JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
F. G. JACOBS
16 päivänä heinäkuuta 1998 *

1. Esillä olevassa asiassa Landessozialgericht Niedersachsen on esittänyt ennakkoratkaisupyynnön, jossa se tiedustelee, onko espanjalaisen aviopuolisonsa kanssa Saksassa asuvalla Espanjan kansalaisella oikeus saada saksalaisia perhe-etuuksia samoin perustein kuin Saksan kansalaisilla silloin, kun aviopuoliso, joka työskentelee Hannoverissa sijaitsevan Espanjan konsulaatin palveluksessa, on käyttänyt asetuksen (ETY) N:o 1408/71 [1] 16 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua oikeutta ja valinnut, että häneen sovelletaan Espanjan sosiaaliturvajärjestelmää.

Asiaan sovellettava yhteisön lainsäädäntö

2. Asetuksen N:o 1408/71 1 artiklan u kohdan i alakohdassa, sellaisena kuin asetus oli voimassa tosiseikkojen tapahtumahetkellä, [2] säädetään seuraavaa:

"'Perhe-etuuksilla' tarkoitetaan kaikkia luontois- tai rahaetuuksia, jotka on tarkoitettu korvaamaan perhekustannuksia 4 artiklan 1 kohdan h alakohdassa tarkoitetun lainsäädännön mukaisesti, lukuun ottamatta liitteessä II mainittuja erityisiä syntymä- tai adoptioavustuksia." [3]

3. Asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Tätä asetusta sovelletaan työntekijöihin, jotka ovat tai ovat olleet yhden tai useamman jäsenvaltion lainsäädännön alaisia ja jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia tai jotka ovat valtiottomia henkilöitä tai pakolaisia, jotka asuvat jäsenvaltion alueella sekä heidän perheenjäseniinsä ja jälkeenjääneisiinsä."

* Alkuperäinen kieli: englanti.

1 — Sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annettu neuvoston asetus, sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna 2 päivänä joulukuuta 1996 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 118/97 (EYVL 1997, L 28, s. 1).

2 — Asetuksen 1 artiklan u kohdan i alakohtaa on muutettu 22.12.1995 annetulla neuvoston asetuksella N:o 3096/95 (EYVL L 335, s. 10), jossa adoptioavustukset rinnastetaan syntymäavustuksiin.

3 — Liitteessä II ei ole mainittu mitään tällaisia avustuksia Saksan osalta.

4. Asetuksen 3 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jollei tämän asetuksen erityisistä säännöksistä muuta johdu, jäsenvaltion alueella asuvat henkilöt, joihin tätä asetusta sovelletaan, ovat jäsenvaltion lainsäädännön mukaan samojen velvoitteiden alaisia ja nauttivat samoja etuja kuin tämän valtion kansalaiset."

5. Asetuksen 4 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Tätä asetusta sovelletaan kaikkeen lainsäädäntöön, joka koskee seuraavia sosiaaliturvan aloja:

— —

h) perhe-etuuksia."

6. Asetuksen II osaston, jonka otsikkona on "sovellettava lainsäädäntö", 13 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jollei 14 artiklan c alakohdasta muuta johdu, henkilöt, joihin tätä asetusta sovelletaan, ovat vain yhden jäsenvaltion lainsäädännön alaisia. Tämä lainsäädäntö määrätään tämän osaston säännösten mukaisesti."

7. Asetuksen 13 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Jollei 14—17 artiklasta muuta johdu:

a) jäsenvaltion alueella työssä oleva työntekijä on tämän valtion lainsäädännön alainen, vaikka hän asuu toisen jäsenvaltion alueella tai jos hänen työnantajanaan toimivan yrityksen tai yksityisen henkilön kotipaikka on toisen jäsenvaltion alueella."

8. Asetuksen 16 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Edellä 13 artiklan 2 kohdan a alakohdan säännöksiä sovelletaan henkilöihin, jotka työskentelevät diplomaattisissa tai konsuliedustustoissa ja tällaisen edustuston

virkamiesten henkilökohtaisina palvelijoina.

2. Kuitenkin sellaiset 1 kohdassa tarkoitetut työntekijät, jotka ovat valtuuttavan tai lähettävän jäsenvaltion kansalaisia, voivat valita, sovelletaanko heihin tämän valtion lainsäädäntöä. Tällainen valintaoikeus voidaan uudistaa jokaisen kalenterivuoden päättyessä, eikä sillä ole takautuvaa vaikutusta."

Tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset

9. Pääasian valittaja rouva Gómez Rivero on asunut Saksassa vuodesta 1968 ja hänen aviomiehensä vuodesta 1966. He ovat molemmat Espanjan kansalaisia. Heillä on kaksi lasta, jotka ovat syntyneet vuosina 1977 ja 1982.

10. Rouva Gómez Rivero ei ole työskennellyt vuodesta 1994 lukien lukuun ottamatta ennakkoratkaisupyynnössä mainittua vähäistä kotiapulaistyötä, jota hän tekee ilmeisesti noin viidestä kuuteen tuntiin viikossa. Hänellä ei ole velvollisuutta liittyä pakolliseen sosiaaliturvavakuutukseen tämän työskentelynsä perusteella. Hänen miehensä on työskennellyt vuodesta 1968 lukien Hannoverissa sijaitsevan Espanjan konsulaatin palveluksessa.

11. Rouva Gómez Riveron aviomies on valinnut asetuksen N:o 1408/71 mukaisesti, että häneen sovelletaan Espanjan sosiaaliturvalainsäädäntöä. Rouva Gómez Rivero ei ole käyttänyt tällaista valintaoikeutta eikä vaatinut saada käyttää sellaista.

12. Esillä olevassa asiassa rouva Gómez Rivero on riitauttanut pääasian vastapuolen Bundesanstalt für Arbeit Nürnbergin päätöksen lakata 1.2.1995 lukien maksamasta hänelle aiemmin myönnettyjä, hänen kahta lastaan koskevia perhe-etuuksia.[4] Tämä päätös perustui hänen aviomiehensä tekemään valintaan.

13. Rouva Gómez Rivero ei täytä Espanjan sosiaaliturvajärjestelmässä säädettyjä edellytyksiä voidakseen saada perhe-etuuksia, koska hänen tulonsa ylittävät ylärajan, johon asti etuuksia maksetaan.

14. Kansallinen tuomioistuin toteaa ennakkoratkaisupyynnössään, että Saksan oikeuden mukaan rouva Gómez Rivero täyttää yhä kaikki edellytykset voidakseen saada vaatimiaan perhe-etuuksia ja hänellä on oikeus saada ne. Se katsoo kuitenkin,

4 — Saksan oikeudessa rouva Gómez Riveron oikeutta on arvioitava 31.12.1995 saakka *Bundeskindergeldgesetz*in (lapsilisistä annettu liittovaltion laki) säännösten perusteella, sellaisena kuin se on julkaistuna 31.1.1994 (BGBl. I, 1994, s. 168, 701), ja tämän jälkeen 1.1.1996 voimaan tulleen *Einkommensteuergesetz*in (tuloverolaki) 62 §:n ja sitä seuraavien pykälien perusteella, sellaisena kuin tämä laki on muutettuna 11.10.1995 annetulla lailla (BGBl. I, s. 1250).

että on selvitettävä, sovelletaanko Saksan perhe-etuuksia koskevaa lainsäädäntöä rouva Gómez Riveroon. Kansallinen tuomioistuin päättelee, että kyseinen etuus on asetuksen N:o 1408/71 aineelliseen soveltamisalaan kuuluva perhe-etuus ja että rouva Gómez Rivero kuuluu asetuksen henkilölliseen soveltamisalaan. Se tiedustelee kuitenkin, onko siitä, että rouva Gómez Riveron aviopuoliso on valinnut, että häneen sovelletaan Espanjan sosiaaliturvalainsäädäntöä, vaikutuksena, että myös rouva Gómez Riveroon sovelletaan tätä lainsäädäntöä, siten, että hänellä ei ole oikeutta saada Saksan järjestelmään kuuluvia sosiaaliturvaetuuksia. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee erityisesti, voiko tällaisella valintaoikeuden käyttämisellä olla oikeudellisia vaikutuksia palkkatyössä olevan henkilön aviopuolisoon silloin, kuten rouva Gómez Riveron tapauksessa, kun kyseinen aviopuoliso ei ole antanut suostumustaan kyseisen valintaoikeuden käyttöön eikä vaatinut saada käyttää itse valintaoikeutta.

15. Kansallinen tuomioistuin katsoo, että jos rouva Gómez Riveron aviopuolison käyttämästä valintaoikeudesta on vaikutuksena, että myös rouva Gómez Riveroon sovelletaan Espanjan sosiaaliturvalainsäädäntöä, riippumatta siitä, onko hän antanut suostumustaan valintaoikeuden käyttöön tai onko hän itse käyttänyt tätä oikeutta, päätös lakata maksamasta saksalaisia perhe-etuuksia on lainmukainen, koska kyseinen henkilö ei kuulu Saksan sosiaaliturvajärjestelmän piiriin. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että jos sitä vastoin valintaoikeuden käytöllä ei ole tätä vaikutusta rouva Gómez Riveroon nähden, hänellä on asetuksen N:o 1408/71 nojalla oikeus saada kyseisiä saksalaisia perhe-etuuksia.

16. Edellä esitetyn perusteella kansallinen tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko sillä, että konsuliedustuston palveluksessa oleva henkilö päättää asetuksen N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohdan ensimmäisen virkkeen mukaisesti valita, että häneen sovelletaan lähettävän jäsenvaltion lainsäädäntöä, jonka kansalainen hän on, vaikutuksia myös hänen aviopuolisoonsa, joka ei ole konsuliedustuston palveluksessa ja joka on myös tämän lähettävän jäsenvaltion kansalainen,

vai

onko aviopuolisoon sovellettava lähettävän jäsenvaltion lainsäädäntöä vain silloin, jos myös tämä itse niin päättää?

2) Jos konsuliedustuston palveluksessa olevan kansalaisen päätöksellä on vaikutuksia myös hänen aviopuolisoonsa, edellyttääkö lähettävän jäsenvaltion lainsäädännön soveltamista koskeva päätös — ollakseen tehokas — myös kyseisen aviopuolison suostumusta tai muuta myötävaikutusta?"

Asiaa koskevat huomautukset

17. Rouva Gómez Rivero, Suomen hallitus ja komissio ovat jättäneet kirjalliset huomautuksensa.

18. Rouva Gómez Rivero väittää, että asetuksella N:o 1408/71 ei ole merkitystä hänen oikeuteensa saada kyseisiä perheetuuksia. Hän toteaa, että siitä, että hänen aviomiehensä on käyttänyt oikeuttaan valita sovellettavaksi oikeudeksi Espanjan sosiaaliturvalainsäädännön, ei voi olla seurauksena, ettei hänellä tai hänen aviomiehellään ole oikeutta saksalaisiin perheetuuksiin, riippumatta siitä, sitooko aviomiehen päätös häntä vai ei. Hän toteaa, että asetuksen N:o 1408/71 II osaston, jonka otsikkona on "sovellettava lainsäädäntö", säännökset, joiden mukaan konsuliedustuston palveluksessa olevalla henkilöllä on oikeus valita, että häneen sovelletaan lähettävän valtion sosiaaliturvalainsäädäntöä, koskevat ainoastaan sovellettavan lainsäädännön määrittelemistä niissä tapauksissa, joissa työntekijä voisi kuulua useiden eri lainsäädäntöjen soveltamisalaan sosiaaliturva-alalla, ja etteivät ne vaikuta sosiaaliturvaetuuksista annettuun lakiin. Koska asetuksella N:o 1408/71 pelkästään yhdenmukaistetaan jäsenvaltioiden sosiaaliturvaa koskevia sääntöjä, sen vaikutuksena ei voi olla, että sillä suljettaisiin pois yhteisön säännöksiä edullisempien kansallisten säännösten soveltaminen. Rouva Gómez Rivero toteaa lisäksi, että asetusta N:o 1408/71 ei sovelleta tilanteissa, joihin ei liity kansainvälisluonteisia piirteitä, ja että hänen tapauksessaan kaikki asian kannalta ratkaisevat seikat eli sekä hänen että hänen aviomiehensä ja lastensa kotipaikka on Saksassa.

19. Suomen hallitus katsoo, että niiden tapausten varalta, joissa johonkin henkilöön voitaisiin soveltaa useamman jäsenvaltion sosiaaliturvalainsäädäntöä, asetuksen N:o 1408/71 II osaston säännöksissä määritetään, mitä lainsäädäntöä on sovellettava. Asetuksen 2 artiklan mukaan asetuksen säännöksiä sovelletaan myös työntekijän perheenjäseniin. Suomen hallitus huomauttaa, että asetuksen II osaston säännöksiin ei sisälly erityisiä sääntöjä, joiden perusteella määritettäisiin, mitä lainsäädäntöä on sovellettava työntekijän perheenjäseniin. Se katsoo, että asetuksella perustetun järjestelmän nojalla työntekijän perheenjäseniin sovellettava lainsäädäntö määräytyy työntekijään sovellettavan lainsäädännön mukaan. Näin on myös silloin, kun työntekijä on käyttänyt 16 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua valintaoikeutta; tällöin työntekijän perheenjäsenillä ei ole itsenäistä oikeutta päättää, mitä lainsäädäntöä heihin sovelletaan. Suomen hallitus toteaa, että työntekijän päätöksellä valita, että häneen on sovellettava tietyn jäsenvaltion sosiaaliturvalainsäädäntöä, on vaikutuksia hänen perheenjäseniinsä. Säännöksen sanamuotoa ei voida myöskään tulkita siten, että tällainen lopputulos riippuisi perheenjäsenten antamasta valintaa koskevasta ennakkosuostumuksesta.

20. Komission näkemys on yhdenmukainen kansallisen tuomioistuimen näkemyksen kanssa siitä, että jos Gómez Riveron aviomiehen valinta, jonka mukaan tähän on sovellettava Espanjan sosiaaliturvajärjestelmää, sitoo myös rouva Gómez Riveroa, päätös lakata maksamasta perheetuuksia 1.2.1995 lukien on asianmukainen. Jos valintaoikeuden käytöllä ei kuitenkaan ole vaikutuksia rouva Gómez Riveroon, häneen on sovellettava asetuksen

13 artiklan 2 kohdan a alakohdan nojalla Saksan sosiaaliturvajärjestelmää, ja koska hän täyttää kaikki Saksan oikeudessa säädetyt etuuden myöntämisedellytykset, päätös lakata maksamasta perhe-etuuksia on tällöin lainvastainen.

21. Komissio katsoo, että esitettyihin kysymyksiin on vastattava yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Cabanis-Issarte ja yhdistetyissä asioissa Hoever ja Zachov annettujen tuomioiden valossa. [5] Komission mukaan kyseisiä säännöksiä on tulkittava tämän oikeuskäytännön valossa sen selvittämiseksi, myönnetäänkö niissä henkilökohtaisia oikeuksia työntekijän perheenjäsenille, vai onko niitä tulkittava siten, että niitä sovelletaan vain työntekijään itseensä. Komissio toteaa, että asetuksen 16 artiklan 2 kohtaa voidaan soveltaa vain työntekijään itseensä. Sen mukaan konsuliedustuston palveluksessa olevalla henkilöllä on tämän säännöksen nojalla valintaoikeus, joka kuuluu hänelle hänen asemansa perusteella. Komissio toteaa, että koska tällaisen työntekijän perheenjäsenillä ei ole vastaavaa asemaa, heillä ei myöskään ole valintaoikeutta. Lisäksi komissio katsoo, että sillä, että työntekijä käyttää kyseistä valintaoikeuttaan, ei voi olla oikeudellisia vaikutuksia hänen perheenjäseniinsä, joihin näin ollen sovelletaan esillä olevassa asiassa Saksan sosiaaliturvalainsäädäntöä.

5 — Asia C-308/93, Cabanis-Issarte, tuomio 30.4.1996 (Kok. 1996, s. I-2097) ja yhdistetyt asiat C-245/94 ja C-312/94, Hoever ja Zachow, tuomio 10.10.1996 (Kok. 1996, s. I-4895).

Tapauksen tarkastelu

22. Yhdyn Suomen hallituksen näkemykseen, jonka mukaan esillä olevan kaltaisissa tapauksissa työntekijän perheenjäseniin sovelletaan samaa lainsäädäntöä kuin työntekijään itseensäkin. Tämä periaate soveltuu myös silloin, kun työntekijä on käyttänyt asetuksen N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohdassa hänelle myönnettyä valintaoikeutta. Mielestäni tämä lopputulos on selvästi yhteensopiva asetuksen yleisen systematiikan ja säännösten kanssa.

23. EY:n perustamissopimuksen 51 artikla, jonka tavoitteena on helpottaa työntekijöiden vapaata liikkuvuutta ja jonka perusteella asetus N:o 1408/71 on annettu, muodostaa yhteisön lainsäädännön oikeudellisen perustan sosiaaliturvan alalla, ja sen tarkoituksena on taata, etteivät siirtotyöläiset ja heidän perheenjäsenensä menetä jossakin jäsenvaltiossa saavuttamiaan etuuksia käyttäessään oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen. Asetuksella pyritään yhdenmukaistamaan jäsenvaltioiden sosiaaliturvalainsäädäntö 51 artiklassa vahvistettujen tavoitteiden takaamiseksi. Näitä tavoitteita ovat ensiksikin sen varmistaminen, että työntekijöiden eri jäsenvaltioissa suorittamat maksut otetaan kokonaisuudessaan huomioon, ja toiseksi, että henkilöt, joilla on oikeus etuuksiin, voivat saada niitä kaikkialla yhteisössä asuinpaikasta riippumatta. Järjestelmällä pyritään poistamaan niin pitkälle kuin mahdollista eri sosiaaliturvajärjestelmien soveltamista koskevia alueellisia rajoja yhteisössä. [6]

6 — Asia 44/65, Singer, tuomio 9.12.1965 (Kok. 1965, s. 1191, erityisesti s. 1199).

24. Asetuksen N:o 1408/71 avulla yhdenmukaistetaan kansallisten sosiaaliturvajärjestelmien säännöksiä, erityisesti siten, että siinä määritetään, mitä niistä on sovellettava silloin kun työntekijä ja hänen perheensä ovat käyttäneet oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen. Nämä säännökset sijoittuvat asetuksen II osastoon, jonka otsikkona on "sovellettava lainsäädäntö".

25. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut useaan otteeseen, että II osaston säännökset muodostavat täydellisen ja yhtenäisen lainvalintasääntöjen kokonaisuuden, jolla pyritään saamaan yhteisön alueella liikkuvat työntekijät yhden ainoan jäsenvaltion sosiaaliturvajärjestelmän alaisuuteen, siten, että niillä estetään useamman jäsenvaltion lainsäädännön samanaikainen soveltaminen ja tästä mahdollisesti aiheutuvat vaikeudet. [7] On kuitenkin todettava, että asetuksella pelkästään yhdenmukaistetaan kansallista lainsäädäntöä. Siinä ei vahvisteta edellytyksiä, joiden mukaan henkilöllä on esimerkiksi oikeus tai velvollisuus kuulua johonkin sosiaaliturvajärjestelmään. [8]

26. En katso voivani yhtyä komission näkemykseen, jonka mukaan työntekijän aviopuoliso, joka ei ole itsenäisesti vakuutettu, voisi asetuksen N:o 1408/71 säännösten nojalla kuulua muun kuin sen jäsenvaltion sosiaaliturvajärjestelmän piiriin, johon työntekijä kuuluu.

27. Asetuksen 13 artiklan 2 kohdan a alakohdassa, johon komissio on vedonnut, viitataan ainoastaan työntekijään mutta ei tämän aviopuolisoon. Asetuksen yleisen systematiikan perusteella on lisäksi selvää, että päinvastaisen erityissäännöksen puuttuessa työntekijän perheenjäsenet kuuluvat samaan sosiaaliturvajärjestelmään kuin työntekijä itse. Tämä on täysin johdonmukaista, sillä asetukseen sisältyvässä järjestelmässä perheenjäsenten oikeudet perustuvat vakuutetun työntekijän asemaan. Tilanne voi tietenkin olla toisin silloin, kun perheenjäsen on itse 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu työntekijä, jolle kuuluu omia oikeuksia.

28. En voi myöskään yhtyä komission väitteeseen, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuimen kehittämillä periaatteilla omien oikeuksien ja johdettujen oikeuksien välisestä erosta olisi merkitystä sovellettavaa lainsäädäntöä määritettäessä. Mielestäni komissio on sekoittanut toisiinsa sovellettavan lainsäädännön määrittämisen ja työntekijän perheenjäsenille tämän lainsäädännön perusteella kuuluvien oikeuksien määrittämisen. Yhteisöjen tuomioistuimen asioissa Cabanis-Issarte ja Hoever ja Zachov [9] antamat tuomiot koskevat ainoastaan tätä viimeksi mainittua kysymystä. Asia Cabanis-Issarte koski Alankomaissa osan työvuosistaan suorittaneen ranskalaisen työntekijän lesken eläkeoikeuksia. Asiassa oli sovellettava Alankomaiden lainsäädäntöä ja siinä oli selvitettävä, saattoiko rouva Cabanis-Issarte vedota tämän lainsäädännön perusteella omiin oikeuksiin, mihin yhteisöjen tuomioistuin vastasi myöntävästi. Asia Hoever ja Zachov koski saksalaisten, Saksassa työskentelevien mutta Alankomaissa asuvien työntekijöiden vaimojen oikeutta

7 — Ks. mm. asia C-131/95, Huijbrechts, tuomio 13.3.1997 (Kok. 1997, s. I-1409, 17 kohta) ja asia C-275/96, Kuusijärvi, tuomio 11.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3419, 28 kohta).

8 — Ks. asia C-2/89, Kits van Heijningen, tuomio 13.5.1990 (Kok. 1990, s. I-1755, 19 kohta) ja em. asia Kuusijärvi, tuomion 29 kohta.

9 — Edellä alaviitteessä 5 mainitut asiat.

kotihoidontukeen. Sovellettavana lainsäädäntönä oli tämän työskentelyn perusteella Saksan sosiaaliturvalainsäädäntö, ja tuossa asiassa oli selvitettävä, oliko rouvilla Hoever ja Zachov, jotka eivät itse työskennelleet asetuksessa tarkoitetulla tavalla, oikeus saada kyseistä tukea omana oikeutena; myös tässä asiassa yhteisöjen tuomioistuimen vastaus oli myöntävä. Vaikka näissä tuomioissa todetaan selvästi, että asetuksella ei rajoiteta siirtotyöläisen perheenjäsenten oikeutta vedota ainoastaan työntekijän perheenjäsenen asemaan perustuviin johdettuihin oikeuksiin, niissä ei kuitenkaan mainita mitään siitä, että johdettujen oikeuksien ja omien oikeuksien välisellä erolla olisi merkitystä sovellettavaa lainsäädäntöä määritettäessä. En näe myöskään, miten tällä erolla voisi olla merkitystä määrittelyn kannalta. Asetuksella perustetussa järjestelmässä on ensiksi selvitettävä sovellettava lainsäädäntö, ennen kuin on mahdollista todeta varsinaisia oikeuksia tiettyihin etuuksiin, ja tätä tarkoitusta varten asetuksessa vahvistetaan sitovia sääntöjä sovellettavasta lainsäädännöstä. Tällaisten työntekijän perheenjäseniä koskevien erityissääntöjen puuttuessa asetuksesta siirtotyöläiseen sovellettavaa lainsäädäntöä on sovellettava myös hänen perheenjäseniinsä. Samoin on oltava myös siinä poikkeustapauksessa, jossa siirtotyöläinen voi käyttää 16 artiklan 2 kohtaan perustuvaa valintaoikeutta.

29. On totta, että esillä olevassa asiassa asetuksen vaikutuksesta rouva Gómez Riverolla ei ole oikeutta kyseisiin etuuksiin, vaikka hänellä olisi ollut tällainen oikeus asetuksen puuttuessa. Tällainen lopputulos on kuitenkin seurausta asetuksen II osastosta, jonka tehtävänä on perustaa täydellinen lainvalintaa koskeva järjestelmä. Lisäksi kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut, tällainen lopputulos ei ole ristiriidassa yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä vahvistetun periaatteen kanssa, jonka mukaan asetuksen soveltamisen seurauksena ei voi olla yksinomaan kansallisen lainsäädännön nojalla saavutettujen oikeuksien menetystä. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että tätä periaatetta ei sovelleta lainvalintasääntöihin. [10]

30. Näin ollen katson, että kansallisen tuomioistuimen esittämään ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että kun konsuliedustuston palveluksessa oleva henkilö on valinnut asetuksen N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohdan ensimmäisen virkkeen nojalla sovellettavaksi lainsäädännöksi sen lähettävän jäsenvaltion lainsäädännön, jonka kansalainen hän on, tällä valinnalla on vaikutuksia myös kyseisen henkilön aviopuolisoon, joka ei ole konsuliedustuston palveluksessa ja joka myös on lähettävän jäsenvaltion kansalainen.

31. Toisella kysymyksellään kansallinen tuomioistuin tiedustelee, että jos konsuliedustuston palveluksessa olevan kansalaisen päätöksellä, jonka mukaan häneen on sovellettava lähettävän jäsenvaltion lainsäädäntöä, on vaikutuksia myös hänen aviopuolisoonsa, edellyttääkö päätös, ollakseen tehokas, kyseisen aviopuolison suostumusta tai muuta myötävaikutusta.

32. Mielestäni asetuksen N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohdan sanamuodossa

10 — Ks. asia 302/84, Ten Holder, tuomio 12.6.1986 (Kok. 1986, s. 1821, 22 kohta).

mikään ei viittaa siihen, että työntekijän puolison olisi annettava suostumuksensa valintaoikeuden käyttöön, jotta valinta olisi pätevä. Se, että tästä säännöksestä johdettaisiin velvollisuus saada aviopuolison (tai työntekijän jonkin muun aikuisen perheenjäsenen) suostumus, johtaisi oikeudelliseen epävarmuuteen ja tekisi säännöksestä käyttökelvottoman, jolloin siltä puuttuisi täysin tehokas vaikutus. Huomautettakoon vielä, että 16 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua valintaoikeutta käyttäneen siirtotyöläisen perheenjäsenet eivät ole epäedullisemmassa asemassa kuin sellaisen siirtotyöläisen perheenjäsenet, jolla ei ole kyseistä valintaoikeutta. Tässä viimeksi mainitussa tapauksessa sovellettavaa lainsäädäntöä koskevat säännökset sitovat joka tapauksessa perheenjäseniä.

33. Lisäksi komissio on esittänyt väitteitä asetuksen (ETY) N:o 1612/68 [11] mahdollisesta soveltamisesta. Tämän asetuksen 7 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltion kansalaista ei työntekijänä saa kansalaisuutensa vuoksi saattaa toisen jäsenvaltion alueella kotimaisiin työntekijöihin verrattuna eri asemaan työ- ja palvelussuhteen ehtojen suhteen — —

2. Hänen on saatava samat sosiaaliset ja verotukseen liittyvät edut kuin kotimaisten työntekijöiden."

34. Komissio väittää, että koska rouva Gómez Rivero työskentelee noin viidestä kuuteen tuntiin viikossa, hän saattaa olla tässä asetuksessa tarkoitettu työntekijä, jolloin hänellä olisi oikeus vaatia asetuksen 7 artiklan 2 kohdan mukaisia sosiaaliturvaetuuksia samoin perustein kuin Saksan kansalaisilla. Komissio toteaa kuitenkin, ettei se tunne riittävästi asian tosiseikkoja voidakseen esittää näkemystään asiasta, joten kansallisen tuomioistuimen asiana on selvittää se työntekijän määritelmää koskevan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa. [12]

35. Mielestäni ei kuitenkaan ole tarkoituksenmukaista tutkia asetuksen N:o 1612/68 mahdollista soveltuvuutta seuraavista syistä: Yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyissä kysymyksissä tai ennakkoratkaisupyynnössä ei mainita tätä asetusta. Tästä syystä pääasian asianosaisilla ja jäsenvaltioilla ei ole ollut mahdollisuutta tuoda esille näkemyksiään yhteisöjen tuomioistuimessa tämän asetuksen soveltamisalasta. Nämä vastalauseet voitaisiin mahdollisesti syrjäyttää, jos asetuksen sovellettavuus olisi ilmeistä ja se olisi sivuutettu epähuomiossa. Näin ei kuitenkaan ole esillä olevassa asiassa. Esillä olevassa asiassa ei ole selvää, onko rouva Gómez Rivero asetuksessa tarkoitettu työntekijä tai meneekö tähän asetukseen sisältyvä syrjintäkielto asetuksessa

11 — Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 1612/68 (EYVL L 257, s. 2).

12 — Asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitetun työntekijän käsitteestä ks. esim. asia 139/85, Kempf, tuomio 3.6.1986 (Kok. 1986, s. 1741) ja asia C-27/91, Le Manoir, tuomio 21.11.1991 (Kok. 1991, s. I-5531).

N:o 1408/71 säädettyjen, soveltuvan sosiaaliturvalainsäädännön määrittämistä koskevien säännösten edelle. Nämä ovat merkittäviä kysymyksiä, joita ei voida käsitellä tässä nimenomaisen niitä koskevan viittauksen puuttuessa.

Ratkaisuehdotus

36. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että Landessozialgericht Niedersachsenin esittämiin kysymyksiin vastattaisiin seuraavasti:

1. Sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohtaa on tulkittava siten, että kun konsuliedustuston palveluksessa oleva henkilö on valinnut asetuksen N:o 1408/71 16 artiklan 2 kohdan ensimmäisen virkkeen nojalla sovellettavaksi lainsäädännöksi sen lähettävän jäsenvaltion lainsäädännön, jonka kansalainen hän on, tällä valinnalla on vaikutuksia myös kyseisen henkilön aviopuolisoon, joka ei ole konsuliedustuston palveluksessa ja joka myös on lähettävän jäsenvaltion kansalainen.

2. Valintaa koskeva päätös ei edellytä aviopuolison suostumusta tai muuta myötävaikutusta ollakseen tehokas.