JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
GEORGES COSMAS
17 päivänä heinäkuuta 1997 *

I Alkuhuomautukset

1. Esillä olevassa asiassa Arrondissementsrechtbank te Amsterdam on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle kolme ennakkoratkaisukysymystä sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun asetuksen (ETY) N:o 1408/71 liitteessä VI olevan Alankomaita koskevan jakson 4 kohdan tiettyjen säännösten tulkinnasta [1] ja näiden säännösten pätevyydestä EY:n perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklaan nähden.

Nämä kysymykset on esitetty asiassa, jossa vastapuolina ovat yhtäältä kaksi Alankomaiden kansalaista ja toisaalta toimivaltainen Alankomaiden sosiaaliturvalaitos ja joka koskee sitä, onko näiden kansalaisten suorittamat asepalveluskaudet otettava huomioon myönnettäessä työkyvyttömyyden perusteella suoritettavaa sosiaaliturvaetuutta.

* Alkuperäinen kieli: kreikka.

1 — Ks. em. asetuksen konsolidoitu teksti, sellaisena kuin se on 2.6.1983 annetussa neuvoston asetuksessa N:o 2001/83 (EYVL L 230, s. 6) ja 30.4.1992 annetussa neuvoston asetuksessa N:o 1248/92 (EYVL L 136, s. 7).

II Alankomaiden lainsäädännön säännökset

2. Kuten asian asiakirja-aineistosta ilmenee, pakollisesta vakuutuksesta työkyvyttömyyden varalta säädetään Alankomaissa kahdessa eri laissa: 18.2.1966 annetussa *Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering*issä (työkyvyttömyysvakuutuslaki, jäljempänä WAO) ja 11.12.1975 annetussa *Algemene Arbeidsongeschiktheidswet*issä (työkyvyttömyyslaki, jäljempänä AAW).

3. WAO:ssa, joka tuli voimaan 1.7.1967, vahvistettiin palkattujen työntekijöiden pakollinen vakuutus työkyvyttömyyden varalta.

WAO:n 3 §:ssä säädetään, että palkattuina työntekijöinä pidetään kaikkia yksityis- tai julkisoikeudellisessa työsuhteessa työskenteleviä luonnollisia henkilöitä.

Virkamiehet jäävät 6 §:n 1 momentin a kohdan nojalla WAO:n soveltamisalan ulkopuolelle. [2]

WAO:n 6 §:n 1 momentin b kohdassa säädetään muun muassa, että palkallisena työsuhteena ei pidetä laissa säädetyn velvoitteen tai muuta kuin työsopimukseen perustuvaa sitoumusta täyttävän henkilön ja valtion toimivaltaisten puolustusviranomaisten välistä suhdetta.

Oikeus etuuteen ja etuuden määrä ovat tämän lain mukaan riippumattomia vakuutuskausien pituudesta. Etuuden määrä määritetään työkyvyttömyyden asteen ja työntekijän päiväpalkan (jolle on asetettu tietty yläraja) perusteella.

4. AAW:ssa, joka tuli voimaan 1.10.1976, säädetään kaikkien Alankomaissa asuvien henkilöiden pakollisesta vakuutuksesta työkyvyttömyyden varalta. Etuutta koskevan oikeuden saamiseksi ja etuuden määrän laskemiseksi ei ole asetettu mitään vakuutuskausien pituutta koskevaa edellytystä.

2 — Alankomaissa virkamiehet ja heihin rinnastettavat henkilöt olivat alunperin vakuutettuja työkyvyttömyyden varalta vuoden 1922 *Pensioweti*n (eläkelaki) nojalla. Tämä laki korvattiin vuonna 1965 *Algemene Burgerlijke Pensioenwet*illä (laki yleisestä kansaneläkejärjestelmästä — ABPW): ks. asia C-227/94, Olivieri-Coenen, tuomio 17.10.1995 (Kok. 1995, s. I-3301, 5 kohta).

III Tosiseikat

5. Alankomaiden kansalainen Grahame työskenteli Alankomaissa vuodesta 1957 vuosiin 1969/1970. Hän suoritti pakollisen asepalveluksen Alankomaissa 2.12.1959—7.5.1960 ja tämän jälkeen entisessä Alankomaiden Uudessa-Guineassa 1.5.1961 asti. Tämän jälkeen hän asui ja työskenteli Saksassa toimien viimeksi tarjoilijana. Hän tuli 16.10.1989 työkyvyttömäksi ja sai Saksassa sairauskorvauksia (mutta ei työkyvyttömyysetuuksia) 19.7.1991 asti.

Toimivaltainen alankomaalainen vakuutuslaitos Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (jäljempänä NAB) myönsi hänelle 18.10.1993 tekemällään päätöksellä 20.7.1991 alkaen WAO:n nojalla 80—100-prosenttisen työkyvyttömyysasteen mukaisen sosiaaliturvaetuuden. Grahamelle myönnettävän etuuden määrää laskiessaan NAB otti huomioon noin viisi työskentelyvuotta Alankomaissa mutta ei asepalveluksen kestoa.

6. Hollanders, joka on myös Alankomaiden kansalainen, suoritti 10.6.1953—16.5.1955 Alankomaissa pakollisen asepalveluksen, jota hän jatkoi vapaaehtoisena 11.2.1958 asti. Vuodesta 1960 alkaen hän työskenteli

Luxemburgissa, jossa hän tuli työkyvyttömäksi vuonna 1991.

NAB myönsi hänelle 22.3.1994 tekemällään päätöksellä WAO:n nojalla 80—100-prosenttiseen työkyvyttömyysasteeseen perustuvan etuuden 17.6.1992 alkaen. Laskiessaan tätä etuutta se otti huomioon 35 vakuutusvuotta, joista noin neljä vuotta koski Alankomaita.

7. NAB katsoi näissä kahdessa asiassa, että asianomaisten suorittamia asepalveluskausia ei voitu rinnastaa asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevan I jakson 4 kohdan a alakohdassa (sellaisena kuin se oli voimassa 20.7.1991) tai saman säännöksen c alakohdassa (sellaisena kuin se oli voimassa 17.6.1992) tarkoitettuun "ansiotyöhön".

8. Asianomaiset nostivat näistä päätöksistä kanteet Arrondissementsrechtbank te Amsterdamissa, hallintoasioita käsittelevässä jaostossa. Tämä tuomioistuin, jonka ratkaistavaksi asiat oli saatettu, pohti sitä, ovatko edellä mainitut asetuksen N:o 1408/71 säännökset yhdenmukaisia perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklassa vahvistetun työntekijöiden vapaan liikkuvuuden periaatteen kanssa, ja erityisesti sitä, tarkoitetaanko perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohdassa määrätyssä poikkeuksessa, jonka mukaan 48 artiklan määräykset eivät koske julkishallinnon palvelussuhteita, myös kyseessä olevan kaltaisia tapauksia. Lisäksi se pohti asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevaa edellä mainittua 4 kohtaa vastaavan ilmauksen "ansiotyön kaudet" merkitystä yhteisön oikeuden valossa. Näin ollen se esitti yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kysymykset:

IV Ennakkoratkaisukysymykset

"1) Onko EY:n perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklaa tulkittava niin, että asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevan J jakson 4 kohdan a ja c alakohdan säännökset ovat ristiriidassa niiden kanssa, siltä osin kuin a ja c alakohdassa ei oteta huomioon tiettyjä työssäolokausia laskettaessa siirtotyöläisille työssäolokausien perusteella suhteellisesti myönnettävää WAO:n mukaista etuutta?

2) Onko asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevan J jakson 4 kohdan a alakohtaa, sellaisena kuin se oli voimassa 20.7.1991, ja c alakohtaa, sellaisena kuin se oli voimassa 17.6.1992, tulkittava niin, että ansiotyön kausiin tai vastaaviin kausiin, jotka ovat täyttyneet Alankomaissa ennen 1.7.1967 kuuluvat myös

a) kaudet, jolloin asianomainen henkilö on suorittanut Alankomaiden lain-

säädännön mukaisen pakollisen asepalveluksen?

b) kaudet, jolloin asianomainen henkilö on suorittanut vapaaehtoisena Alankomaissa asepalvelusta ja kuulunut tämän vuoksi erityisen lakisääteisen, virkamiehiin ja sellaisina pidettäviin henkilöihin sovellettavan työkyvyttömyysvakuutuksen piiriin?

3) Onko toiseen kysymykseen vastaamisen kannalta merkitystä sillä seikalla, onko asianomainen henkilö suorittanut Alankomaiden lainsäädännön mukaisen pakollisen asepalveluksen Euroopan unionin (tuolloin Euroopan yhteisön) alueella vai sen ulkopuolella?"

V Yhteisön oikeussäännöt

9. Työntekijöiden vapaan liikkuvuuden periaate vahvistetaan perustamissopimuksen 48 artiklassa, jonka 4 kohdassa kuitenkin määrätään, että "[t]ämän artiklan määräykset eivät koske julkishallinnon palvelussuhteita".

10. Lisäksi perustamissopimuksen 51 artiklassa määrätään seuraavaa:

"Neuvosto toteuttaa yksimielisesti komission ehdotuksesta sellaiset sosiaaliturvan alan toimenpiteet, jotka ovat tarpeen työntekijöiden vapaan liikkuvuuden toteuttamiseksi, erityisesti ottamalla käyttöön järjestelmän, joka turvaa siirtotyöläisille ja heidän huollettavilleen sen, että:

a) kaudet, jotka eri maiden lainsäädännön mukaan otetaan huomioon oikeuden saamiseksi etuuteen ja sen säilyttämiseksi sekä etuuden määrän laskemiseksi, lasketaan yhteen;

b) etuudet maksetaan jäsenvaltioiden alueella asuville."

11. Neuvosto antoi tämän jälkimmäisen artiklan perusteella asetuksen N:o 1408/71 sekä asetuksen N:o 1408/71 täytäntöönpanomenettelystä 21.3.1972 annetun asetuksen N:o 574/72 (EYVL L 74, s. 1); näillä asetuksilla oli tarkoitus pääasiallisesti yhteensovittaa tämän alan erilaisia kansallisia lainsäädäntöjä siten, että työntekijöiden vapaan liikkuvuuden seurauksesta tätä vapautta käyttäneet työntekijät eivät joudu huonompaan asemaan kuin vain yhden jäsenvaltion alueella työskentelevät työntekijät.

12. Asetuksen N:o 1408/71 40 artiklan 1 kohdassa, joka koskee työkyvyttömyysetuuksien myöntämistä silloin, kun työntekijä on ollut peräkkäin tai vuorottain kahden tai useamman jäsenvaltion sellaisen lainsäädännön alainen, joista ainakin yhdessä työkyvyttömyysetuuksien määrä riippuu vakuutuskausien pituudesta (kuten Alankomaiden lainsäädäntö esillä olevassa asiassa), viitataan etuuksien määrän laskemisen osalta 3 luvun säännöksiin, jotka koskevat eläkkeitä vanhuuden ja kuoleman varalta, ja erityisesti 46 artiklaan, joka koskee etuuksien myöntämistä, jonka kukin jäsenvaltion toimivaltainen vakuutuslaitos suorittaa.

13. Asetuksen N:o 1408/71, sellaisena kuin se oli voimassa asian Grahame tosiseikkojen tapahtuma-aikana ja siinä muodossa kuin se oli konsolidoituna asetuksella N:o 2001/83, [3] liitteessä VI olevan Alankomaita koskevan I jakson [4] 4 kohdassa säädettiin Alankomaiden työkyvyttömyysvakuutuslainsäädännön soveltamisen osalta seuraavaa:

"Asetuksen 46 artiklan 2 kohtaa sovellettaessa Alankomaiden laitokset noudattavat seuraavia säännöksiä:

a) jos henkilö silloin, kun kykenemättömyys työhön tai sen seurauksena oleva työkyvyttömyys ilmeni, oli palkattu työntekijä asetuksen 1 artiklan a alakohdan mukaan, toimivaltainen laitos määrää rahaetuuksien määrän 18 päivänä helmikuuta 1966 annetun työkyvyttömyysvakuutuslain (WAO) säännösten mukaisesti ottaen huomioon:

— vakuutuskaudet, jotka ovat täyttyneet edellä mainitun 18 päivänä helmikuuta 1966 annetun lain (WAO) mukaan,

— — — —

— ansiotyön kaudet tai vastaavat kaudet, jotka ovat täyttyneet Alankomaissa ennen 1 päivää heinäkuuta 1967."

14. Lisäksi asetuksen N:o 1408/71, sellaisena kuin se oli voimassa asian Hollanders tosiseikkojen tapahtuma-aikana ja muutettuna asetuksella N:o 1248/92, liitteessä VI olevan J jakson 4 kohdassa säädettiin seuraavaa:

"a) — —

b) Jos — — sillä, jonka etua asia koskee, on oikeus Alankomaiden työkyvyttö-

3 — Tässä asetuksessa yhdistetään asetuksella N:o 1390/81 (EYVL L 143, s. 1) käyttöön otetut muutokset.

4 — Nykyisin J jakso (alunperin F jakso).

myysetuuteen, tämä etuus myönnetään asetuksen 46 artiklan 2 kohdan säännösten mukaisesti:

i) edellä mainitun — — lain (WAO) säännösten mukaisesti, jos henkilö silloin kun kykenemättömyys työhön ilmeni oli vakuutettu saman riskin varalta toisen jäsenvaltion lainsäädännön mukaan asetuksen 1 artiklan a kohdan mukaisena palkattuna työntekijänä;

ii) — —

c) Edellä mainitun 18 päivänä helmikuuta 1966 annetun lain (WAO) tai 11 päivänä joulukuuta 1975 annetun lain (AAW) mukaisesti myönnettäviä etuuksia laskettaessa Alankomaiden laitosten on otettava huomioon:

— ansiotyön kaudet tai vastaavat kaudet, jotka ovat täyttyneet Alankomaissa ennen 1 päivää heinäkuuta 1967,

— —."

27. Lopuksi asetuksen N:o 1408/71 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

"s) 'työskentelykausilla' ja 'itsenäisen ammatin harjoittamisen kausilla' tarkoitetaan kausia, jotka on sellaisiksi määritelty tai tunnustettu siinä lainsäädännössä, jonka mukaan ne on täytetty, ja kaikkia kausia, joita käsitellään sellaisina, jos niitä pidetään sanotun lainsäädännön mukaan työskentely- tai itsenäisen ammatin harjoittamisen kausia vastaavina".

VI Pääasia

16. Ei ole kiistetty sitä, että Grahame ja Hollanders olivat palkattuja työntekijöitä tullessaan työkyvyttömiksi, että asetus siten koskee heitä, että heillä on oikeus saada työkyvyttömyysetuuksia alankomaalaiselta laitokselta ja että nämä etuudet myönnetään esillä olevassa asiassa asetuksen N:o 1408/71 46 artiklan ja edellä mainittujen liitteessä VI olevan 4 kohdan a ja c alakohdan säännösten mukaisesti.

Ottaen huomioon, että nämä jälkimmäiset säännökset, sellaisina kuin ne ovat olleet eri aikoina voimassa, eivät ole asiallisesti erilaisia ja että esillä olevassa asiassa on kyse niistä,

käytetään jäljempänä nimitystä "liitteessä VI olevat riidanalaiset säännökset".

Käytännöllisistä syistä tutkin järjestelmällisesti ensin toista, sitten kolmatta ja lopuksi ensimmäistä kysymystä.

A. *Toinen kysymys*

17. Kansallinen tuomioistuin kysyy tällä kysymyksellä, ovatko Alankomaiden asevoimissa ennen 1.7.1967 suoritetut pakollisen tai vapaaehtoisen asepalveluksen kaudet liitteessä VI olevissa riidanalaisissa säännöksissä tarkoitettuja ansiotyön kausia tai vastaavia kausia.

18. NAB ja Alankomaiden hallitus katsovat, että liitteen riidanalaisissa säännöksissä olevia ilmaisuja "ansiotyön kaudet ja vastaavat kaudet" on tulkittava siinä merkityksessä, mikä sillä on Alankomaiden lainsäädännössä. Sotilaita ei heitä koskevien erityisten säännösten valossa pidetä Alankomaiden lainsäädännössä palkattuina työntekijöinä eikä asepalvelus näin ollen ole ansiotyötä tai sellaisena pidettävää.

19. Vedoten asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan c alakohtaan sekä asiassa Olivieri-Coenen annettuun tuomioon [5] ja asiassa Van Poucke 24.3.1994 annettuun tuomioon [6] komissio toteaa, että edellä mainituissa ilmaisuissa tarkoitetaan sekä vapaaehtoista että pakollista asepalvelusta ottaen huomioon erityisesti niitä luonnehtiva alaisuussuhde.

20. Ranskan hallitus totesi istunnossa vedoten asetuksen N:o 1408/71 1 artiklan s alakohtaan, että kyseessä olevia ilmaisuja on tulkittava siinä merkityksessä, mikä niillä on WAO:ssa, jossa asepalveluskautta ei pidetä ansiotyön kautena tai vastaavana kautena, ottaen huomioon myös asepalvelusta luonnehtiva erityinen kurinpitojärjestelmä. Ranskan hallitus huomautti kuitenkin, että asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan c alakohdan viimeisen virkkeen mukaan asevoimien palvelukseen kutsuttu työntekijä, joka on vakuutettu, säilyttää tämän aseman, ja näin ollen asepalveluskausi rinnastetaan tässä tapauksessa ansiotyön kauteen.

21. Ensinnäkin on muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisön oikeuden säännöksen tai määräyksen tulkitsemisessa on otettava huomioon paitsi sen sanamuoto, tarvittaessa myös asiayhteys ja

5 — Mainittu edellä alaviitteessä 2.

6 — Asia C-71/93, Van Poucke, tuomio 24.3.1994 (Kok. 1994, s. I-1101).

sillä lainsäädännöllä tavoitellut päämäärät, jonka osa säännös tai määräys on. [7]

22. Lisäksi on muistettava, että myös vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 51 artiklassa, jota asetuksessa N:o 1408/71 toteutetaan, määrätään jäsenvaltioiden lainsäädännön yhteensovittamisesta eikä niiden yhdenmukaistamisesta. Kyseisellä määräyksellä ei puututa eri jäsenvaltioiden sosiaaliturvajärjestelmien aineellisiin ja menettelyllisiin eroihin ja siten eroihin näissä jäsenvaltioissa työskentelevien henkilöiden oikeuksien osalta. [8]

23. Esillä olevassa asiassa, kuten komissio perustellusti huomauttaa, liitteessä VI olevat riidanalaiset säännökset on otettu käyttöön, jotta sosiaaliturva kattaisi myös ne henkilöt, jotka ovat työskennelleet ennen kuin WAO tuli voimaan ja jotka eivät tämän vuoksi olleet vakuutettuja tämän lain nojalla. [9] Lisäsin tähän, että näillä säännöksillä pyritään myös siihen, että sosiaaliturva kattaisi nämä henkilöt yhtenäisesti ja samalla tavalla kuin ne henkilöt, joiden vakuutuskaudet ovat täyttyneet WAO:n alaisuudessa. [10]

24. Näiden säännösten nimenomaisesta sanamuodosta, jonka mukaan työkyvyttömyysetuus myönnetään nyt kyseessä olevassa tapauksessa WAO:n säännösten *mukaisesti ottaen huomioon* ennen WAO:n voimaantuloa täyttyneet ansiotyön kaudet, seuraa, että ennen 1.7.1967 täyttyneet ansiotyön kaudet rinnastetaan asetuksen N:o 1408/71 soveltamiseksi WAO:n alaisuudessa täyttyneisiin ansiotyön kausiin. Näin ollen näitä kausia voidaan pitää "ansiotyön kausina tai vastaavina kausina" ja ne voidaan ottaa huomioon myönnettävää etuutta määritettäessä ainoastaan, jos niitä voidaan pitää tällaisina kausina WAO:n nojalla, mikäli ne olisivat täyttyneet WAO:n alaisuudessa.

Toisin sanoen liitteessä VI olevissa riidanalaisissa säännöksissä tarkoitetuilla ansiotyön kausilla tai vastaavilla kausilla on ymmärrettävä sellaisia kausia, jotka olisivat vakuutuskausia, jos ne olisivat täyttyneet WAO:n alaisuudessa, kuten Alankomaiden hallitus perustellusti toteaa. Pääasian kantajien suorittama asepalvelus on näin ollen asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI tarkoitettu "ansio-

7 — Ks. esimerkiksi asia C-340/94, De Jaeck, tuomio 30.1.1997 (Kok. 1997, s. I-461, 17 kohta).

8 — Ks. asia C-266/95, García, tuomio 12.6.1997 (Kok. 1997, s. I-3279, 27 kohta); edellä alaviitteessä 7 mainittu asia De Jaeck, tuomion 18 kohta; yhdistetyt asiat C-4/95 ja C-5/95, Stöber ja Piosa Pereira, tuomio 30.1. 1997 (Kok. 1997, s. I-511, 36 kohta); asia 41/84, Pinna, tuomio 15.1.1986 (Kok. 1986, s. 1, 20 kohta) ja muut.

9 — Tästä syystä edellä mainituissa säännöksissä mainitaan yhtäältä WAO:n mukaan täyttyneet "vakuutuskaudet" ja toisaalta "ansiotyön kaudet jne.", jotka ovat täyttyneet ennen 1.7.1967, jolloin WAO tuli voimaan.

10 — Liitteessä V olevan F jakson 4 kohdan a alakohdan alkuperäinen sanamuoto, joka oli seuraava: "Asetuksen 46 artiklan 2 kohdan soveltamista varten Alankomaiden työkyvyttömyysvakuutuslainsäädännön mukaan täyttyneinä vakuutuskausina pidetään myös ansiotyön kausia ja vastaavia kausia, jotka ovat täyttyneet Alankomaissa ennen 1 päivää heinäkuuta 1967", on paljastava.

työn kausi tai vastaava kausi", mikäli WAO:ta sovelletaan siihen.

25. Tämä tulkinta, joka mielestäni johtuu yksinomaan liitteessä VI olevien riidanalaisten säännösten sanamuodosta, on myös yhdenmukainen edellä mainittuun asetuksen N:o 1408/71 1 artiklan s alakohtaan sisältyvien määritelmien "työskentelykaudet" ja "itsenäisen ammatin harjoittamisen kaudet" kanssa (katso edellä oleva 15 kohta). Kuten tämän artiklan johtolauseesta ilmenee, nämä määritelmät koskevat koko asetusta ja niissä viitataan kussakin tapauksessa kyseessä olevan työskentelyn määrittelyn osalta siihen kansalliseen lainsäädäntöön, jonka alaisuudessa työskentely on suoritettu. [11]

26. Ei voida hyväksyä komission päinvastaista näkökantaa, jonka mukaan liitteessä VI olevia ilmaisuja on tulkittava siten, että ne käsittävät vapaaehtoisen ja pakollisen asepalveluksen. Tämän näkökannan mukaan näillä ilmaisuilla oletetaan olevan kansallisen oikeuden säännöksistä riippumaton (jopa niiden vastainen) yhteisön oikeuden mukainen sisältö.

Tämä lähtökohta vaikuttaa minusta virheelliseltä.

27. Tällaisen näkökannan hyväksyminen johtaisi nimittäin sen hyväksymiseen, että yhteensovittamisen välineenä olevasta asetuksesta olisi tullut jäsenvaltioiden sosiaaliturvalainsäädännön yhdenmukaistamisen väline, mikä olisi vastoin yhteisön lainsäätäjän nimenomaista tavoitetta, sellaisena kuin se on esitetty edellä (katso 22 kohta).

28. Lisäksi tämä näkökanta on hylätty oikeuskäytännössä. Erityisesti edellä mainitussa asiassa De Jaeck annetussa tuomiossa [12] yhteisöjen tuomioistuin, jota oli pyydetty tulkitsemaan asetuksen N:o 1408/71 II osastossa olevia käsitteitä palkattu työ ja itsenäinen ammatinharjoittaminen, totesi, että "samoin kuin asetuksen 1 artiklan a alakohdassa ja 2 artiklan 1 kohdassa mainittu palkattu työntekijä tai itsenäinen ammatinharjoittaja määritellään siinä kansallisessa sosiaaliturvajärjestelmässä, jonka alainen kyseinen työntekijä on, asetuksen II osastossa tarkoitetuilla palkatulla työllä tai itsenäisellä ammatinharjoittamisella on katsottu tarkoitetun toiminnan lajeja, jotka on määritelty tällaisiksi sen jäsenvaltion sovellettavassa sosiaaliturvalainsäädännössä, jonka alueella toimintaa harjoitetaan". [13] Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin täsmensi tässä samassa tuomiossa, että edellä mainituilla II osastossa olevilla käsitteillä ei ole yhteisön oikeudessa itsenäistä merkitystä, joka olisi saanut vaikutteita työoikeudesta, ottaen huomioon myös se, että asetuksella ainoastaan sovitetaan yhteen jäsenvaltioiden sosiaaliturvalainsäädäntöä. [14]

11 — On totta, että tässä säännöksessä mainitaan "työskentelykaudet" eikä "ansiotyön kaudet". Kuitenkin samassa säännöksessä olevasta "työskentelykausien" ja "itsenäisen ammatinharjoittamisen kausien" välisestä erosta johtuu mielestäni, että ensimmäinen käsite sisältää joka tapauksessa "ansiotyön kaudet".

12 — Ks. edellä oleva alaviite 7.

13 — Tuomion 23 ja 34 kohta. Ks. myös asia C-221/95, Hervein ja Hervillier, tuomio 30.1.1997 (Kok. 1997, s. I-609, 21 kohta).

14 — Tuomion 28 kohta.

29. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee nyt käsiteltävässä asiassa, että peruste sen määrittelemiseksi, pidetäänkö henkilöä palkattuna työntekijänä ja kuuluuko hän WAO:n soveltamisalaan, on yksityisoikeudellisen tai julkisoikeudellisen työsuhteen olemassaolo. Virkamiehet jätetään nimenomaisesti soveltamisalan ulkopuolelle, kun taas maanpuolustustarkoituksessa harjoitettua toimintaa ei pidetä ansiotyönä.

Pakollista asepalvelusta suorittavia ei tarkemmin ottaen ole otettu palvelukseen työsopimuksen tai julkishallinnon palvelussuhdetta koskevan nimityksen perusteella; heidän ei katsota olevan työsuhteessa eikä heidän tehtäviään pidetä ansiotyönä. Sosiaaliturvan näkökulmasta he kuuluvat vuonna 1972 voimaan tulleen *Wet Arbeidsongeschiktheidsvoorziening Militairen*in alaisuuteen (laki Alankomaiden sotilaiden työkyvyttömyysvakuutuksista).

Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan vapaaehtoista asepalvelusta suorittavien osalta ainoastaan, että heidän asemansa ei pohjimmiltaan eroa edelliseen ryhmään kuuluvien asemasta. Pääasian vastaaja täsmentää, että he palvelevat asevoimissa julkisoikeudellisten säännösten perusteella ja suorittavat tehtävänsä sotilaina. Sosiaaliturvan osalta ennakkoratkaisupyynnössä vahvistetaan, että vapaaehtoista asepalvelusta suorittavat kuuluvat sotilaiden työkyvyttömyysvakuutuksista annettujen erityisten säännösten alaisuuteen.

30. Edellä esitetystä voidaan päätellä, että Alankomaissa suoritettua pakollista tai vapaaehtoista asepalvelusta ei pidetä WAO:ssa tarkoitettuna ansiotyön kautena, eivätkä tällaista palvelusta suorittavat henkilöt kuulu WAO:n vaan erityisten sosiaaliturvajärjestelmien alaisuuteen. Esillä olevan asian asiakirja-aineistosta ei myöskään ilmene, että WAO olisi ulotettu koskemaan näitä henkilöitä joko välillisesti tai nimenomaisella viittauksella. Näin ollen pääasian kantajien suorittamia riidanalaisia asepalveluskausia ei edellä esitetty huomioon ottaen voida pitää asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevissa riidanalaisissa säännöksissä tarkoitettuina "ansiotyön kausina tai vastaavina kausina".

31. Komissio katsoo, että vapaaehtoista asepalvelusta suorittavat ovat eräänlaisessa virkavaltasuhteessa, että he saavat johdonmukaisesti palkkaa suorittamistaan palveluista ja että heitä on näin ollen pidettävä virkamiehinä ja asepalveluskautta liitteessä VI olevissa riidanalaisissa säännöksissä tarkoitettuna ansiotyön kautena. Komissio viittaa tältä osin edellä mainituissa asioissa Van Poucke ja Olivieri-Coenen annettuihin tuomioihin. [15]

32. Sikäli kuin näissä komission väitteissä tulkitaan liitteessä VI olevia riidanalaisia säännöksiä itsenäisesti ja WAO:n säännöksistä riippumatta eli Alankomaissa suoritettavan vapaaehtoisen asepalveluksen tosiasiallisten tai oletettujen ominaisuuksien

15 — Ks. edellä olevat alaviitteet 2 ja 6.

perusteella, ne on hylättävä, ottaen huomioon se mitä on esitetty aikaisemmin.

Asiassa Van Poucke annettu tuomio ei mielestäni ole merkityksellinen esillä olevan asian kannalta. Yhteisöjen tuomioistuin totesi tässä asiassa, että belgialainen sotilaslääkäri (virkamies) kuuluu asetuksen N:o 1408/71 henkilölliseen soveltamisalaan, *koska* sosiaaliturva-alan lainsäädäntö, johon tätä asetusta sovelletaan, oli ulotettu koskemaan tätä ammattiryhmää. [16] Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että asetuksen N:o 1408/71 soveltamisalaan kuuluvan henkilön virkamiehenä harjoittama toiminta on asetuksen 14 c artiklassa tarkoitettua ansiotyötä. [17] Yhteisöjen tuomioistuin ei siten todennut, että virkamiehet ja erityisesti sotilaat kuuluisivat asetuksen N:o 1408/71 soveltamisalaan tai että heidän toimintaansa pidettäisiin ilman muuta asetuksessa tarkoitettuna ansiotyönä.

33. Myöskään asiassa Olivieri-Coenen annettu tuomio ei ole merkityksellinen esillä olevan asian kannalta. Yhteisöjen tuomioistuin totesi tässä asiassa, että myönnettäessä samanlaista työkyvyttömyysetuutta Alankomaissa ovat ne kaudet, joiden aikana henkilö on toiminut opettajana yksityisen oppilaitoksen kanssa tehdyn työsopimuksen perusteella, asetuksen N:o 1408/71 liitteessä VI olevissa säännöksissä (joista on kyse myös esillä olevassa asiassa) tarkoitettuja ansiotyön kausia, *vaikka* asianomainen henkilö oli kyseisen ajanjakson aikana ollut vakuutettuna virkamiehiä ja sellaisena pidettäviä henkilöitä koskevan erityisen järjestelmän mukaisesti. [18] Ottaen huomioon, että tässä asiassa ei ollut kiistetty sitä, että asianomaisen ammattitoiminta oli Alankomaiden oikeuden mukaista ansiotyötä, [19] olen sitä mieltä, että tämä tuomio merkitsee ainoastaan sitä, että asianomaisen samanaikaisesta kuulumisesta virkamiesten erityiseen järjestelmään ei seuraa, että kyseessä oleva toiminta lakkaisi olemasta asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettua ansiotyötä.

34. Se seikka, että asetuksen N:o 1408/71 13 artiklan 2 kohdan e alakohdassa säädetään, että "jäsenvaltion asevoimien palvelukseen tai siviilipalvelukseen kutsuttu tai uudelleen kutsuttu henkilö on tämän valtion lainsäädännön alainen", ei vaikuta edellä esitettyyn näkökantaan. Kyseinen 13 artikla on nimittäin asetuksen II osastossa, joka koskee sovellettavan lainsäädännön määrittämistä. Kuten yhteisöjen tuomioistuin totesi 13 artiklan 2 kohdan eri säännösten osalta, kyseessä olevilla säännöksillä pyritään ratkaisemaan normiristiriitoja, joita voi aiheutua, kun asianomaisen asuin- ja työskentelypaikka eivät ole samassa jäsenvaltiossa saman kauden aikana, [20] eikä määrittelemään sosiaaliturvajärjestelmään kuulumista koskevan oikeuden tai velvoitteen edellytyksiä, mikä kuuluu kunkin jäsenvaltion lainsää-

16 — Tuomion 9 ja 11 kohta.

17 — Tuomion 19 kohta.

18 — Tuomion 18 kohta.

19 — Myös pääasian vastaajana ollut alankomaalainen sosiaaliturvalaitos korosti tätä seikkaa (ks. julkisasiamies Lenzin asiassa antama ratkaisuehdotus, 12 kohta).

20 — Ks. asia C-245/88, Daalmeijer, tuomio 21.2.1991 (Kok. 1991, s. I-555, 13 kohta); asia C-198/90, komissio v. Alankomaat, tuomio 28.11.1991 (Kok. 1991, s. I-5799, 10 kohta) ja muut asiat.

dännölle. [21] Nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kysytty sovellettavaa lainsäädäntöä (on selvitetty, että kyseessä on Alankomaiden lainsäädäntö). Asiassa ei ole myöskään kyse minkäänlaisesta asianomaisia asepalveluskausia koskevasta normiristiriidasta, eikä tällä säännöksellä missään tapauksessa pyritä velvoittamaan jäsenvaltiota pitämään vakuutuskautena tai ansiotyön kautena sellaista kautta, jota tämän jäsenvaltion sosiaaliturvalainsäädännössä ei tällaisena pidetä. [22]

35. Ranskan hallitus viittasi suullisessa käsittelyssä tämän 13 artiklan e alakohdan viimeiseen virkkeeseen, jossa säädetään, että "asevoimien palvelukseen tai siviilipalvelukseen kutsuttu tai uudelleen kutsuttu palkattu työntekijä tai itsenäinen ammatinharjoittaja säilyttää palkatun työntekijän tai itsenäisen ammatinharjoittajan aseman". Ranskan hallitus korosti, että saman säännöksen mukaan Grahamen asepalvelusta on pidettävä ansiotyön kautena, koska hän työskenteli tarjoilijana silloin kun hänet kutsuttiin asepalvelukseen, kuten ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee. Koska tässä e alakohdassa, kuten koko 13 artiklassa, pyritään ainoastaan määrittämään sovellettava lainsäädäntö ristiriitatapauksissa eikä määrittelemään vakuutuksen aineellisia edellytyksiä, kuten olen esittänyt edellisessä kohdassa, tämä säännös merkitsee ainoastaan, että asevoimien palvelukseen kutsuttu henkilö säilyttää hänellä kutsuntahetkellä olevan palkatun työntekijän tai itsenäisen ammatinharjoittajan aseman sovellettavan lainsäädännön määrittämistä varten. Ottaen huomioon, että tämän säännöksen soveltamisedellytykset eivät täyty nyt käsiteltävässä asiassa, Ranskan hallituksen esittämää väitettä ei näin ollen voida hyväksyä.

B. *Kolmas kysymys*

36. Tähän kysymykseen on vastattava ainoastaan, jos asepalveluskautta voidaan pitää liitteessä VI tarkoitettuna ansiotyön kautena tai vastaavana kautena. Näin ollen tutkin kolmatta kysymystä ottaen huomioon toiseen kysymykseen esittämäni huomiot.

37. Liitteessä VI olevien riidanalaisten säännösten mukaan WAO:n nojalla myönnettävien etuuksien määrää laskettaessa otetaan

21 — Ks. asia C-2/89, Kits van Heijningen, tuomio 3.5.1990 (Kok. 1990, s. I-1755, 19 kohta); em. asia De Jaeck, tuomion 27 kohta; em. yhdistetyt asiat Stöber ja Piosa Pereira, tuomion 36 kohta ja muut asiat.

22 — *Mikäli* asepalvelusta pidetään vakuutuskautena sen jäsenvaltion lainsäädännössä, jossa se suoritetaan, myös muiden jäsenvaltioiden on tietysti pidettävä sitä tällaisena laskettaessa myönnettäviä etuuksia, *vaikka näitä kausia ei niiden oman lainsäädännön nojalla pitäisikään ottaa huomioon* (ks. yhdistetyt asiat C-113/92, C-114/92 ja C-156/92, Fabrizzi ym., tuomio 15.12.1993 (Kok. 1993, s. I-6707, 22 ja 25 kohta). Ja päinvastoin, jos omien kansalaisten suorittamaa asepalvelusta pidetään vakuutuskautena, on myös muissa jäsenvaltioissa suoritettua asepalvelusta pidettävä tällaisena samoilla edellytyksillä (ks. asia C-131/96, Romero, tuomio 25.6.1997, Kok. 1997, s. I-3659, 33 ja 36 kohta). Samoin asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettu "sosiaalinen etu" (asepalveluksen keston huomioon ottaminen määriteltäessä palvelusaikaa yrityksessä), joka annetaan kansalaisille, on annettava myös siirtotyöläisille, jotka ovat suorittaneet asepalveluksen kotimaassaan (asia 15/69, Ugliola, tuomio 15.10.1969, Kok. 1969, s. 363). Omille asevoimien palvelukseen kutsutuille kansalaisille annettua etua, joka ei ole asetuksessa N:o 1612/68 tarkoitettu "sosiaalinen etu" sen vuoksi, että se liittyy läheisesti asepalvelukseen, ei tarvitse antaa siirtotyöläisille (asia C-315/94, De Vos, tuomio 14.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1417, 20—23 kohta). Näissä asioissa oli kyse sellaisten oikeuksien antamisesta siirtotyöläisille, joita jäsenvaltio antoi asevoimien palvelukseen kutsutuille, eikä jäsenvaltiolle asetetusta erityisestä velvollisuudesta antaa tällaisia oikeuksia omille varusmiehilleen, mistä on kyse nyt käsiteltävässä asiassa.

huomioon Alankomaissa ennen 1.7.1967 täyttyneet ansiotyön kaudet. Kuten yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä samanlaisissa tapauksissa ilmenee, kriteerinä kausien huomioon ottamiseksi ei voi olla se, että asianomainen harjoittaa toimintaansa Alankomaissa, mutta voi olla se, että asianomaisella on asetuksen N:o 1408/71 soveltamisalaan kuuluvan sosiaaliturvajärjestelmän, esillä olevassa asiassa WAO:n, alaisuuteen kuuluessaan riittävä liityntä Alankomaihin. [23]

38. Näin ollen sillä seikalla, että osa Grahamen Alankomaiden asevoimissa (eli Alankomaiden valtion alaisuudessa) suorittamasta asepalveluksesta on suoritettu Alankomaiden alueen ulkopuolella, ei ole mitään vaikutusta esillä olevassa asiassa, jollei edellä esitetystä varauksesta muuta johdu. Asia on näin, varsinkin kun, kuten pääasian vastaajan kirjallisista huomautuksista ilmenee, entinen Alankomaiden Uusi-Guinea, jossa asianomainen on suorittanut asepalvelustaan, oli Alankomaiden merentakainen alue (katso perustamissopimuksen 227 artiklan 1 ja 3 kohta ja liite IV sekä 25.3.1957 päivätty pöytäkirja) 15.8.1962 asti, jolloin tämän alueen hallinta siirtyi Indonesian tasavallalle, ja kun alueella siten oli erityiset suhteet Alankomaiden kanssa. [24]

23 — Ks. asia C-282/91, De Wit, tuomio 30.3.1993 (Kok. 1993, s. I-1221, 21 kohta). Ks. *myös* asia 300/84, Van Roosmalen, tuomio 23.10.1986 (Kok. 1986, s. 3097, 29 ja 30 kohta) ja yhdistetyt asiat 82/86 ja 103/86, Laborero ja Sabato, tuomio 9.7.1987 (Kok. 1987, s. 3401, 24 kohta).

24 — Ks. asia 87/76, Bozzone, tuomio 31.3.1977 (Kok. 1977, s. 687, 21 kohta).

C. *Ensimmäinen kysymys*

39. Kansallinen tuomioistuin kysyy tällä kysymyksellä pääasiassa sitä, ovatko liitteessä VI olevat riidanalaiset säännökset yhdenmukaisia perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklan kanssa, siltä osin kuin asepalveluskausia ei näiden säännösten mukaan oteta huomioon työkyvyttömyysetuuksia myönnettäessä, ja sitä, onko tämä poikkeus perusteltu perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohdan nojalla.

40. Tähän kysymykseen vastaamiseksi on ensin tutkittava, pidetäänkö pakollisen tai vapaaehtoisen asepalveluksen suorittavia henkilöitä perustamissopimuksen 48 artiklassa tarkoitettuina työntekijöinä ja koskeeko heitä tämän artiklan 4 kohdassa oleva poikkeus.

41. Ensinnäkin on muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 48 artiklassa tarkoitetulla työntekijän käsitteellä on yhteisön oikeuden mukainen merkitys, ja se on määriteltävä työsuhdetta luonnehtivien objektiivisten arviointiperusteiden nojalla ottaen huomioon kyseisten henkilöiden oikeudet ja velvoitteet. Työsuhteen olennainen tunnusmerkki on se, että henkilö tekee tiettynä aikana toiselle henkilölle tämän johdon alaisena työsuorituksen ja saa siitä vastikkeeksi palkkaa, eikä merkitystä ole sillä, onko tämä oikeussuhde yksityisoikeudellinen vai julkisoikeudelli-

nen. [25] Työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevissa säännöissä taataan joka tapauksessa niiden henkilöiden vapaa liikkuvuus, jotka harjoittavat tai haluavat harjoittaa taloudellista toimintaa. [26] Tulkitessaan työntekijän käsitettä laajasti yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että perustamissopimuksen järjestelmässä virkamiehiä pidetään palkattuina työntekijöinä, [27] ja vieläpä palkattujen työntekijöiden erillisenä ryhmänä. [28]

42. Perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohta on soveltamisalaltaan suppea. Siinä määrätään ainoastaan jäsenvaltioiden mahdollisuudesta evätä toisten jäsenvaltioiden kansalaisten pääsy tiettyihin palvelussuhteisiin julkishallinnossa, ottaen huomioon jäsenvaltioiden perusteltu etu varata omille kansalaisilleen kaikki ne palvelussuhteet, jotka liittyvät julkisen vallan käyttöön ja yleisten etujen suojaamiseen. [29] Yhteisöjen tuomioistuin on arvioinut tapaus tapaukselta, liittyykö jokin toiminta tai tehtävä näihin julkishallinnon erityistehtäviin. Se on esimerkiksi todennut, että Brysselin ja Auderghemin kunnanhallintoon kuuluvat teknisen toimiston johtavan tarkastajan, ylitarkastajan, töidentarkastajan, inventaarien tarkastajan, yövalvojan ja arkkitehdin toimet kuuluvat tämän säännöksen soveltamisalaan, [30] kun taas julkisin varoin ylläpidetyn sairaalan tai oppilaitoksen sairaanhoitajan [31] tai opettajan [32] toimet jne. eivät kuuluneet. Joka tapauksessa on myönnettävä, kuten on jo huomautettu, [33] että tietyt toimet, jotka liittyvät kiinteästi valtiovallan käyttöön tai siitä johtuvaan pakkovaltaan, kuten valtion puolustus, poliisilaitos ja järjestyksen ylläpito, verotus sekä tuomiovalta, kuuluvat kiistattomasti 48 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan. [34]

43. Edellä esitetyn perusteella pakollista asepalvelusta suorittavaa henkilöä ei voida pitää palkattuna työntekijänä, eikä hän siten periaatteessa myöskään kuulu 48 artiklan soveltamisalaan. Kuten pääasian vastaaja ja Alankomaiden hallitus ovat perustellusti korostaneet, asepalvelus on pakollisen palveluksen suorittamista valtiolle eikä työsuhteessa toteutettavaa taloudellista toimintaa vastiketta vastaan. Asia on näin, vaikka oletetaan, että varusmies saa valtiolta päivärahaa

25 — Ks. esimerkiksi asia 66/85, Lawrie-Blum, tuomio 3.7.1986 (Kok. 1986, s. 2121, 16 ja 17 kohta) ja edellä alaviitteessä 7 mainittu asia De Jaeck, tuomion 26 ja 27 kohta.

26 — Asia 53/81, Levin, tuomio 23.3.1982 (Kok. 1982, s. 1035, 17 kohta).

27 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Van Poucke, tuomion 17 kohta.

28 — Asia C-308/94, Naruschawicus, tuomio 1.2.1996 (Kok. 1996, s. I-207, 21 kohta).

29 — Ks. esim. asia 149/79, komissio v. Belgia, tuomio 17.12.1980 (väliaikainen, Kok. 1980, s. 3881, 10 kohta), tuomio 26.5.1982 (lopullinen, samassa asiassa, Kok. 1982, s. 1845, 7 kohta); asia 307/84, komissio v. Ranska, tuomio 3.6.1986 (Kok. 1986, s. 1725, 12 kohta); asia C-443/93, Vougioukas, tuomio 22.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4033, 19 ja 20 kohta) ja muut asiat.

30 — Ks. edellisessä alaviitteessä mainittu asia komissio v. Belgia, tuomion 8 ja 11 kohta.

31 — Ks. edellä alaviitteessä 29 mainittu asia komissio v. Ranska, tuomion 13 kohta.

32 — Ks. edellä alaviitteessä 25 mainittu asia Lawrie-Blum, tuomion 29 kohta.

33 — Ks. julkisasiamies Mancinin asiassa komissio v. Ranska (mainittu edellä alaviitteessä 29) antaman ratkaisuehdotuksen 5 kohta ja julkisasiamies Mayrasin ratkaisuehdotus asiassa 2/74, Reyners, tuomio 21.6.1974 (Kok. 1974, s. 631).

34 — Ks. myös komission 18.3.1988 antama 48 artiklan 4 kohdan soveltamista koskeva julistus, jossa se mainitsee kyseessä olevien erityisten toimien lisäksi myös diplomaattiedustuksen, toimet ministeriöissä, paikallishallinnon, keskuspankit, parlamenttien valiokunnat jne.

henkilökohtaisia menojaan varten. [35] Kun tämä otetaan huomioon, ei ole välttämätöntä tutkia, kuuluvatko varusmiehet 48 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan. [36]

44. Asiassa esitetyistä asiakirjoista ilmenevien hajanaisten seikkojen perusteella voidaan mielestäni päinvastoin päätellä, että vapaachtoista asepalvelusta Alankomaissa suorittavia henkilöitä on pidettävä *perustamissopimuksessa tarkoitettuina* palkattuina työntekijöinä käsitteen laajassa merkityksessä, kuten komissio on tältä osin perustellusti korostanut. Kuten on jo esitetty, [37] nämä henkilöt palvelevat armeijassa julkisoikeudellisten säännösten perusteella suorittaen tehtävänsä sotilaina. Lisäksi nämä henkilöt saavat komission mukaan korvauksen palveluksistaan, mitä väitettä ei ole kiistetty. Päättelen tästä, että tämä toiminta on palkallista toimintaa, joka kuuluu 48 artiklan soveltamisalaan. Lisäksi se kuuluu luonteeltaan edellä mainitun artiklan 4 kohdan soveltamisalaan.

45. Nyt siirryn käsittelemään perustamissopimuksen 51 artiklaa, jossa määrätään, että neuvosto toteuttaa sellaiset sosiaaliturva-alan toimenpiteet, jotka ovat tarpeen työntekijöiden vapaan liikkuvuuden toteuttamiseksi. Minusta vaikuttaa selvältä, että työntekijän käsite on ilmeisistä systemaattisista syistä yhtä laaja 51 artiklassa kuin 48 artiklassa. Näin ollen neuvoston on suoritettava edellä mainitut yhteensovittamistoimet kaikkia 48 artiklassa tarkoitettuja työntekijöitä kohtaan. [38]

46. Asetuksen N:o 1408/71 henkilöllinen ja asiallinen soveltamisala on sekä suppeampi että laajempi kuin perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklan soveltamisala. Kun asetuksen alkuperäisen version soveltamisala rajoittui palkattuihin työntekijöihin ja kun sen perusteeksi mainittiin perustamissopimuksen 51 artikla, asetuksen soveltamisala laajennettiin siten käsittämään itsenäiset ammatinharjoittajat asetuksella N:o 1390/81. Kuitenkin, koska itsenäiset ammatinharjoittajat kuuluvat perustamissopimuksen III osaston 2 ja 3 lukuihin, jotka koskevat sijoittautumisoikeutta ja palveluja (52—66 artikla), ja koska 51 artikla ei siten ole tämän soveltamisalan laajentamisen oikeusperuste (katso asetuksen N:o 1390/81 johdanto-osan kolmas perustelukappale), neuvosto viittasi myös perustamissopimuksen 235 artiklaan. Lisäksi, vaikka virkamiehiä pidetään perustamissopimuksen 48 artiklassa tarkoitettuina työntekijöinä, kuten edellä on todettu, [39] asetuksen N:o 1408/71 4 artiklan 4 kohdassa asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle jätetään vielä virkamiesten ja sellaisina pidettävien henkilöiden erityisjärjestelmät, vaikka komissio esitti jo vuonna 1991 asetukseen sellaisen muutosehdotuksen, että asetus koskisi myös virkamiehiä. [40]

35 — Ks. tältä osin julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin asiassa De Vos (mainittu edellä alaviitteessä 22) antaman ratkaisuehdotuksen 41 kohta.

36 — Joka tapauksessa on kiistatonta, että jos asepalvelukseen kutsutut henkilöt haluaisivat, että heitä pidetään palkattuina työntekijöinä käsitteen laajassa merkityksessä, he kuuluisivat 4 kohdan soveltamisalaan.

37 — Ks. edellä oleva 29 kohta.

38 — Ks. edellä alaviitteessä 29 mainittu asia Vougioukas, tuomion 30 kohta.

39 — Ks. 41 kohta.

40 — EYVL 1992, C 46, s. 1.

47. Sitä, että neuvosto kieltäytyi pitkään ratkaisemasta tätä kysymystä, arvosteltiin epätavallisen ponnekkaasti asiassa Vougioukas annetussa tuomiossa. [41] Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että tämä ei vaikuta asetuksen N:o 1408/71 4 artiklan 4 kohdan pätevyyteen, ottaen huomioon, että neuvostolla on käytössään laaja harkintavalta valitessaan tarkoituksenmukaisimmat toimenpiteet perustamissopimuksen 51 artiklassa tarkoitetun lopputuloksen saavuttamiseksi, ja ottaen huomioon, että neuvostolla on vapaus poiketa ainakin osittain asetuksessa N:o 1408/71 säädetyistä nykyisistä menetelmistä virkamiesten erityisjärjestelmien yhteensovittamisen turvaamiseksi (tuomion 35 kohta).

48. Tämä tulkinta on yhdenmukainen jäsenvaltioiden sosiaaliturvalainsäädännön yhteensovittamiskeinona eikä yhdenmukaistamiskeinona olevan asetuksen N:o 1408/71 luonteen kanssa, ja se osoittaa, että se seikka, että henkilö on perustamissopimuksessa tarkoitettu palkattu työntekijä, ei takaa automaattisesti sitä, että asetuksen edullisia säännöksiä sovelletaan häneen. Vaikka perustamissopimuksen edellä mainittuja artikloja sovelletaankin työsuhteen objektiivisten ominaisuuksien perusteella, asetusta sovelletaan nimittäin kuuluttaessa sellaiseen kansalliseen sosiaaliturvajärjestelmään, jota asetus koskee, ja tällaiseen sosiaaliturvajärjestelmään kuulumisen aineelliset edellytykset ovat kansallisen lainsäätäjän asettamia.

49. Edellä esitetty huomioon ottaen liitteessä VI olevien riidanalaisten säännösten ja perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklan välillä ei mielestäni ole minkäänlaista ristiriitaa, siltä osin kuin liitteessä VI olevissa riidanalaisissa säännöksissä viitataan WAO:hon esillä olevassa asiassa kyseessä olevien työkyvyttömyysetuuksien laskemisessa huomioon otettavien kausien määrittämiseksi. Lisäksi sillä seikalla, että asepalvelus ei Alankomaiden sosiaaliturvajärjestelmässä kuulu palkattuihin työntekijöihin työkyvyttömyyden osalta sovellettavaan yleiseen sosiaaliturvajärjestelmään vaan virkamiehiin sovellettavaan erityisjärjestelmään (mistä syystä kyseessä olevia kausia ei periaatteessa voida ottaa huomioon nyt käsiteltävässä asiassa), ei ole mitään tekemistä asetuksen N:o 1408/71 riidanalaisten säännösten pätevyyden kanssa, vaan se viittaa kansallisen lainsäätäjän täysin lailliseen vapauteen järjestellä sosiaaliturvaalaa.

50. Kuten jo useaan otteeseen mainitussa asiassa Vougioukas annetun tuomion 36 kohdasta ilmenee, ja kuten aion esittää yhteisöjen tuomioistuimelle todettavaksi, liitteen VI riidanalaisten säännösten pätevyys ei kuitenkaan merkitse yhteenlaskemista koskevan hakemuksen hylkäämistä silloin, kun tämä hakemus voidaan hyväksyä suoraan perustamissopimuksen 48—51 artiklan perusteella neuvoston antamiin yhteensovittamissääntöihin turvautumatta.

51. Nyt käsiteltävässä asiassa, kuten ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee ja kuten Hollanders on kirjallisissa ja suullisissa huomautuksissaan huomauttanut, samoin kuin Ranskan hallitus istunnossa, niihin etuuksiin, joihin sellaisilla kantajiin verrattavissa

41 — Ks. tuomion 32 ja 33 kohta, joiden mukaan näiden järjestelmien erityisyys ja niiden yhteensovittamista koskevat tekniset vaikeudet, joilla tätä laiminlyöntiä voitiin alunperin perustella, eivät voi kuitenkaan loputtomasti olla laiminlyönnin perusteena, sekä tuomion 34 kohta, jonka mukaan neuvosto ei tämän laiminlyönnin vuoksi ole kokonaan täyttänyt sille perustamissopimuksen 51 artiklassa asetettua velvollisuutta.

olevilla palkatuilla työntekijöillä, jotka eivät ole muuttaneet asuinpaikkaansa toiseen jäsenvaltioon, on WAO:n nojalla oikeus, ei periaatteessa kohdistu nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä olevien kausien osalta mitään rajoituksia. Vaikuttaa siis siltä, että jos kantajat olisivat jääneet Alankomaihin ja työskennelleet siellä, heillä olisi oikeus siihen, että riidanalaiset asepalveluskaudet otettaisiin huomioon, mutta että heiltä evätään tämä oikeus vain sen vuoksi, että he ovat käyttäneet oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen yhteisössä.

52. Alankomaiden hallitus ei ole kiistänyt tätä toteamusta suullisessa käsittelyssä eikä esittänyt yhtään vakuuttavaa perustetta perustellakseen objektiivisesti Alankomaihin jäävien ja muihin jäsenvaltioihin muuttavien työntekijöiden erilaista kohtelua, eikä myöskään asian asiakirjoista ilmene mitään muuta. Näin ollen katson, että tämän toteamuksen paikkansapitävyys on näytetty toteen.

53. Katson, että edellä mainittu kohtelu on luonteeltaan sellaista, että sillä kannustetaan palkattua työntekijää olemaan käyttämättä oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen, ja että se on tämän vuoksi perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklassa kiellettyä syrjintää. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että kyseessä olevan Alankomaiden lainsäädännön kaltainen lainsäädäntö on vastoin perustamissopimuksen edellä mainittuja artikloja, kuten yhteisöjen tuomioistuimella on jo ollut tilaisuus todeta tuomioissa asiassa Vougioukas ja yhdistetyissä asioissa Stöber ja Piosa Pereira,[42] jotka ovat samanlaisia nyt käsiteltävän asian kanssa ja joihin viittaan.

V Ratkaisuehdotus

54. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että kansalliselle tuomioistuimelle vastataan 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

42 — Ks. edellä alaviitteessä 29 mainittu asia Vougioukas, tuomion 38 kohta ja seuraavat kohdat, sekä edellä alaviitteessä 8 mainitut yhdistetyt asiat Stöber ja Piosa Pereira, tuomion 36—39 kohta.

liitteessä VI olevan Alankomaita koskevan jakson 4 kohdan a ja c alakohdassa, sellaisena kuin kyseinen asetus on muutettuna ja ajan tasalle saatettuna 2 päivänä kesäkuuta 1983 annetulla neuvoston asetuksella (ETY) N:o 2001/83 ja 30 päivänä huhtikuuta 1992 annetulla neuvoston asetuksella (ETY) N:o 1248/92, käytetty ilmaisu "ansiotyön kaudet tai vastaavat kaudet", jotka ovat täyttyneet Alankomaissa ennen 1 päivää heinäkuuta 1967, käsittää pakollisen tai vapaaehtoisen asepalveluksen Alankomaiden asevoimissa, kun WAO:ssa tätä kautta pidetään ansiotyön kautena tai vastaavana kautena. Jollei tästä varauksesta muuta johdu, sillä seikalla, että asepalvelus on suoritettu Alankomaiden alueen ulkopuolella, ei ole merkitystä tämän asian kannalta.

2. Kyseisiä liitteessä VI olevia säännöksiä tarkasteltaessa, sellaisina kuin niitä edellä on tulkittu, ei ole ilmennyt mitään sellaista seikkaa, jolla voisi olla vaikutusta kyseisten säännösten pätevyyteen EY:n perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklan kannalta.

3. Perustamissopimuksen 48 ja 51 artiklaa on tulkittava siten, että niissä kielletään toimivaltaisen alankomaalaisen laitoksen myöntämää työkyvyttömyysetuutta laskettaessa jättämästä huomiotta sellaisia asepalveluskausia, jotka ovat täyttyneet Alankomaiden asevoimissa, kun kyse on palkatusta työntekijästä, joka on käyttänyt oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen yhteisön alueella, jos nämä kaudet voidaan kansallisen lainsäädännön mukaan ottaa huomioon silloin, kun kyse on Alankomaihin jäävistä ansiotyössä olevista työntekijöistä.