JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO LA PERGOLA
1 päivänä heinäkuuta 1997 *

I Johdanto

1. Esillä olevassa riita-asiassa yhteisöjen tuomioistuimelta on pyydetty määritelmää työntekijän käsitteestä yhteisön oikeudessa liikkumisvapauden ja sosiaaliturvan aloilla. Yhteisöjen tuomioistuinta on pyydetty vahvistamaan, onko Saksan sosiaaliturvalainsäädännön mukainen kotihoidontuki asetuksen N:o 1408/71 mukainen perhe-etuus vai asetuksen N:o 1612/68 mukainen sosiaalinen etu. Toinen kysymys koskee sitä, onko sellainen kansallinen säädös yhteisön oikeuden mukainen, jossa mainitun kotihoidontuen myöntäminen edellyttää oleskelulupaa silloinkin kun etuuden hakija on toisen jäsenvaltion kansalainen, jolla on oikeus asua Saksassa.

II Pääasian tosiseikat

2. Kansallisen pääasian valittajana on Espanjan kansalainen María Martínez Sala, joka on asunut 12-vuotiaasta Saksan liittotasavallassa (lukuun ottamatta ajanjaksoa kesäkuu 1972 — elokuu 1974). Vuodesta 1976 vuoteen 1986 Martínez Sala on, vaikkakin usein keskeytyksin, ja tämän jälkeen uudelleen 12.9—24.10.1989 harjoittanut ammattiaan tässä jäsenvaltiossa työsopimussuhteisena työntekijänä. Hän on saanut viimeksi mainitusta päivämäärästä lukien Nürnbergin kaupungin ja Nürnberger Landin sosiaaliavustusta.

3. Valittajalla oli 19.5.1984 asti voimassa oleva oleskelulupa ilman merkityksellisiä katkoksia. Tämän päivämäärän jälkeen hänellä oli ainoastaan todistus jättämästään oleskeluluvan jatkamista koskevasta hakemuksesta. Valittajalle myönnettiin 19.4.1994 jälleen vuoden mittainen oleskelulupa, jota jatkettiin sittemmin kerran vuodella.

4. Martínez Sala sai toisen lapsensa Jessican 9.1.1993, jolle hän haki sovellettavan saksalaisen lain (BErzGG) mukaista kotihoidontukea. Bayerin osavaltion toimivaltainen sosiaaliturvaviranomainen hylkäsi hakemuksen 21.1.1993, koska valittaja ei ollut Saksan kansalainen eikä hänellä ollut oleskelulupaa tai muuta humanitaarisiin tai poliittisiin syihin perustuvaa oleskeluoikeutta. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin toteaa tältä osin, että 11.12.1953 tehdyn

* Alkuperäinen kieli: italia.

sosiaali- ja terveydenhuoltoa koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen nojalla (1 ja 7 artikla) valittajaa ei voitu karkottaa Saksasta.

5. Valittaja valitti hylkäämispäätöksestä sosiaalialan valitusviranomaiselle, joka hylkäsi valituksen 23.6.1993. Martínez Sala nosti kanteen tästä päätöksestä Sozialgericht Nürnbergissa. Valittajan valitus hylättiin tässäkin valitusasteessa samalla perusteella, eli voimassaolevan oleskeluluvan puuttumisen vuoksi. Valitusaste totesi, ettei ratkaisuun vaikuttanut millään tavoin asian tarkastelu asiaa koskevien yhteisön oikeussääntöjen kannalta. Valittaja valitti tästä alemman oikeusasteen päätöksestä Bayerisches Landessozialgerichtiin.

6. Landessozialgericht katsoi, että riita-asian ratkaisu edellytti yhteisön oikeussäännösten tulkintaa ja esitti yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Oliko Saksassa asuva Espanjan kansalainen, joka oli muutamin keskeytyksin työssä vuoteen 1986 saakka ja sai myöhemmin sosiaaliavustusta liittovaltion sosiaaliavustusta koskevan lain *Bundessozialhilfegesetz*in (BSHG) perusteella, lukuun ottamatta lyhyttä työskentelyjaksoa vuonna 1989, vuonna 1993 edelleen asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa tai asetuksen N:o 1408/71 2 artiklassa, luettuna yhdessä 1 artiklan kanssa, tarkoitettu työntekijä?

2) Onko kotihoidontuesta ja hoitovapaasta annetussa laissa (*Gesetz über die Gewährung von Erziehungsgeld und Erziehungsurlaub*; BErzGG) tarkoitettu kotihoidontuki asetuksen N:o 1408/71 4 artiklan 1 kohdan h alakohdassa tarkoitettu perhe-etuus, johon Saksassa asuvalla Espanjan kansalaisella on asetuksen N:o 1408/71 3 artiklan 1 kohdan perusteella samanlainen oikeus kuin Saksan kansalaisella?

3) Onko BErzGG:n perusteella myönnettävä kotihoidontuki asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu sosiaalinen etu?

4) Onko BErzGG:ssä säädetty edellytys yhteisön oikeuden mukainen, jos sen mukaan toisen jäsenvaltion kansalaisella on oltava muodollinen oleskelulupa, jotta hänelle voitaisiin myöntää kotihoidontuki, vaikka hän oleskelee laillisesti Saksassa?"

III Asiaa koskeva yhteisön oikeus

7. Neuvoston asetuksen N:o 1408/71 1 artiklan a kohdan i luetelmakohdan mukaan sellaisena kuin se on muutettuna 2.6.1983 annetulla neuvoston asetuksella N:o 2001/83 [1] työntekijän käsite on asetuksen soveltamista varten määritelty seuraavasti:

"työntekijällä tarkoitetaan henkilöä, joka on pakollisen tai valinnaisen jatkuvan vakuutuksen perusteella vakuutettu yhden tai useamman palkattujen työntekijöiden tai itsenäisten ammatinharjoittajien sosiaaliturvajärjestelmän alan kattaman vakuutustapahtuman varalta".

Asetuksen 1 artiklan u kohdan i luetelmakohdan mukaan "perhe-etuudella" tarkoitetaan:

"kaikkia luontois- tai rahaetuuksia, jotka on tarkoitettu perhekustannuksia varten 4 artiklan 1 kohdan h alakohdassa tarkoitetun lainsäädännön mukaisesti, lukuun ottamatta liitteessä II mainittuja erityisiä synnytysavustuksia".

Asetuksen 2 artiklaa sovelletaan:

"työntekijöihin ja itsenäisiin ammatinharjoittajiin, jotka ovat tai ovat olleet yhden tai useamman jäsenvaltion lainsäädännön alaisia — — "

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".

8. Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen N:o 1612/68 [2] 7 artiklan 2 kohdan mukaan jäsenvaltiossa asuvan työntekijän on saatava samat sosiaaliset ja verotukselliset edut kuin kotimaisen työntekijän.

1 — EYVL L 230, 22.8.1983, s. 6.

2 — EYVL L 257, 19.10.1968, s. 2.

IV Asiaa koskeva Saksan lainsäädäntö

9. Kotihoidontuki on etuus, joka ei perustu maksujen suorittamiseen, ja joka kuuluu perhepoliittisiin toimenpiteisiin. Se myönnetään Bundesserziehungsgeldgesetzin perusteella (kotihoidontuesta ja hoitovapaasta annettu laki, BGBl. I, s. 2154, jäljempänä BErzGG).

BErzGG:n (annettu 25.7.1989 BGBl. I, s. 1550), sellaisena kuin se on muutettuna 17.12.1990 annetulla lailla (BGBl. I, s. 2823), 1 §:n 1 momentissa säädetään, että kotihoidontukea voi saada henkilö, 1) jonka kotipaikka tai tavanomainen asuinpaikka on alueella, joka kuuluu lain soveltamisalaan, 2) jolla on huollettava lapsi, 3) joka vastaa lapsen huollosta ja hoidosta, 4) joka ei ole työssä tai toimi itsenäisenä ammatinharjoittajana kokopäiväisesti.

Tämän lain 1 §:n a kohdan mukaan

"kotihoidontukea hakevilla ulkomaalaisilla on oltava oleskelulupa tai muu oleskeluoikeus".

Bundessozialgerichtin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan edellytys siitä, että hakijalla "on oltava" oleskelulupa tai terveydellisistä tai poliittisista syistä myönnetty muu oleskeluoikeus täyttyy vain siinä tapauksessa, että hakija esittää ulkomaalaisviranomaisten myöntämän asiakirjan, jossa todistetaan laissa säädetyin muodoin asiakirjan haltijan oleskeluoikeus etuuteen oikeuttavan kauden alusta asti. Edellä mainitun edellytyksen täyttämiseksi ei riitä, että hakemus oleskeluluvan saamiseksi on tehty eikä näin ollen se, että hakija on tällä tavoin saanut "luvan" oleskella maassa.

IV Pääasia

10. Kansallisen tuomioistuimen ensimmäinen kysymys koskee sitä, voidaanko todeta, että Martínez Salaa oli riidan kohteena olevalla kaudella pidettävä yhteisön oikeudessa tarkoitettuna "työntekijänä". On siis vahvistettava, onko esillä olevassa pääasiassa sovellettava asetuksen N:o 1612/68 vaiko asetuksen N:o 1408/71 säännöksiä, koska valittaja oli aiemmin ollut palkattuna työntekijänä, vaikkakin keskeytyksin, ja saanut tällä perusteella sovellettavan sosiaalihuoltoa koskevan lain (Bundessozialhilfegesetz) mukaisia etuuksia.

11. Ennen kaikkea on tarkasteltava, millainen on yhteisön oikeuteen omaksuttu työntekijän käsite ja kuinka sitä on sovellettava esillä olevassa tapauksessa, kun kyse on työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koske-

vista säännöksistä ja erityisesti perustamissopimuksen 48 artiklassa olevista määräyksistä sekä sen soveltamisesta annetun asetuksen N:o 1612/68 säännöksistä. Käsite on määritelty oikeuskäytännössä. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan työntekijä on "henkilö, joka suorittaa määrätyn ajanjakson aikana toisen hyväksi ja tämän valvonnan alaisena tehtäviä, joista hänelle suoritetaan vastike". [3]

Perustamissopimuksen määräysten ja johdetun oikeuden säännösten perusteella yhteisön oikeuden "työntekijäasema" ei ole pysyvä subjektiivinen tila. Pääsääntöisesti henkilö menettää tämän aseman kun sen saamisen edellyttämiä olosuhteita ei enää ole olemassa. Yhteisön oikeudessa poiketaan tästä pääsäännöstä vain määrätyissä olosuhteissa ja rajoitetuin vaikutuksin. Yhteisöjen tuomioistuin on useita kertoja ratkaissut tätä käsitettä koskevia asioita, joista joitakin voidaan pitää malliesimerkkeinä. [4]

Esillä olevassa asiassa valittajan työnteko sijoittuu ajallisesti suhteellisen kauas ja asema, joka hänellä oli sillä ajanjaksolla, jota riidanalainen tukihakemus koskee, eivät näytä liittyvän toisiinsa todellisesti tai ainakaan asian kannalta merkityksellisellä tavalla. Ennakkoratkaisupyynnöstä ei myöskään käy ilmi päivämääriä tai muita seikkoja, joiden perusteella voitaisiin tulla siihen tulokseen, että Martínez Salalla on asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettu työntekijäasema. Aseman olemassaoloa ei osoita pelkästään se, että valittaja oli aiemmin nauttinut määrättyä sosiaaliavustusta. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, onko olemassa *muita* tosiseikkoja, joiden perusteella tultaisiin toiseen tulokseen. Tätä selvitettäessä on kuitenkin nojauduttava yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä vahvistettuihin arviointiperusteisiin. [5] Mainittakoon niistä tässä yksi: on selvitettävä, onko kyseessä olevan työntekijän aiemmin tekemän työn ja sitä seuranneen tilanteen välillä *todellinen yhteys*. On selvää, että tähän valittajan kannalta *hyödylliseen tulokseen* voitaisiin päästä tässä asiassa, jos kansallinen tuomioistuin voi pitää valittajaa asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettuna työntekijänä. Näin valittajalle olisi tunnustettava oikeus vedota kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon periaatteeseen saadakseen kotihoidontukea. Jäljempänä kohdassa 22 täsmennetään vielä toiselta kannalta, voidaanko tällaisia kansallisessa laissa vahvistettuja edellytyksiä pitää perusteettomana eriarvoisena kohteluna.

12. Vastaavia kysymyksiä nousee esiin sen osalta, voidaanko valittajalla katsoa olevan ennakkoratkaisupyynnössä mainitun neuvoston asetuksen N:o 1408/71 perusteella työntekijän asema, kun pyynnössä on tältäkin osin vain hyvin vähän käyttökelpoisia tietoja. Kansallinen tuomioistuin ei täsmennä sitä, onko Martínez Sala vakuutettu jossakin sosiaaliturvajärjestelmässä. Myöskään siitä ei tehdä selkoa, onko valittajalla minkäänlaista yhteyttä omaan perheeseensä, joka myös oleskelee Saksassa, ja jonka avulla valittajan voitaisiin katsoa kuuluvan nyt käsiteltävänä

3 — Asia 66/85, Lawrie-Blum, tuomio 3.7.1986 (Kok. 1986, s. 2121, 16 kohta).

4 — Em. asia Lawrie-Blum ja asia 344/87, Bettray, tuomio 31.5.1989 (Kok. 1989, s. 1621).

5 — Asia 39/86, Lair, tuomio 21.6.1988 (Kok. 1988, s. 3161) ja em. asiassa Lawrie-Blum lainattu asiassa Bettray annettu tuomio.

olevan asetuksen soveltamisalaan, koska tämän yhteyden ansiosta hänet voidaan lukea vakuutetun henkilön perheenjäseniin ja vakuutetun huollettavana oleviin henkilöihin. Valittaja on kuitenkin saanut sosiaaliavustusta, vaikka hän ei olekaan tehnyt työtä kyseisellä ajanjaksolla. Komissio ei sulje pois sitä mahdollisuutta, että tällä perusteella valittajan ja tämän lasten voitaisiin katsoa olleen vakuutettuja sairauden varalta. Mahdollisuus on esillä olevan asian ratkaisun kannalta merkityksellinen, minkä vuoksi se on otettava huomioon. Jos valittaja on vakuutettu Saksassa vain yhdenkin vakuutustapahtuman varalta — tässä nimenomaan sairauden varalta — häntä on pidettävä asetuksessa tarkoitettuna työntekijänä (1 artiklan a kohdan i luetelmakohta).

Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, säädetäänkö kansallisessa lainsäädännössä tämän tyyppisestä vakuutuksesta, joka voitaisiin johtaa sosiaaliavustuksen nauttimisesta. Saksan lainsäädännössä olisi siis voitu säätää tästä, mikä on joka tapauksessa selvitettävä, vaikka hiljattain asiassa Stöber Piosa-Pereira annettu tuomio pidetäänkin mielessä. [6] Asetuksen N:o 1408/71 liitteessä I olevan osan I jaksossa C (Saksa) mainittu rajoitus, jota yhteisöjen tuomioistuin käsitteli edellä mainitussa tuomiossa, koskee yhteisöjen lainsäätäjän säätämiä poikkeuksia perhe-etuuksiin, joita palkansaajat ja itsenäiset ammatinharjoittajat voivat hakea Saksassa. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi rajoitukset täysin laillisiksi. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan asetuksessa N:o 1408/71 sovitetaan yhteen kansalliset sosiaaliturvajärjestelmät eikä puututa jäsenvaltioiden lainsäätäjien valtaan säätää edellytyksistä, jotka asianomaisten on täytettävä, jotta he voisivat saada oikeuden sosiaalisiin etuihin. Saksan lainsäätäjälle kuuluvan toimivallan osalta on tärkeää selvittää vain Martínez Salan asema eli katsotaanko, että hänellä on pelkästään nauttimansa sosiaaliavustuksen perusteella kansallisen lainsäädännön mukaan sairausvakuutus ipso facto. Jos näin on, tilanne voitaisiin *rinnastaa* siihen, että työntekijä on työtön ja saa tällä perusteella sosiaalietuuksia toimivaltaiselta sosiaaliturvalaitokselta. Yhteisön sääntelyn, jossa painotetaan tältä osin vakuutusjärjestelmän sosiaalisia päämääriä ja perusteita, kannalta arvioiden työtöntä voidaan verrata henkilöön, joka ei kykene vastaamaan välttämättömimmästä vähimmäistoimeentulostaan, terveydelliset kysymykset mukaan lukien. Työntekijä on vakuutettu sairauden varalta. Henkilö, joka on kansallisen lainsäädännön perusteella automaattisesti vakuutettu, koska hän tarvitsee tätä välttämättä, olipa vakuutustapahtuma mikä hyvänsä, rinnastetaan vastaavasti työntekijään, vaikka hän ei tekisikään työtä. Järjestelmän logiikka on siis seuraava: työntekijänä pidetään henkilöä, jota vakuutus suojaa niin kuin työntekijää voimassa olevan sosiaalivakuutusta koskevan lain nojalla. Jos siis esillä olevassa asiassa Saksan lainsäädännössä säädetään tällaisesta vakuuttamisesta, asetuksen liitteessä I olevaa poikkeusta ei siis pitäisi soveltaa Martínez Salaan. Häntä olisi pidettävä yhteisön oikeuden mukaan työntekijänä asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan ja 1 artiklan a kohdan i luetelmakohdan säännösten perusteella. Valittajalle koituisi näin edellä toisen asetuksen tarkastelun yhteydessä todettu etu. Työntekijäasema sisältäisi oikeuden vedota kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoon ja näin oikeuden vaatia kotihoidontukea ilman oleskelulupakirjan esittämistä koskevaa vaatimusta. Kuten edellä jo todettiin,

6 — Yhdistetyt asiat, C-4/95 ja C-5/95, Stöber ja Piosa-Pereira, tuomio 30.1.1997 (Kok. 1997, s. I-511).

jäljempänä kohdassa 22 selvitetään, voidaanko syrjintäkiellon periaatetta soveltaa esillä olevassa asiassa.

13. Kansallisen tuomioistuimen toinen ja kolmas kysymys koskevat sitä, onko kotihoidontukea pidettävä asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettuna perhe-etuutena ja asetuksessa N: o1612/68 tarkoitettuna sosiaalisena etuna.

Yhteisöjen tuomioistuin on antanut jälkimmäiseen kysymykseen myöntävän vastauksen asiassa Hoever Zachov [7] antamassaan tuomiossa, joka julistettiin esillä olevan ennakkoratkaisupyynnön esittämisen jälkeen, todeten nimenomaan, että riidanalainen kotihoidontuki oli asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettu perhe-etuus. Kolmannen kysymyksen osalta on melko epätodennäköistä, että Martínez Salalla olisi asetuksen N:o 1612/68 mukainen työntekijäasema. Jos kansallinen tuomioistuin tulee kuitenkin toiseen tulokseen, kyseistä etuutta on kuitenkin pidettävä asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettuna sosiaalisena etuna, kuten julkisasiamies Jacobs [8] totesi asiassa Hoever Zachow esittämässään ratkaisuehdotuksessa ja kuten komissio esitti istunnossa tätä kysymystä koskevissa huomautuksissaan. Sosiaalisen edun käsite on soveltamisalaltaan hyvin laaja, sellaisena kuin se on muotoiltu yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä, ja tässä riidanalaisena oleva etuus voi aivan varmasti kuulua sen alaan riippumatta siitä, onko kotihoidontuki myös asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettu perhe-etuus.

14. Ellei valittajaa kuitenkaan ole kummankaan edellä mainitun yhteisön asetuksen nojalla pidettävä työntekijänä, on pohdittava, millä tavoin yhteisöjen tuomioistuimelle esitetty neljäs kysymys olisi ratkaistava. Ongelma on muotoiltu siten, että se koskee nimenomaisesti ja suoraan Saksan lainsäädännön säännöstä, jossa kotihoidontuen myöntäminen toisen jäsenvaltion kansalaiselle edellyttää, että tämä esittää oleskeluoikeutta koskevan erityisen lupa-asiakirjan, joka pitäisi olla myös sellaisella henkilöllä, jolla on *lupa oleskella* Saksassa *muulla perusteella*. Säännös poikkeaa samassa laissa vahvistetusta pääsäännöstä, jonka mukaan kyseinen tuki voidaan myöntää *jokaiselle*, jolla on kotipaikka tai vakinainen asuinpaikka Saksan liittotasavallasta (ja joka täyttää muut laissa säädetyt edellytykset, joita yhteisöjen tuomioistuimen ei pidä tässä yhteydessä tarkastella, ja joiden mukaan oikeus tukeen on jokaisella, jolla on taloudessaan huollettava lapsi, ja joka ei tee ansiotyötä). Saksan lainsäädännössä kohdellaan tällä tavoin eriarvoisesti mahdollisia kotihoidontuen saajia näiden kansalaisuuden perusteella. Kansallinen tuomioistuin kysyy, voidaanko tällaista sääntelyä pitää yhteensopivana yhteisön oikeuden kanssa. Yhteisöjen tuomioistuimen on tutkittava kysymys ainoastaan perustamissopimuksessa vahvistetun syrjintäkiellon periaatteen kannalta. Koska valittaja ei ole työntekijä, jäljelle jää vain kysymys siitä, mikä

7 — Yhdistetyt asiat C-245/94 ja C-312/94, Hoever ja Zachow, tuomio 10.10.1996 (Kok. 1996, s. I-4895).

8 — Em. asia Hoever ja Zachow, ratkaisuehdotus 2.5.1996 (Kok. 1997, s. I-4898, 87—90 kohta).

muu asema voidaan myöntää Saksassa asuvalle yhteisön kansalaiselle unionissa voimassa olevan sääntelyn perusteella, jottei tätä syrjitä tässä tapauksessa vallitsevissa olosuhteissa ja siinä tarkoitetulla tavalla verrattuna Saksan kansalaisiin.

15. Komissio katsoo, että tuomioistuimen olisi perustettava ratkaisunsa Maastrichtin sopimuksella perustamissopimukseen lisättyyn 8 a artiklaan, joka kuuluu seuraavasti: "Jokaisella unionin kansalaisella on oikeus vapaasti liikkua ja oleskella jäsenvaltioiden alueella, jollei tässä sopimuksessa määrätyistä tai sen soveltamisesta annetuissa säännöksissä säädetyistä rajoituksista ja ehdoista muuta johdu". Artiklan toisessa kohdassa lisätään, että neuvosto voi artiklassa määrättyjä muotoja noudattaen antaa säännöksiä 1 kohdassa tarkoitettujen oikeuksien käyttämisen helpottamiseksi. Komission mukaan oikeus vapaasti liikkua ja oleskella koko unionin alueella perustuu *suoraan* perustamissopimukseen. Sen mukaan 8 a artiklassa määrätyt rajoitukset ja ehdot koskevat vain tämän oikeuden *käyttämistä*, ja oikeus itsessään on primäärioikeudessa kansalaiselle turvattu vapaus. Mitä tämä väite merkitsee nyt esillä olevan asian ratkaisun kannalta? Martínez Sala on siirtyessään asumaan Saksaan käyttänyt oikeutta, joka on taattu hänelle perustamissopimuksessa. Jos ja niin kauan kuin oleskeluvaltio ei käytä mahdollisuuttaan soveltaa häneen rajoituksia, jotka 8 a artiklan mukaan liittyvät kyseisen oikeuden käyttämiseen konkreettisesti, oleskeluvapaus on olemassa, mistä seuraa tämän asian kannalta, että valittajalla on oikeus saada kotihoidontukea samoin edellytyksin kuin Saksan kansalaisilla. Saksan hallitus esittää vastaväitteen komissiolle todeten, että 8 a artiklassa tunnustetaan oikeus liikkua ja oleskella vapaasti nimenomaisesti perustamissopimuksen ja johdetun oikeuden asettamissa *rajoissa*. Vastaajana oleva valtio esittää vastineessaan, että Martínez Salan tapaus kuuluu direktiivin 90/364/ETY soveltamisalaan, eikä hän täytä siinä asetettuja edellytyksiä (sairausvakuutus kaikkien vakuutustapahtumien varalta ja riittävät tulot, niin että henkilö ei joudu turvautumaan vastaanottavan valtion sosiaalihuoltojärjestelmään), eikä näin ollen voi väittää, että hänellä olisi yhteisön oikeudessa tarkoitettu oleskeluoikeus. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että valittajan oleskeluoikeus perustuu puhtaasti kansalliseen oikeussäännöön, jolla on pantu täytäntöön kansainvälinen sopimus, joka estää Saksaa karkottamasta valittajaa. Saksan hallitus katsoo, että toisen jäsenvaltion kansalaisen asemaa ei ole tässä tapauksessa säännelty yhteisön oikeussäännöin, eikä tilannetta voida näin ollen perustella väitteellä, että oleskeluoikeuden epäämistä olisi pidettävä jonkin perustamissopimuksessa vahvistetun periaatteen, kuten kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon periaatteen vastaisena. Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen ja Ranskan hallituksen edustajat ovat yhtyneet istunnossa esittämissään huomautuksissa Saksan puolustukseksen esittämiin väitteisiin perustamissopimuksen 8 a artiklan osalta. Niiden mukaan tässä sopimusmääräyksessä tyydytään vain ilmaisemaan uudelleen monille eri henkilöryhmille tunnustettu liikkumis- ja oleskeluvapaus ja kokoamaan ne yhteen primäärioikeuden sääntöön — joita Ranskan hallitus on verrannut istunnossa mosaiikin osasiin — eikä puututa näihin oikeuksiin tapauskohtaisesti liittyviin perustamissopimukseen tai sekundaarioikeuteen perustuviin rajoituksiin. Toisin sanoen 8 a artiklassa ei niiden mukaan millään tavoin uudisteta tai laajenneta liikkumisvapauden sisältöä aikaisemmin voimassa olleisiin sääntöihin nähden.

16. Istunnossa käydyn keskustelun ydinkysymys on seuraava: kuuluuko, ja millä tavoin, Saksassa oleskelevan toisen jäsenvaltion kansalaisen asema esillä olevassa tapauksessa vallitsevissa olosuhteissa yhteisöjen oikeuden soveltamisalaan. Komissio katsoo, että esillä olevaan tapaukseen on sovellettava perustamissopimuksen 8 a artiklaa. Saksan hallitus on tästä vastakkaista mieltä. Ei pidä kuitenkaan unohtaa, että yhteisön tuomioistuinta ei ole pyydetty toteamaan, voiko valittaja oleskella Saksassa yhteisön oikeuden nojalla, vaan sitä onko valittajalla oikeus *oleskellessaan* Saksassa saada hakemaansa tukea samoilla edellytyksillä kuin Saksan kansalaisilla. Asiaa on siis tarkasteltava 8 a artiklan kannalta tähän kysymykseen annettavan vastauksen erityispiirteiden vuoksi.

17. Edellä on kuvattu käsiteltävänä oleva tapaus. Emme tiedä, minkä vuoksi oleskeluvaltio on nyt hylännyt valittajan oleskeluluvan, jota kansallisessa lainsäädännössä edellytetään kotihoidontuen saamiseksi. Oleskelupa oli aiemmin myönnetty valittajalle hänen Saksassa pitkään kestäneen oleskelunsa aikana tietyn mittaisiksi ajanjaksoiksi. Emme tiedä myöskään sitä, voidaanko tämä erityinen oleskelulupa — jolla yksin on merkitystä tässä asiassa — myöntää, tai myönnetäänkö se tosiasiallisesti sellaisille yhteisöjen kansalaisille, jotka kuuluvat kotihoidontukea koskevan lain alaan ulkomaalaisten ryhmässä, vaikka he eivät täyttäisikään direktiivissä 90/364/ETY asetettuja edellytyksiä mainitun "kortin" ja siihen liittyvän oleskeluoikeuden saamiseksi. Kansallinen tuomioistuin toteaa itsekin, että kyseessä on yhteisön jäsenvaltion kansalainen, jolle on myönnetty lupa oleskella Saksassa. Lupa on kuitenkin Saksan hallituksen mukaan myönnetty yksinomaan kansallisen säännöksen perusteella. Se katsoo, ettei valittaja täytä direktiivissä oleskeluoikeudelle asetettuja edellytyksiä.

18. Näin ollen on selvitettävä, mikä on yhteisön kansalaisen asema esillä olevassa tapauksessa. Tältä osin on esitettävä eräs alustava huomio. Perustamissopimuksen 8 a artiklan voimaantulon jälkeen ei voida enää väittää, että oleskeluoikeus on perustettu direktiivillä: oleskeluoikeus ei näin enää voi perustua myöskään siihen, että jäsenvaltiot "myöntävät" sen toisten jäsenvaltioiden kansalaisille direktiivin säännösten mukaisesti. Neuvosto antoi säännökset niitä tapauksia varten, joissa kansalaisilla ei ollut muiden yhteisön oikeuden sääntöjen mukaan liikkumisvapautta. Nykyisin on kuitenkin olemassa perustamissopimuksen 8 a artikla. Oikeus liikkua ja valita vapaasti asuinpaikkansa unionin alueella vahvistetaan primäärioikeuden säännössä yleisesti, eikä sen olemassaolo riipu siitä, onko sitä rajoitettu muiden yhteisön oikeussääntöjen perusteella (vaikka kyseessä olisi sekundaarioikeuden säännös). Perustamissopimuksen 8 a artiklassa määrätyt rajoitukset koskevat oikeuden tosiasiallista käyttämistä eivätkä oikeuden olemassaoloa. Direktiivillä 90/364/ETY säännellään edelleen edellytyksiä, joilla perustamissopimuksessa turvattua oikeutta käytetään. Komissio on perustellut tätä kantaa, eikä sitä voitane kiistää, viitaten perustamissopimuksessa jo vahvistettuun liikkumisvapauksia koskevaan järjestelmään. Ja muistutettakoon vielä kerran, millä tavoin Maastrichtin sopimuksella järjestettiin 8 a artiklassa vahvistettu oikeus. Tämän sopimusmääräyksen uutuus ei ole lähemmin tarkasteltuna siinä, että sillä olisi välittömästi perustettu henkilöiden liikkumisvapaus. Vapaus oli tunnustettu yhdessä tavaroiden, palvelujen ja pääoman liikkumisvapauden kanssa yhtenäisasiakirjassa, eli primäärioi-

keuden säännöin, joissa sisämarkkinat määriteltiin alueeksi ilman valtioiden välisiä rajoja. Perustamissopimuksen 8 a artiklaan on siis *erotettu* henkilöiden liikkumisvapaus muista liikkumisvapauksista, eikä sitä ole muotoiltu ainoastaan liikkumisvapaudeksi vaan myös vapaudeksi *oleskella* kaikissa jäsenvaltioissa. Kyseessä on siis ensisijainen oikeus, koska se on mainittu ensimmäisenä unionin kansalaisten oikeuksista. Tällä tavoin oleskeluoikeudesta on siis määrätty perustamissopimuksessa. Se ei siis ole johdettuun oikeuteen perustuva oikeus, sillä sitä ei voida *erottaa* unionin kansalaisuudesta kuten ei muitakaan oikeuksia, jotka liittyvät välttämättä nimenomaan tämän uuden ja erotuksetta kaikkien jäsenvaltioiden kansalaisille kuuluvan aseman muotoamiseen (vrt. 8 b, 8 c ja 8 d artikla). Unionin kansalaisuus on primäärioikeuden säännöissä osoitettu välittömästi yksilöille, jotka on näin tunnustettu muodollisesti oikeussubjekteiksi, jotka voivat saada ja menettää unionin kansalaisuuden sen jäsenvaltion kansalaisuuden mukana, jonka kansalaisia he ovat, eivätkä millään muulla tavalla. Tämä on se oikeudellinen perusasema, joka on taattu kaikkien jäsenvaltioiden kansalaisille yhteisön oikeudessa ja nykyisin unionin oikeussäännöissä. Perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 ja 2 kohta ovat tältä osin täysin yksiselitteiset.

19. Perusteellisempi tarkastelu osoittaa, millä tavoin tässä esitetyt perustelut ovat hyödyllisiä asian ratkaisun kannalta. Direktiivissä 90/364/ETY tunnustetaan oleskeluoikeus niille, jotka eivät enää ole työelämässä, sen periaatteen avulla, ettei niistä henkilöistä, joille oikeus myönnetään, saa koitua kohtuutonta rasitusta oleskeluvaltion julkiselle taloudelle. Jäsenvaltiot voivat poiketa direktiivin säännöksistä ainoastaan, jos oleskeluoikeutta on rajoitettava yleisen järjestyksen ja turvallisuuden sekä kansanterveyden perusteella (jolloin on sovellettava direktiiviä 64/221/ETY). [9] Jäsenvaltioilla on velvollisuus olla lisäämättä tai laajentamatta rajoja, joissa oikeus on tunnustettu yhteisön kansalaisille, mutta ne voivat vapaasti *laajentaa* yksilöiden mahdollisuuksia käyttää oleskeluvapauttaan, erityisesti tänä päivänä, kun yhteisön kansalaisuus ja siihen perustamissopimuksen mukaan liittyvä oleskeluvapaus ovat olemassa. Neuvosto voi lisäksi 8 a artiklan 2 kohdan nojalla antaa säännöksiä liikkumis- ja oleskeluvapauden käyttämisen helpottamiseksi. Myös jäsenvaltiot voivat halutessaan antaa tällaisia säännöksiä yksipuolisesti ja rajoittaa ne koskemaan omaa aluettaan. Saksassa kansallisen tuomioistuimen ja Saksan hallituksen mukaan tästä on nimenomaan kysymys esillä olevassa asiassa. Martínez Salalle oli myönnetty lupa oleskella maassa direktiivissä asetetuista edellytyksistä riippumatta. Tämä ei kuitenkaan merkitse sitä, vaikka vastaanottavan jäsenvaltion hallitus niin väittääkin, että valittajan henkilökohtainen asema, johon tämä vetoaa vaatiessaan yhdenvertaista kohtelua Saksan kansalaisten kanssa, muuttuisi kansallisessa oikeudessa ja että valittaja menettäisi yhteisön oikeudesta saamansa tuen. On muistettava, että valittajan henkilökohtaisen aseman osalta merkityksellistä on oleskeluoikeuden *taustalla* sillä, että valittajalla on lupa tehdä työtä Saksassa. Edellä on jo todettu, että oikeudellinen

9 — Ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien, yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta 25 päivänä helmikuuta 1964 annettu neuvoston direktiivi 64/221/ETY (EYVL L 56, 4.4.1964, s. 850).

perusasema on valittajan asema unionin kansalaisena, mikä on otettava huomioon päätettäessä siitä, voiko yhteisön kansalainen vedota oikeuteensa olla joutumatta syrjityksi suhteessa Saksan kansalaisiin. Hänelle voitaneen myöntää tämä oikeus syistä, jotka esitetään seuraavassa.

20. Kaiken kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kielto vahvistetaan perustamissopimuksessa ja edelleen yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä yleisenä periaatteena. Tämän periaatteen voidaan katsoa koskevan perustamissopimuksen soveltamisalaa kokonaisuudessaan, kunhan sillä ei loukata erityisiä säännöksiä, jotka on annettu periaatteen soveltamisesta yhteisön oikeusjärjestyksen eri osa-alueilla, kuten työtekijöiden liikkumisvapauden, palvelujen tarjoamisen vapauden ja sijoittautumisvapauden aloilla. Ei voida kieltää, etteikö unionin kansalaisuuden perustaminen vaikuttaisi perustamissopimuksen soveltamisalaan. Vaikutus on kaksitahoinen. Ensiksi yksilölle on osoitettu uusi asema, uusi subjektiivinen ominaisuus aiemmin olemassa olleiden lisäksi, jotta voitaisiin tehdä hänen kannaltaan tyhjäksi tai pikemminkin kieltää kansalaisuuteen perustuva erottelu. Toiseksi subjektiiviseen asemaan unionin kansalaisena liitetään perustamissopimuksen 8 a artiklassa oikeus liikkua ja oleskella kaikissa jäsenvaltioissa. Jos pitäisi noudattaa istunnossa läsnäolleiden hallitusten kantaa, 8 a artiklassa ei sen sanamuodosta huolimatta osoitettaisi unionin kansalaisille minkäänlaista uutta perustetta liikkuvuuteen tai oleskeluoikeutta. Esillä olevassa asiassa ei kuitenkaan ole syytä selvittää tällaisen kannan perusteita. Jos kansalaiselle on ***kuitenkin*** myönnetty oikeus oleskella jossakin toisessa jäsenvaltiossa kuin siinä, jonka kansalaisuus hänellä on, hänen oikeutensa olla joutumatta syrjinnän kohteeksi toisessa jäsenvaltiossa säilyy entisellään ainakin niin kauan kuin oleskelu jatkuu. Tämä perustuu, vaikka asianomaiseen henkilöön ei voitaisikaan soveltaa oleskeluoikeudesta annettua direktiiviä, välittömästi ja itsenäisesti 8 artiklassa olevaan primäärioikeuden sääntöön, jolla on merkitystä unionin kansalaisuuden tunnustamisen kannalta. Tämä subjektiivinen asema unionin kansalaisena säilyy *aina ja joka tapauksessa* kaikilla jäsenvaltioiden kansalaisilla, minkä vuoksi tässä tapauksessa ei ole merkitystä sillä, onko näiden oikeus oleskella vastaanottavassa valtiossa myönnetty direktiivin vai kyseisen jäsenvaltion lainsäädännön perusteella. [10]

21. Asema unionin kansalaisena perustuu tällä hetkellä voimassa olevan yhteisön oikeuden mukaan vain ja ainoastaan perustamissopimukseen. Yhteisöjen tuomioistuimen on luonnollisesti kussakin yksittäistapauksessa päätettävä siitä, millä tavoin unionin kansalaisuuteen voi vedota henkilö, joka katsoo joutuneensa syrjinnän kohteeksi suhteessa muiden jäsenvaltioiden kansalaisiin,

10 — Yhteisön oikeudessa tunnustetaan yhteisöjen tuomioistuimen mukaan esimerkiksi sosiaaliturvan alalla sellaisten kansainvälisten sopimusten merkitys, joissa määrätyn jäsenvaltion kansalaisille myönnetään laajempia oikeuksia kuin yhteisön oikeussäännöissä, kuten asetuksessa N:o 1408/71. Kyseiseltä henkilöltä ei voida evätä tällaisten kansainvälisten sopimusten määräyksillä taattuja oikeuksia, jos ne ovat hänen kannaltaan edullisempia (asia C-227/89, Rönfeld, tuomio 7.2.1991, Kok. 1991, s. I-323 ja asia C-475/93, Thévenon, tuomio 9.11.1995, Kok. 1995, s. I-3818). Samaa kantaa voidaan soveltaa tässä tapauksessa sosiaali- ja terveydenhuollosta Pariisissa 11.12.1954 tehtyyn eurooppalaiseen yleissopimukseen, johon Saksa kuuluu. Sopimuksessa vahvistettu oikeus olla joutumatta karkotetuksi käsittää välttämättä oikeuden oleskella vastaanottavassa valtiossa. Pelkästään tällä voidaan perustella kantajan oleskeluoikeus Saksassa myös *yhteisön tarkoitusperien kannalta.*

koska yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on tulkita perustamissopimusta ja vastata sen oikeasta soveltamisesta. Unionin kansalaisuus kuuluu perustamissopimuksen soveltamisalaan ja kaiken kansalaisuuden perustuvan syrjinnän kiellon alaan, mutta vain silloin kun se ei tule jäsenvaltion kansalaisuusaseman sijaan perusteettomasti. Jonkin toisen jäsenvaltion kansalaisen vaatimukset suhteessa vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisten vaatimuksiin ovat kuitenkin perusteettomia, jos kyse on oikeuksista, jotka kuuluvat viimeksi mainituille vain näiden tämän jäsenvaltion kansalaisuuden perusteella. Tässä on täysin selvä yleisluontoinen rajoitus, joka nousee esiin perustamissopimuksen soveltamisalaa määrittävien säännösten taustalta. Perustamissopimuksessa vahvistettua syrjinnän kieltoa koskevilla erityisillä määräyksillä, joissa viitataan unionin kansalaisten äänioikeuteen ja vaalikelpoisuuteen Euroopan parlamentin vaaleissa ja kunnallisvaaleissa, poiketaan nimenomaisesti säännöistä, jotka kuuluvat kunkin yksittäisen jäsenvaltion lainsäädäntövaltaan ja oletettavasti valtiosääntöoikeudelliseen sääntelyvaltaan.

22. Tarkastellaanpa siis esillä olevaa tapausta. Valittaja asuu Saksassa ja hän on unionin kansalainen. Kansallisen lainsäädännön mukaan huollettavista lapsista myönnettävä kotihoidontuki myönnetään niille, jotka asettautuu pysyvästi maahan ja oleskelee siellä. Tämä on laissa vahvistettu pääsääntö. Syrjivänä voidaan pitää säännöstä, jolla poiketaan pääsäännöstä ja asetetaan lisäedellytykseksi oleskelulupa vain niille maassa oleskeleville henkilöille, jotka ovat muiden jäsenvaltioiden kansalaisia. Kyseessä on perusteeton erilainen kohtelu, sillä yhteisön kansalaiselle, oleskelipa hän Saksassa millä perusteella hyvänsä, on asetettu ankarammat edellytykset kuin Saksan kansalaisille, eikä kansallisessa oikeudessa näin asetettua erottavaa perustetta ole perusteltu tarpeellisilla ja objektiivisilla syillä. Saksan lainsäätäjän Saksan kansalaisille asettamat lievemmät edellytykset voitaisiin hyvin ulottaa koskemaan myös yhteisön kansalaisia ja suojata kuitenkin jäsenvaltiota mahdollisilta väärinkäytöksiltä. Yhteisöjen tuomioistuin on sitäpaitsi täsmentänyt asiassa Royer [11] antamassaan tuomiossa, että oleskelulupaa ei näin ollen ole pidettävä "oikeuksia luovana toimenpiteenä, vaan jäsenvaltion toimenpiteenä, jolla todetaan toisen jäsenvaltion kansalaisen yksilökohtainen asema yhteisön oikeuden normeihin nähden". Kyseessä on todistava toimi, joka on yksinomaan toteava eikä oikeuksia luova, kuten komissio hyvin valaisevasti toteaa. Oikeus tukeen syntyy siitä, että jäsenvaltio myöntää jäsenvaltion kansalaiselle oikeuden asua tai oleskella alueellaan, eikä siitä, että se antaa Saksan lainsäädännössä etuuksien saamiseksi edellytetyn oleskelulupa-asiakirjan. Sitä, että kyseisen oikeuden käyttämiselle, sellaisena kuin se on kansallisessa lainsäädännössä vahvistettu, on asetettu jonkin edellytys ja rajoitettu sitä tällä tavoin suhteessa muihin kuin vastaanottavan valtion kansalaisiin, ei voida pitää perusteltuna. Tästä on selvästi tehtävä seuraava päätelmä: vastaanottava valtio ei voi syrjiä jäsenvaltion kansalaista, jonka se antaa oleskella alueellaan, suhteessa toiseen jäsenvaltion kansalaiseen, joka on sen oma kansalainen.

23. Tämä päättely johtaa komission esittämään lopputulokseen, vaikkakin toisesta

11 — Asia 48/75, Royer, tuomio 8.4.1976 (Kok. 1976, s. 497, 31—33 kohta).

näkökulmasta. Komissio perustelee yleisen syrjintäkiellon soveltamista tapaukseen sillä, että valittajalla on oleskeluoikeus, joka johtuu perustamissopimuksesta ja pysyy täydellisenä voimassa kunnes vastaanottava valtio käyttää oikeuttaan rajoittaa oikeuden käyttöä direktiivin mukaisesti. Yhdenvertaisen kohtelun perusteena olisi kuitenkin pidettävä, kuten jo edellä todettiin, henkilön asemaa unionin kansalaisena ja tästä johtuvana suojana henkilön yksilökohtaiselle asemalle sellaisena kuin se on perustamissopimuksen 8 a artiklassa, eli se kuuluu *kaikille* jäsenvaltioiden kansalaisille *kaikissa* jäsenvaltioissa. Maastrichtin sopimukseen perustuva unioni edellyttää toisin sanoen, että syrjintäkiellon piiriin liitetään uusi yhteisen kansalaisuuden instituutio. Esillä oleva tapaus on siis koeesimerkki sellaisten kysymysten ratkaisemiseksi, joita saattaa tulevaisuudessa tulla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi. Todettakoon, että tässä esitetty ratkaisuehdotus kehittäisi yhtenäiseen suuntaan oikeuskäytäntöä, jossa syrjintäkiellon periaatetta on jo laajasti ja syvällisestikin muotoiltu. Asiassa Cowan [12] annetussa tuomiossa todettiin, että luonnollisille henkilöille taatun liikkumisvapauden *välittömänä seurauksena* henkilöllä, joka on toisessa jäsenvaltiossa palvelujen vastaanottajan (ei tarjoajan) asemassa, on oikeus saada suojaa väkivallan uhkaa vastaan ja oikeus saada kansallisessa oikeudessa säädetty korvaus silloin kun riski toteutuu. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että Ranskan lainsäädäntö, jossa oikeus korvaukseen koski vain henkilöitä, joilla oli oleskelulupakortti Ranskassa, oli syrjivää. Tuomiossa syrjintäkiellon periaatteen suojan alaan ulotetaan myös turisti tai joku muu palvelujen vastaanottaja, joka tulee vastaanottavan valtion alueelle riippumatta siitä kuinka kauan hänen oleskelunsa kestää. Nyt annettava ratkaisu voidaan rakentaa edellä esitetyn oikeuskäytännön pohjalta. Esillä olevassa asiassa syrjivä edellytys koskee oleskelulupaa, jota ei edellytetä jäsenvaltion kansalaisilta, jotka asuvat tässä valtiossa, vaan yhteisön kansalaiselta, joka on tullut (kauan aikaa sitten) asumaan Saksaan, minkä vuoksi tämä on välttämättä useillakin eri tavoilla käyttänyt hyödykseen asemaansa palvelujen vastaanottajana, kuten edellä mainitussa tuomiossa on määritelty. Asiassa Cowan oli kyse luonnollisen henkilön koskemattomuuden loukkaamisesta maksettavasta korvauksesta, joka on tunnustettava erotuksetta kaikille näiden asuinpaikasta riippumatta kaikissa jäsenvaltioissa. Esillä olevassa asiassa kyseessä oleva tuki on kylläkin luonteeltaan erilainen, mutta jäsenvaltion kansalaiselle ja yhteisön kansalaiselle, jotka tukea todellisuudessa hakevat, asetettujen edellytysten erilaisuus on yhteisön oikeudessa kiellettyä syrjivää kohtelua. Asiassa Cowan annetun *ratkaisun perusteita* voidaan pätevästi soveltaa myös esillä olevaan asiaan. On kuitenkin pohdittava sitä, pitäisikö yhteisöjen tuomioistuimen, kun palvelujen vastaanottajan oikeus yhdenvertaiseen kohteluun on tunnustettu, ottaa oikeuskäytännön yhtenäisyyden vuoksi vielä yksi askel eteenpäin, mitä nyt esillä olevan asian ratkaisu mielestäni edellyttää, ja todeta, että tämä kaikkien mahdollisten palvelujen vastaanottaja voi tästedes tukeutua *myös* asemaansa unionin kansalaisena voidakseen vedota syrjinnän kieltoon kaikilla aloilla, joilla sitä oikeuskäytännössä sovelletaan.

12 — Asia 186/87, Cowan, tuomio 2.2.1989 (Kok. 1989, s. 195)

VI Ratkaisuehdotus

Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Landessozialgericht Nürnbergin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Saksassa pysyvästi asuvaa Espanjan kansalaista, joka on vastaavassa asemassa kuin pääasian valittaja, voidaan pitää työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetussa neuvoston asetuksessa (ETY) N:o 1612/68 tarkoitettuna työntekijänä, jos aikaisempi työnteko ja valittajan sen hetkinen asema liittyvät toisiinsa välittömästi. Valittajaa voidaan pitää yhteisön sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetussa neuvoston asetuksessa (ETY) N:o 1408/71 tarkoitettuna työntekijänä, jos toimivaltaisten viranomaisten hänelle myöntämä sosiaaliavustus sisältää pakollisen vakuutuksen sairauden varalta tai valittaja on vakuutettu perheensä välityksellä tai muulla siihen rinnastettavalla, asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitetulla tavalla.

   Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, täyttyvätkö edellytykset, joiden perusteella valittajalla voidaan katsoa olevan työntekijäasema.

2) Kotihoidontuki on asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettu perhe-etuus, johon kaikilla yhteisön kansalaisilla on oikeus samoin edellytyksin kuin Saksan kansalaisilla.

3) Kotihoidontuki on myös asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettu sosiaalinen etu.

4) Yhteisön kansalainen, jolla on lupa tai jonka on sallittu asua pysyvästi tai oleskella väliaikaisesti jäsenvaltion alueella, tässä asiassa Saksassa, on oikeus BErzGG:ssä tarkoitettuun kotihoidontukeen samoin edellytyksin kuin Saksan kansalaisilla, riippumatta siitä, onko henkilöllä voimassaoleva oleskelulupa.