidaanko direktiiviä soveltaa pääasian kantajaan.

36. Nolte teki vähäistä työtä, mutta hän oli lopettanut työnteon ilman tunnettua syytä ennen kuin hän vaati korvausta työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutuksen perusteella. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Achterberg-te Riele ym. [32] antaman tuomion mukaisesti ainoastaan sellainen henkilö, joka *direktiivin 3 artiklassa mainitun tapauksen sattuessa* (sairaus, työkyvyttömyys, vanhuus — —) kuului *tosiasiallisesti* työtä tekevään väestöön, kuuluu direktiivin henkilölliseen soveltamisalaan. Toisin sanoen direktiiviä ei sovelleta *"henkilöihin, jotka eivät ole koskaan olleet työmarkkinoiden käytettävissä* eikä henkilöihin, jotka *ovat lakanneet olemasta työmarkkinoiden käytettävissä muusta kuin direktiivissä mainitusta syystä"*. [33]

37. Nolten tilanne liittyy nimenomaan tähän viimeksi mainittuun tapaukseen. Vaikka häntä on kohdannut yksi mainituista tapauksista (työkyvyttömyys), hän ei ole lopettanut työntekoa tämän tapahtuman *vuoksi*. Lääketieteellinen lausunto, jossa työkyvyttömyys todetaan, on laadittu vasta *yli vuoden* kuluttua siitä, kun hän lopetti työnteon.

38. Pääasian kantaja ei kuulu tämän vuoksi direktiivin henkilölliseen soveltamisalaan eikä hän voi periaatteessa vedota 4 artiklaan. [34]

39. Tätä toteamusta on kuitenkin tarkennettava.

40. Käytettävissäni ei ole tietoa kantajan käyttäytymisestä sen jälkeen, kun hän päätti viimeisimmän työsuhteensa, erityisesti siltä osin, etsikö hän tästä päivästä lähtien uutta työpaikkaa.

Tämän täsmentäminen on kuitenkin tärkeää.

32 — Mainittu edellä alaviitteessä 20.

33 — Tuomion 11 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

34 — Ks. edellä, 17 kohta.

Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Johnson [35] antaman tuomion mukaisesti, jos kantaja on etsinyt uutta työpaikkaa, hän kuuluu uudestaan direktiivin soveltamisalaan, "ilman että olisi syytä eritellä niitä syitä, joiden vuoksi hän päätti edellisen työsuhteensa". [36]

41. Varmistuakseen direktiivin henkilöllisestä soveltamisalasta kansallisen tuomioistuimen on näin ollen otettava huomioon ne seikat, joiden avulla voidaan näyttää toteen tosiasiallinen työnhaku, kuten "liittyminen järjestöön, jonka tehtävänä on välittää avoimia työpaikkoja tai auttaa työnhakijoita työnhaussa, asianosaisen työnantajille lähettämät työnhakukirjeet tai todistukset siitä, että asianosainen on osallistunut työhönottohaastatteluihin". [37]

42. Tämän vuoksi kantaja voi vedota direktiivin 4 artiklan 1 kohtaan vain, jos hän on *tosiasiallisesti* hakenut työtä sillä hetkellä, jolloin hän on vaatinut työkyvyttömyys- ja vanhuuseläkkeen myöntämistä. Syrjintätilanteen arviointi riippuu tästä viimeksi mainitusta edellytyksestä. Onkin todettava, ettei tosiasiallista työnhakua ole pidettävä toteennäytettynä minkään oikeudenkäyntiin liittyvistä asiakirjoista ilmenevän seikan perusteella. Tämän tosiseikan olemassaoloon kohdistuvaa epävarmuutta on kuitenkin turhaa tässä selvitellä ja jätän yksityiskohtaisen arvioinnin kansallisen tuomioistuimen tehtäväksi.

43. Tarkastelen nyt yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitun oikeuskäytännön mukaisesti [38], asettaako riidanalainen lainsäädäntö asianomaiset työntekijät tosiasiallisesti epäedullisempaan asemaan.

*Epäedullisempi asema*

44. Kuten Yhdistynyt kuningaskunta toteaa huomautuksissaan [39], "sosiaaliturvajärjestelmään kuuluminen suojaa vakuutettua sellaisten tapahtumien varalta, joiden sattuessa vakuutettu menettäisi palkkatulonsa". Tästä syystä se, että tietyt työntekijät jätetään näiden sosiaalisten tapahtumien korvausjärjestelmän ulkopuolelle muiden työntekijöiden kuuluessa korvausjärjestelmään, asettaa heidät *ensi näkemältä* epäedullisempaan asemaan.

45. Kuitenkin on syytä huomata, että suuri osa näistä työntekijöistä kuuluu *välillisesti* tiettyjen sosiaalietuuksien piiriin, vaikka heidän ei ole tarvinnut maksaa ennalta maksuja, koska heidän perheenjäsenensä kuuluvat pakolliseen järjestelmään (kuten esimerkiksi sairaus- ja vanhuusvakuutusjär-

35 — Ks. edellä alaviitteessä 13 mainittu asia, 20 kohta.
36 — Ibid. 27 kohta.
37 — Ibid. 22 kohta.
38 — Tämän ratkaisuehdotuksen 20 ja 21 kohta.
39 — Huomautukset asiassa Nolte, 3.2. kohta.

jestelmään). On kuitenkin todettava, että *kaikki* vähäistä työtä tekevät, kuten esimerkiksi eronneet tai naimattomat, eivät hyödy näistä järjestelmistä.

Samoin voidaan todeta, että jos henkilö tekee samanaikaisesti useaa vähäistä työtä, nämä työt lasketaan yhteen sen selvittämiseksi, ylittyvätkö työn viikottaista kestoa ja palkkausta koskevat rajat. Tällöin kaikki tämän henkilön tekemät vähäiset työt kuuluvat pakolliseen työkyvyttömyys- tai vanhuusvakuutusjärjestelmään. Sitä vastoin useita lyhytaikaisia töitä samanaikaisesti tekevä henkilö ei voi vaatia niiden kaikkien ottamista huomioon voidakseen kuulua työttömyysturvavakuutuksen maksuvelvollisuuden piiriin.

Lopuksi todettakoon, että tietyt erityisen suojelun tarpeessa olevat henkilöryhmät kuuluvat vakuutusjärjestelmään, vaikka he tekisivät vähäistä työtä (oppisopimuskoulutuksessa olevat, vammaiset, ym.).

46. Kuten voidaan huomata, kaikkia vähäistä työtä tekeviä henkilöitä ei ole jätetty riidanalaisen sosiaaliturvajärjestelmän etuuksien ulkopuolelle. Mutta myös heidän kuulumistaan järjestelmään on vaikeutettu, tai ainakin se on muita työntekijöitä välillisempää. Yleinen oikeus kuulua näihin eri sosiaaliturvavakuutusjärjestelmiin sallisi päinvastoin *kaikkien* tällaisten työntekijöiden vetoavan *yleiseen* oikeuteen saada sosiaaliturvaetuuksia.

47. Mutta poistettaisiinko tällaisella yleisellä oikeudella epäedullinen kohtelu? Eri sosiaaliturvajärjestelmiin kuulumiseen liittyy kuitenkin aina velvollisuus maksaa vakuutusmaksuja. [40] Etuuksista saatava hyöty saattaisi menettää merkityksensä vakuutusmaksujen suuruuden vuoksi. Kyseisten henkilöiden tulot ovat alun perinkin pienet, koska he työskentelevät vain muutamia tunteja, ja ne laskisivat vielä entisestään vakuutusmaksujen vuoksi. Tilanne ei olisi toinen, vaikka työnantajat vastaisivat vakuutusmaksuista (kuten tilanne on yleisesti Saksassa): työnantajat saattaisivat vyöryttää tämän ylimääräisen "kustannuksen" palkkoja laskemalla, tai sen seurauksena voisi olla tämänkaltaisten työpaikkojen tarjonnan häviäminen.

48. Saksan hallituksen esittämää kantaa, jonka mukaan kyseiset henkilöt eivät ole epäedullisemmassa asemassa, koska he kuuluvat vakuutusjärjestelmään muulla perusteella eivätkä sen vuoksi tarvitse välitöntä suojelua, ei sitä vastoin voida hyväksyä. Vaikka suurin osa kyseisistä henkilöistä kuuluisi välillisesti sosiaaliturvajärjestelmään, miten kävisi jäljelle jäävälle vähemmistölle?

40 — *Vaikkei näin olekaan aina asianlaita kaikissa jäsenvaltioissa.* Ruotsin kuningaskunta on poikkeus, sillä tietyn rajan alittavista tuloista ei tarvitse maksaa vakuutusmaksuja, mutta silti palkansaajalla on oikeus sosiaaliturvaetuuksiin.

Säännös on joka tapauksessa epäedullinen, vaikka se koskeekin vain hyvin pientä henkilöryhmää.

52. Asetetaanko kyseisessä lainsäädännössä epäedulliseen asemaan useampia naisia kuin miehiä?

49. Edellä esitetyt useat kysymykset korostavat asian monimutkaisuutta. Eräs seikka on kuitenkin mielestäni ratkaiseva. Saksan lainsäädännön mukaan tietyt vähäistä työtä tekevät henkilöryhmät kuuluvat työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutusjärjestelmään; erityistä suojelua tarvitsevat henkilöt, kuten oppisopimuskoulutuksessa olevat, vammaiset ja muut. Säätäessään näin kansallinen lainsäätäjä on itse asiassa myöntänyt, että jos nämä henkilöryhmät olisi jätetty vakuutusjärjestelmän ulkopuolelle, he joutuisivat epäedullisempaan asemaan. On kuitenkin epäselvää, miksi tämän lainsäädännön perusteella epäedullisempaan asemaan joutuisivat ainoastaan nämä henkilöt.

*Selvästi useampien naisten kuin miesten asettaminen epäedulliseen asemaan*

53. Asiaan liittyvien tilastojen [41] perusteella on voitava selvittää, tekevätkö naiset suurinta osaa riidanalaisista töistä. Asianosaiset ovat esittäneet suullisen käsittelyn aikana useita toisistaan poikkeavia lukuja, joiden avulla ei valitettavasti voida tehdä lopullista ratkaisua. Asiassa on esitetty nimittäin kaksi tilastoa: toisen mukaan vähäistä tai lyhytaikaista työtä tekevien naisten osuus on noin 75 %, kun taas toisen mukaan tämä osuus on vain 60 %. [42]

50. Todettakoon lopuksi, että jonkinlainen tasapaino voitaisiin saavuttaa, jos sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle jätetyt henkilöt voisivat halutessaan *vapaaehtoisesti* liittyä lakisääteiseen järjestelmään. Saksan hallituksen asiamiehen suullisessa käsittelyssä esittämän kannan mukaisesti tällainen vapaaehtoinen vakuutus on mahdollista ottaa vain vanhuuden mutta ei sairauden tai työttömyyden varalta.

54. Tämä tosiseikka on jätettävä siis kansallisen tuomioistuimen selvitettäväksi.

51. Tämän vuoksi on todettava yleisesti, että tässä lainsäädännössä asetetaan kaikki vähäistä tai lyhytaikaista työtä tekevät työntekijät epäedullisempaan asemaan.

41 — Ks. asia C-127/92, Enderby, tuomio 27.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5535, 19 kohta).

42 — Ennakkoratkaisua pyytänyt kansallinen tuomioistuin esitti yhteisöjen tuomioistuimelle asiassa Nolte (III.4 kohta, kolmas alakohta) ensimmäisen, vuodelta 1990 olevan tutkimuksen, jonka mukaan noin kolmessa neljästä vähäisestä työsuhteesta työskentelee nainen. Vastaajan (huomautusten 3.2.1.1 kohta) ja Saksan hallituksen (huomautusten 20 kohta) samassa asiassa esittämän, huhtikuulta 1993 olevan, Institut für Sozialforschung und Gesellschaftspolitik, Köln, jäljempänä ISG:n tutkimuksen mukaisesti tämä osuus olisi vain noin 60 % (ISG:n aikaisemmassa, vuodelta 1987 olevassa tutkimuksessa todettiin prosentuaaliseksi osuudeksi 55 %.

55. Esitän kuitenkin joitakin huomioita asiasta.

56. Ensinnäkään komission asiassa Rinner-Kühn [43] yhteisöjen tuomioistuimelle esittämillä tilastoilla ei ole merkitystä tämän asian kannalta. Ne ovat *osa-aikatyötä* koskevan tutkimuksen tuloksia. Vähäistä työtä ei voida kuitenkaan rinnastaa osa-aikatyöhön, koska vähäinen työ kuuluu osa-aikatyön käsitteeseen, joka on paljon laaja-alaisempi. Tämä tutkimus voi korkeintaan toimia suunnannäyttäjänä kansalliselle tuomioistuimelle sen ratkaistessa, onko kyseessä tilanne, jossa naiset asetetaan epäedullisempaan asemaan.

57. Toiseksi muistutan, että toimenpiteen on kohdistuttava "paljon useampiin naisiin kuin miehiin" [44] tai "prosentuaalisesti huomattavasti harvempiin miehiin kuin naisiin" [45] tai "prosentuaalisesti huomattavasti useampiin naisiin kuin miehiin" [46], jotta voitaisiin katsoa, että sillä syrjitään jotain henkilöryhmää.

58. Tämän toimen on siis koskettava erityisen suurelta osin naisia. Edellä mainitussa asiassa Rinner-Kühn annetussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että kyseessä oli syrjintä, kun naisten prosentuaalinen osuus oli 89 %.

Käsiteltävänä olevassa asiassa esitetyssä toisessa tutkimuksessa esitetty 60 % suuruinen prosentuaalinen osuus ei todennäköisesti ole riittävän suuri, jotta voitaisiin katsoa syrjinnän olevan kyseessä.

59. Voiko kansallinen tuomioistuin kuitenkin ottaa huomioon tilanteen *kehitysnäkymät tulevaisuudessa*? Kun naisten prosentuaalinen osuus oli 60 % vuonna 1992, voidaan havaita selvää kehitystä verrattuna aikaisempaan tilanteeseen, sillä saman tutkimuslaitoksen tutkimuksen mukaan tämä prosentuaalinen osuus oli 55 % vuonna 1987. Näin voidaan katsoa, että tilanne koskee yhä useampia naisia kuin miehiä, minkä Saksan hallituksen asiamies on todennut asian suullisen käsittelyn aikana. Kansallinen tuomioistuin voisi siis todeta, että jos nykyinen kehitys jatkuu, riidanalaisella lainsäädännöllä syrjitään pian "huomattavasti useampia naisia kuin miehiä".

60. Lopuksi huomautan, että tilastotiedoista huolimatta on *sosiologiselta näkökannalta* todennäköistä, että selvästi useammat naiset kuin miehet tekevät kestoltaan vähäistä työtä.

43 — Edellä alaviitteessä 15 mainittu, asiassa Rinner-Kühn annettu tuomio. Tilastot on esitetty julkisasiamies Darmonin *ratkaisuehdotuksen 23 kohdassa*. Ne *osoittavat*, että vuonna 1987 89 % Saksassa tehdystä osa-aikatyöstä oli naisten tekemää.

44 — Ibid., tuomiolauselma.

45 — Edellä alaviitteessä 18 mainituissa asioissa annettujen tuomioiden Nimz, 15 kohta, ja Kowalska, 16 kohta.

46 — Asia C-343/92, Roks ym., tuomio 24.2.1994 (Kok. 1994, s. I-571, 33 kohta).

61. Joka tapauksessa korostan vielä uudelleen, että on kansallisen tuomioistuimen tehtävänä ratkaista tämä seikka ja tyydyn toteamaan, että kysymykset on esitetty yhteisöjen tuomioistuimelle olettaen, että riidanalainen säännöstö "koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä" tai "koskee — — selvästi useampia naisia kuin miehiä". Esitän näkemykseni tämän olettamuksen pohjalta ja oletan siis, että riidanalainen lainsäädäntö koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä.

62. Edellä esitetyn perusteella voidaan todeta, että kyseessä on tilanne, jossa huomattavasti useammat naiset kuin miehet on asetettu epäedullisempaan asemaan, mikä viittaa siihen, että kyseessä on direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa kielletty sukupuoleen perustuva syrjintä. Tämän oletuksen vahvistamiseksi kansallisen tuomioistuimen on vielä varmistettava, ettei tällaista erilaista kohtelua voida perustella sukupuoleen perustuvalle syrjinnälle objektiivisilla ja vierailla seikoilla. [47]

63. Tarkastelen seuraavaksi tällaisia seikkoja.

47 — Ks. esim. edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Ruzius-Wilbrink, 15 kohta ja asia C-229/89, komissio v. Belgia, tuomio 7.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2205, 13 kohta).

*Objektiivisen perustelun olemassaolo*

64. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tällaisissa asioissa todistustaakka on käänteinen. Syrjiväksi oletetun toimenpiteen tekijän on esitettävä ne olennaiset seikat, joiden perusteella voidaan toimenpidettä arvioidessa todeta, että se voidaan perustella objektiivisesti syrjintään liittymättömin perustein. [48] Koska riidanalainen toimenpide on lainsäädäntötoimi, todistustaakka on Saksan hallituksella.

65. Sen arvioiminen, riittävätkö esitetyt perustelut poistamaan kyseisestä säännöksestä kaikki syrjivät piirteet kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle, "joka on yksin toimivaltainen arvioimaan tosiseikkoja ja tulkitsemaan kansallista lainsäädäntöä". [49]

66. Yhteisöjen tuomioistuin antaa kuitenkin kansalliselle tuomioistuimelle joitakin ohjeita: valittujen keinojen on vastattava *todellista tarvetta*, niiden on *sovelluttava tavoitellun päämäärän saavuttamiseen* ja oltava sen kannalta *välttämättömiä*. [50]

48 — Komissio teki todistustaakasta samapalkkaisuuden ja miesten ja naisten välisen tasa-arvoisen kohtelun alalla 27.5.1988 lopullisen ehdotuksen direktiiviksi KOM(88) 269, johon sisältyvät pääosin samat periaatteet kuin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on todettu (EYVL C 176, s. 5).

49 — Edellä alaviitteessä 15 mainitussa asiassa Rinner-Kühn annettu tuomio, 15 kohta.

50 — Edellä alaviitteessä 17 mainitussa asiassa Bilka annettu tuomio, 37 kohta.

67. Lakisääteisten sosiaaliturvajärjestelmien osalta tällaiset perustelut katsotaan toteennäytetyiksi, jos

"(jäsenvaltio) voi osoittaa, että sen valitsemat keinot ovat sen *sosiaalipolitiikan* tavoitteiden kannalta tarpeellisia, soveltuvat tavoitellun päämäärän saavuttamiseen ja ovat sen kannalta välttämättömiä; pelkästään sitä seikkaa, että järjestelmä suosii huomattavasti useampia miehiä, ei voida pitää tasa-arvoisen kohtelun periaatteen rikkomisena". [51]

68. Saksan hallitus perustelee riidanalaista lainsäädäntöään nimenomaan sosiaalipoliittisin perustein. [52]

69. Aluksi on syytä poistaa Saksan hallituksen ja muiden hallitusten asiamiesten suullisessa käsittelyssä esittämistä lausumista johtuvat epäselvyydet. Nyt käsiteltävinä olevissa asioissa yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään lausumaan kansallisen sosiaaliturvalainsäädännön yhdenmukaisuudesta tasa-arvoisen kohtelun periaatteen kanssa. Näissä asioissa ei ole kyse sosiaaliturvan alaan liittyvästä toimivallasta. Kuitenkin Saksan hallitus korostaa, puolustaakseen riidanalaista lainsäädäntöään, että *subsidiariteettiperiaate* puoltaa joka tapauksessa sellaisten sosiaaliturvajärjestelmien ylläpitoa, "jotka ovat osoittautuneet toimiviksi — — ja ovat kehittyneet kansallisen yhteiskuntajärjestyksen myötä". [53]

On kiistatonta, että EY:n perustamissopimuksen 117 artiklan ja sitä seuraavien artiklojen perusteella sosiaaliturvaan liittyvä toimivalta kuuluu jäsenvaltioille ja että niillä on vapaus säätää edellytyksiä eri sosiaaliturvajärjestelmiin kuulumiselle. Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi jo aiemmin painottanut seuraavaa:

"Nämä periaatteet ja tavoitteet ovat osa sosiaalipolitiikkaa, joka yhteisön oikeuden tämänhetkisellä tasolla kuuluu jäsenvaltioille, joilla on kohtuullinen harkintavalta sosiaaliturvaan liittyvien toimenpiteiden ja näiden toimenpiteiden konkreettisten toteuttamiskeinojen osalta". [54]

51 — Edellä alaviitteessä 47 mainitussa asiassa komissio v. Belgia annettu tuomio, 19 kohta; kursivointi kirjoittajan. Ks. myös asia C-226/91, Molenbroek, tuomio 19.11.1992 (Kok. 1992, s. I-5943, 13 kohta) ja edellä alaviitteessä 46 mainittu asia Roks ym., 34 kohta.

52 — Ks. Saksan hallituksen asiassa Nolte tekemät huomautukset, 30 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

53 — Ibid., 42 kohta.

54 — Edellä alaviitteessä 47 mainitussa asiassa komissio v. Belgia annettu tuomio, 22 kohta.

Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin täsmentänyt edelleen, että

"vahvistaessaan sosiaaliturvajärjestelmään kuulumisen edellytyksiä *jäsenvaltioiden on noudatettava yhteisön oikeuden voimassa olevia sääntöjä*". [55]

Direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa ilmaistu sukupuolten välisen tasa-arvoisen kohtelun periaate on yhteisöjen tuomioistuimen mainitsema "yhteisön oikeuden voimassa oleva sääntö."

70. Jäsenvaltiot eivät siis voi vapautua noudattamasta tätä direktiivissä ilmaistua, niitä sitovaa periaatetta vetoamalla EY:n perustamissopimuksessa jäsenvaltioille varattuun sosiaaliturva-asioihin liittyvään toimivaltaan: "... ei ole yhteisön oikeuden vastaista, että jäsenvaltio ryhtyy sosiaaliturvakulujensa hallitsemiseksi toimenpiteisiin, joiden seurauksena tietyiltä ryhmiltä poistetaan sosiaaliturvaetuuksia, *edellyttäen, että nämä toimenpiteet ovat* miesten ja naisten välisen *tasa-arvoisen kohtelun periaatteen mukaisia*, sellaisena kuin siitä on säädetty direktiivin 79/7 4 artiklan 1 kohdassa". [56]

71. Tarkastelen seuraavaksi muita Saksan hallituksen esittämiä perusteluita.

72. Ensinnäkin vähäistä työtä tekevien henkilöiden jättäminen sosiaaliturvajärjestelmien ulkopuolelle on Saksan hallituksen mukaan Saksan sosiaaliturvajärjestelmän rakenteellisten periaatteiden mukaista.

On kiistatonta, että jokainen jäsenvaltio voi vapaasti "muotoilla" sosiaaliturvalainsäädäntönsä taatakseen sen *johdonmukaisuuden*. [57] Tietyn työntekijöiden ryhmän jättäminen sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle tietyn rajan ylittyessä voi perustua tällaiseen tavoitteeseen. Myös muissa jäsenvaltioissa, kuten Irlannissa ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneessä kuningaskunnassa on ryhdytty vastaavanlaisiin toimenpiteisiin. On vielä varmistuttava siitä, että tällainen järjestelmän ulkopuolelle jättäminen on Saksan sosiaaliturvajärjestelmän rakenteellinen periaate, joka on sen johdonmukaisuuden takaamiseksi asianmukainen ja välttämätön.

55 — Asia C-2/89, Kits van Heijningen, tuomio 3.5.1990 (Kok. 1990, s. I-1755, 20 kohta). Kursivointi kirjoittajan.

56 — Edellä alaviitteessä 46 mainitussa asiassa Roks ym. annettu tuomio, 29 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

57 — Ks. veropolitiikan osalta edellä alaviitteessä 47 mainitussa asiassa komissio v. Belgia annettu tuomio, 21 kohta.

Saksan lainsäädäntöä voitaisiin myös perustella — kuten komissio korostaa [58] — sillä, että on välttämätöntä mukauttaa sosiaaliturvajärjestelmä väestön ikääntymisestä johtuvaan muuttuneeseen väestön ikärakenteeseen. Tämä kehitys koskee nykyään suurinta osaa jäsenvaltioita, joista jokainen yrittää mukauttaa omaa vakuutusjärjestelmäänsä sen kanssa. Vähäisenä pidettävän työn tekijöiden jättäminen järjestelmän ulkopuolelle voi olla yksi mahdollinen ratkaisu. On kuitenkin todettava, ettei tämä periaate ole millään tavalla tavanomainen muissa jäsenvaltioissa.

73. Saksan hallitus esittää myös, että vähäistä työtä tekevien henkilöiden kuuluminen sosiaaliturvajärjestelmiin johtaisi taloudelliseen epätasapainoon, joka voisi vaarantaa koko järjestelmän.

Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin todennut, ettei valtion talousarvioon liittyviä näkökohtia voida hyväksyä perusteluiksi,

"sillä vaikka jäsenvaltion valitseman sosiaalipolitiikan taustalla voi olla talousarvioon liittyviä näkökohtia ja vaikka nämä näkökohdat voivat vaikuttaa jäsenvaltion tekemien sosiaaliturvaratkaisujen luonteeseen tai ulottuvuuteen, ne eivät kuitenkaan voi sellaisinaan olla tällaisen sosiaalipolitiikan mukaisia tavoitteita, minkä vuoksi *näillä näkökohdilla ei voida perustella* toisen sukupuolen kustannuksella tapahtuvaa syrjintää",

ja yhteisöjen tuomioistuin on lisännyt, että

"jos sitä vastoin hyväksyttäisiin, että talousarvioon liittyvillä näkökohdilla voitaisiin perustella miesten ja naisten erilainen kohtelu, rikkoisi tämä direktiivin 79/7 4 artiklan 1 kohdan mukaista välillisen syrjinnän kieltoa, ja *tarkoittaisi, että niinkin perustavanlaatuisen yhteisön oikeussäännön kuten miesten ja naisten välisen tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltaminen voisi vaihdella ajallisesti ja alueellisesti jäsenvaltioiden kulloisenkin julkistaloudellisen tilanteen perusteella*". [59]

Tätä väitettä ei sen vuoksi voida pitää objektiivisena perusteluna.

74. Saksan hallitus katsoo myös, että jos mahdollisuus jättää vähäistä työtä tekevät henkilöt sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle poistettaisiin, olisivat työllisyyspolittiset vaikutukset niin vakavia, että tällainen ratkaisu voidaan katsoa perustelluksi.

58 — Ks. komission huomautukset asiassa Nolte, 65 kohta, ja asiassa Megner ja Scheffel, 35 kohdan loppuosa.

59 — Edellä alaviitteessä 46 mainitussa asiassa Roks ym. annettu tuomio, 35 ja 36 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

Mielestäni kansallisen tuomioistuimen on tutkittava erityisesti tätä seikkaa. Nykyinen järjestelmä on epäilemättä hyvin houkutteleva työnantajille, koska niiden ei tarvitse maksaa sosiaaliturvamaksuja palkatessaan henkilöitä vähäiseen työsuhteeseen. Lisäksi (suullisen käsittelyn eri väliintulijoiden esittämien arvioiden mukaan) 8—10 % saksalaisista työntekijöistä tekee tällaista työtä. Määrä on huomattava. Tästä syystä sillä, ettei vähäisiä työsuhteita voitaisi jättää sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle, voisikin olla kohtalokkaita vaikutuksia työmarkkinoilla.

Tarjoaisivatko työnantajat enää tällaista työtä, jos siitä aiheutuisi niille uusia kuluja sosiaaliturvamaksujen vuoksi? Se ei ole kovinkaan todennäköistä. Tämä työ voitaisiin tietenkin korvata osa-aikatyöllä tai kokopäivätyöllä. Mutta silloin työhönottomahdollisuudet pienentyisivät ja lukuisat henkilöt, jotka tällä hetkellä kuuluvat työtä tekevään väestöön vähäisen työnteon perusteella joutuisivat työelämän ulkopuolelle. Varmasti olisi vaarana, että nämä henkilöt joutuisivat *työttömiksi*.

Toinenkin haitallinen seuraus olisi pelättävissä, nimittäin *pimeiden työsuhteiden* lisääntyminen. Osa väestöstä on perhesyistä työmarkkinoiden käytettävissä vain muutaman tunnin viikossa. Jos yritykset kieltäytyisivät palkkaamasta heitä ylimääräisten kulujen vuoksi, näiden henkilöiden olisi todennäköisesti pakko työskennellä pimeästi.

Nykyisessä järjestelmässä on se etu, että tietty väestönosa, joka todennäköisesti muuten jäisi työtä tekevän väestön ulkopuolelle, voi kuulua siihen.

Yhteisöjen tuomioistuin on jo hyväksynyt tällaiset näkökohdat asiassa Kirsammer-Hack annetussa tuomiossa, [60] jossa se totesi, että "sellainen lainsäädäntö — — jonka tarkoituksena on keventää yhteisön taloudellisen kehityksen ja *työpaikkojen luomisen* kannalta välttämättömille pienille yrityksille aiheutuvia rasitteita", on objektiivisesti perusteltavissa. [61]

75. Saksan hallitus vetoaa myös siihen seikkaan, että myös muissa jäsenvaltioissa on rajoitettu samalla tavalla sosiaaliturvajärjestelmiin kuulumista. Saksan hallituksen mukaan myös komissio on säätänyt tällaisesta rajoituksesta ehdotuksessaan direktiiviksi. [62]

60 — Asia C-189/91, tuomio 30.11.1993 (Kok. 1993, s. I-6185).

61 — Tuomion 33 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

62 — Kilpailun vääristymistä tietyissä työsuhteissa 29.6.1990 koskeva lopullinen ehdotus direktiiviksi KOM(90) 228 (EYVL C 224, s. 6; sellaisena kuin se on 7.11.1990 muutettuna, EYVL C 305, s. 8).

On totta, että ainoastaan neljässä kansallisessa lainsäädännössä ei säädetä periaatteessa minkäänlaisesta palkkatyön sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle jättämisestä (Ranskan, Kreikan, Italian ja Portugalin lainsäädännöt). Muissa kansallisissa lainsäädännöissä tietyt työsuhteet jätetään sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle eri perusteilla (työsuhteen kesto, palkka...).

Totean tämän osalta ainoastaan, että

"jäsenvaltioissa vallitsevat tietyt monimutkaiset tilanteet eivät voi muuttaa välittömästi sovellettavan yhteisön säännöksen oikeudellista luonnetta, erityisesti koska yhteisön säännöstä on sovellettava samalla tavalla kaikissa jäsenvaltioissa". [64]

Sitä vastoin vain Saksan liittotasavallassa, Irlannissa ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin *yhdistyneessä kuningaskunnassa on* säännöksiä, joiden perusteella säännöllinen, mutta kestoltaan vähäinen palkkatyö voidaan jättää sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle. Lisäksi voidaan todeta, että työsuhteelle asetettu *kynnys on* Saksan liittotasavallassa kaikkein korkein.

Täsmennän asiaa vielä seuraavasti:

"tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamisesta ei ole mahdollista poiketa vetoamalla sosiaaliturvajärjestelmien monitahoisuuteen. Direktiivissä on säädetty riittävän pitkä määräaika (kuusi vuotta) täytäntöönpanoa varten nimenomaan lakisääteisten järjestelmien monitahoisuutta silmällä pitäen, eivätkä jäsenvaltiot tämän vuoksi voi oikeutetusti vedota tämäntyyppisiin vaikeuksiin voidakseen perustella sitä, että ne eivät vielä ole täytäntöönpanneet yhteisön oikeutta kokonaan ja moitteettomasti". [65]

Ei voida siis todeta, että vähäistä työtä tekevien henkilöiden jättäminen sosiaaliturvan ulkopuolelle olisi yleisesti jäsenvaltioiden sosiaaliturvajärjestelmiin kuuluva vakiintunut periaate. Eikä tällaista väitettä missään tapauksessa voida pitää hyväksyttävänä perusteluna.

76. Saksan hallitus toteaa lopuksi yleisemmin, että "se, että mahdollisuus jättää vähäinen työ sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle poistettaisiin, aiheuttaisi *vakavia ongelmia* vanhuusvakuutusjärjestelmään". [63]

63 — Huomautukset asiassa Nolte, 49 kohta. Kursivointi kirjoittajan.

64 — Asia 28/67, Molkerei-Zentrale, tuomio 3.4.1968 (Kok. 1968, s. 211, 228).

65 — Julkisasiamies Cruz Vilaçan ratkaisuehdotus edellä alaviitteessä 10 mainitussa asiassa Borrie Clarke, 31 kohta.

Mielestäni on kiistanalaista, aiheutuisiko vähäisten työsuhteiden työkyvyttömyys- tai vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle jättämisen kieltämisestä sellaista haittaa, jonka vuoksi syrjivä kohtelu voitaisiin objektiivisesti perustella.

77. Lopuksi totean, että joka tapauksessa kansallisten tuomioistuinten asiana on ottaa huomioon edellä esitetyt näkemykset sen ratkaisemiseksi, onko riidanalaiselle lainsäädännölle olemassa sellaisia objektiivisia perusteita, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää.

78. Edellä esitettyjen näkemysten perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi myöntävästi näille kahdelle asialle yhteiseen kysymykseen, lukuun ottamatta kysymystä siitä, sovelletaanko direktiiviä pääasian kantajaan asiassa Nolte, ottaen huomioon useat tässä ratkaisematta jäävät, kansallisen tuomioistuimen ratkaistaviksi kuuluvat seikat, kuitenkin sillä edellytyksellä, että kansalliset säännökset koskevat selvästi useampia naisia kuin miehiä, ainakin jos Saksan liittotasavalta ei voi näyttää toteen, että tämä lainsäädäntö voidaan perustella objektiivisin seikoin, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää.

79. Käsittelen nyt toista asiassa Nolte esitettyä kysymystä.

Jos todetaan, että riidanalainen lainsäädäntö on syrjivää, ja että se on sen vuoksi ristiriidassa direktiivin 4 artiklan 1 kohdan kanssa, onko henkilöllä oikeus saada työkyvyttömyyseläkettä, vaikka pakollisia maksukausia ei ole ollut?

80. Toisessa kysymyksessään kansallinen tuomioistuin pyytää yhteisöjen tuomioistuinta täsmentämään ne seuraukset, joita myöntävästä vastauksesta aiheutuisi asianosaisille.

81. Esitän näkemykseni tämän osalta toissijaisesti, koska vaikuttaa siltä, ettei Nolte kuulu direktiiviin soveltamisalaan. [66]

82. Tyydyn muistuttamaan, että objektiivisten perusteluiden puuttuessa pääasian kantajalla on oikeus kuulua samaan järjestelmään kuin muut samassa asemassa olevat työntekijät, "ja tämä järjestelmä on direktiivin täytäntöönpanon puuttuessa ainoa pätevä viitejärjestelmä". [67]

66 — Ks. edellä kirjoittajan esittämät huomiot asiasta, 36—43 kohdassa.

67 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu tuomio Borrie Clarke, tuomiolauselma; edellä mainittu tuomio Federatie Nederlandse Vakbeweging, tuomiolauselma; edellä alaviitteessä 13 mainittu tuomio McDermott ja Cotter, tuomiolauselma, 2 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 16 mainittu tuomio Ruzius-Wilbrink, 21 kohta.

83. Tämän perusteella on pääteltävä, että jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on myönteinen, pääasian kantaja samoin kuin kaikki vähäistä työtä tekevät on asetettava samaan asemaan kuin jos he täyttäisivät sosiaaliturvajärjestelmään kuulumisen edellytykset.

84. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

*Asiassa C-317/93*:

"— Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annetun neuvoston direktiivin 79/7/ETY 4 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että sen kanssa ei ole ristiriidassa sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa sellainen työ, jonka säännöllinen työaika on vähemmän kuin 15 tuntia viikossa ja josta saatava palkka ei ylitä keskimääräisen kuukausipalkan seitsemäsosaa jätetään lakisääteisen vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle, koska tämä toimi asettaa epäedullisempaan asemaan ja koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä, ellei kyseistä lainsäädäntöä voida perustella objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää.

— Henkilö, jota ei ole mainittu direktiivin 79/7/ETY 2 artiklassa ei voi vedota tämän direktiivin 4 artiklaan.

— Direktiivin 79/7/ETY 4 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että vaikkei direktiiviä olisi sovellettu oikein, sellaisten henkilöiden enemmistöllä, jotka ovat jatkuvasti olleet syrjinnän kohteena, on oikeus tulla kohdelluiksi samalla tavalla kuin muut työtä tekevään väestöön kuuluvat ja kuulua samaan sosiaaliturvajärjestelmään."

*Asiassa C-444/93*:

"Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annetun neuvos-

ton direktiivin 79/7/ETY 4 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että sen kanssa on ristiriidassa sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa palkkatyö, jonka säännöllinen viikoittainen työaika on 15 tuntia vähäisempi ja josta saatava palkka ei ylitä keskimääräisen kuukausipalkan seitsemäsosaa jätetään lakisääteisen työkyvyttömyys- ja vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle, samoin kuin sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa palkkatyö, jonka säännöllinen viikoittainen työaika on rajoitettu joko luonteensa vuoksi tai työsopimuksella vähemmäksi kuin 18 tunniksi, jätetään lakisääteiseen työttömyysvakuutusjärjestelmään kuuluvan vakuutusmaksuvelvollisuuden ulkopuolelle, koska tämä toimi on epäedullinen ja koskee huomattavasti useampia naisia kuin miehiä, ellei kyseistä lainsäädäntöä voida perustella objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää."