JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
SIEGBERT ALBER
26 päivänä kesäkuuta 2001 [1]

I Johdanto

1. Sozialgericht Trier (Saksa) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyynnön sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin työntekijöihin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1408/71, [2] erityisesti sen 67—71 artiklan, soveltamisesta kolmannen maan kansalaiseen, joka on naimisissa unionin kansalaisen kanssa ja asuu hänen kanssaan tämän kotimaassa. Hän vaatii Sozialgericht Trierissä nostamassaan kanteessa työttömyyskorvausta tultuaan työttömäksi työskentelyvaltiossa Luxemburgissa.

II Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

2. Pääasian kantaja (jäljempänä kantaja) on Puolan kansalainen, joka on naimisissa Saksan kansalaisen kanssa ja joka on asunut Saksassa vuoden 1998 huhtikuusta alkaen.

3. Hän toimi Luxemburgin suurherttuakunnassa kotiapulaisena 1.7.1998—22.12.1999. Hän ilmoittautui työnhakijaksi tammikuussa 2000 Arbeitsamt Trieriin (Trierin työvoimavirasto) ja haki työttömyyskorvausta.

4. Koska Luxemburgin työvoimaviranomainen oli ilmoittanut, ettei se voinut antaa todistusta E 301 [3] sen vuoksi, että kantaja oli kansalaisuudeltaan puolalainen, pääasian vastaaja hylkäsi kantajan hakemuksen, koska hän ei täyttänyt odotusaikaa koskevia edellytyksiä etuuksien saamiseksi. Kantaja ei ollut hakemusta edeltäneiden kolmen vuoden aikana harjoittanut vähintään 12 kuukauden ajan pakollisen vakuutuksen piiriin kuuluvaa toimintaa. Vastaaja totesi lisäksi, että sekä

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

2 — Asetus N:o 1408/71, sellaisena kuin se on muutettuna ja ajan tasalle saatettuna asetuksen N:o 1408/71 muuttamisesta ja saattamisesta ajan tasalle 2.12.1996 annetulla neuvoston asetuksella N:o 118/97 (EYVL 1997, L 28, s. 1).

3 — Lomaketta on tarkoitus käyttää "todistuksena työttömyysetuuksien myöntämisessä huomioon otettavista kausista", 67 ja 68 artiklan, 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdan ja 71 artiklan 1 kohdan b alakohdan ii alakohdan osalta; ks. neuvoston asetusten N:o 1408/71 ja N:o 574/72 soveltamiseksi tarvittavista mallilomakkeista (E 301, E 302 ja E 303) 8 päivänä helmikuuta 1994 tehty päätös N:o 154 (EYVL L 244, s. 123).

kantajan kolmannen maan kansalaisuus että yhteisön oikeuden säännökset estävät soveltamasta rajatyöntekijöitä koskevaa poikkeusta kantajaan.

5. Oikaisuvaatimuksensa tultua hylätyksi kantaja nosti tästä päätöksestä kanteen Sozialgericht Trierissä ja esitti, että vaikka hän oli harjoittanut yli vuoden ajan pakollisen vakuutuksen piiriin kuuluvaa toimintaa Luxemburgin suurherttuakunnassa, hän ei voinut saada sieltä työttömyyskorvausta, koska hän ei asunut siellä. Hän ei myöskään voinut vedota Saksassa asetuksen N:o 1408/71 asiaa koskeviin säännöksiin kansalaisuutensa vuoksi. Riidanalaisella päätöksellä loukattiin kantajan mielestä myös hänen miehensä oikeutta liikkua vapaasti yhteisössä, koska turvatakseen pääasian kantajan oikeudet etuuksiin hänen miehensä ei voisi pitää kotipaikkaansa Saksassa, vaan tämän olisi siirrettävä asuinpaikkansa toiseen jäsenvaltioon.

6. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin oli pääasian kantajan kanssa samaa mieltä tämän väitteistä ja päätti lykätä asian käsittelyä esittääkseen yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

"Onko yhteisöjen tuomioistuimen 23.11.1976 antamassaan tuomiossa (Kok. 1976, s. 1669) sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1408/71 (EYVL L 149, 5.7.1971, s. 2) 2 artiklan 1 kohdasta omaksuma tulkinta edelleen voimassa, vaikka tällaisen tulkinnan johdosta haitataan välillisesti myös jäsenvaltion kansalaisen vapaata liikkuvuutta?"

7. Itävallan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä komissio ovat osallistuneet ennakkoratkaisumenettelyyn. Yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asian ilman suullista käsittelyä.

III Asiaa koskevat oikeussäännöt

a) *Asetuksen N:o 1408/71 asiassa merkitykselliset säännökset*

8. Asetuksen 2 artiklan, jossa säädetään asetuksen henkilöllisestä soveltamisalasta, 1 ja 2 kohta kuuluvat seuraavasti:

"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.[4]

Lisäksi tätä asetusta sovelletaan työntekijöiden jälkeenjääneisiin, joihin sovelletaan yhden tai useamman jäsenvaltion lainsäädäntöä, riippumatta tällaisten työntekijöiden kansalaisuudesta, jos heidän jälkeenjääneensä ovat jäsenvaltion kansalaisia taikka valtiottomia henkilöitä tai pakolaisia, jotka asuvat jäsenvaltion alueella."

9. Asetuksen 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdassa säädetään seuraavaa:

"Rajatyöntekijä, joka on kokonaan työtön, saa etuudet sen jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti, jonka alueella hän asuu, niin kuin hän olisi ollut tämän lainsäädännön alainen viimeksi työskennellessään; nämä etuudet antaa asuinpaikan laitos omalla kustannuksellaan."

b) *Euroopan yhteisöjen ja niiden jäsenvaltioiden sekä Puolan tasavallan välisestä assosioinnista tehty Eurooppa-sopimus*[5]

10. Tämän sopimuksen 37 ja 38 artiklassa säädetään seuraavaa:

"37 artikla

1. Jollei kussakin jäsenvaltiossa sovellettavista edellytyksistä ja yksityiskohtaisista säännöistä muuta johdu:

— kansalaisuudeltaan puolalaisia työntekijöitä, jotka laillisesti työskentelevät jonkin jäsenvaltion alueella, ei saa syrjiä heidän kansalaisuutensa perusteella työehdoissa, palkkauksessa eikä irtisanomisessa verrattuna kyseisen jäsenvaltion kansalaisiin;

— laillisesti jossakin jäsenvaltiossa työskentelevän työntekijän aviopuolisolla

4 — Tämän säännöksen tekstiä laajennettiin neuvoston 8.2.1999 antamalla asetuksella N:o 307/1999 sisällyttämällä säännöksen ensimmäiseen lauseeseen sanat "ja opiskelijoihin"; ks. EYVL L 38, s. 1.

5 — Eurooppa-sopimuksen tekemisestä 13 päivänä joulukuuta 1993 tehty neuvoston ja komission päätös 93/743/Euratom, EHTY, EY (EYVL L 348, s. 1).

ja lapsilla, jotka asuvat siellä laillisesti, on pääsy tämän jäsenvaltion työmarkkinoille tämän työntekijän työluvan voimassaoloaikana; poikkeuksen muodostavat kausityöntekijät ja 41 artiklan mukaisten kahdenvälisten sopimusten perusteella saapuneet työntekijät, jollei mainituissa sopimuksissa toisin määrätä.

2. Puola myöntää — —

— — —

2. Puola myöntää — —."

IV Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

a) *Itävallan hallitus*

38 artikla

1. Sovittaakseen yhteen jäsenvaltioiden alueella laillisesti työskentelevien kansalaisuudeltaan puolalaisten työntekijöiden ja heidän siellä laillisesti asuvien perheenjäsentensä sosiaaliturvajärjestelmät ja jollei jäsenvaltioissa sovellettavista edellytyksistä ja yksityiskohtaisista säännöistä muuta johdu:

— työntekijöiden vakuutus-, työskentely- tai oleskeluajat eri jäsenvaltioissa lasketaan yhteen heidän ja heidän perheenjäsentensä vanhuus-, työkyvyttömyys- ja jälkeenjääneiden eläkettä sekä sairausvakuutusta varten;

11. Itävallan hallitus huomauttaa, että Puolan kansalainen voi kuulua vain työntekijän, joka puolestaan on jäsenvaltion kansalainen, perheenjäsenenä tai jälkeenjääneenä asetuksen henkilölliseen soveltamisalaan, sellaisena kuin se on määritelty asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa. Asiassa Kermaschek annetusta tuomiosta [6] käy kuitenkin ilmi, että asetuksen N:o 1408/71 työttömyysetuuksia koskevia säännöksiä, erityisesti 71 artiklaa, ei sovelleta kolmansien maiden kansalaisiin, jotka ovat sellaisen työntekijän, joka on yhteisön kansalainen, perheenjäseniä.

12. Itävallan hallitus korostaa, että tässä tuomiossa esitetty lausuma vahvistettiin

6 — Asia 40/76, tuomio 23.11.1976 (Kok. 1976, s. 1669).

asiassa C-308/93 30.4.1996 annetussa tuomiossa,[7] jossa yhteisöjen tuomioistuin tarkisti lähtökohtaisesti näkemystä, jota se edusti asiassa Kermaschek ja jonka mukaan perheenjäsenet voivat asetuksen N:o 1408/71 mukaan vaatia vain johdannaisia oikeuksia, ja totesi, että

"sellaisen työntekijän, joka on yhteisön kansalainen, puoliso ei voi vedota asemaansa kyseisen työntekijän perheenjäsenenä vaatiakseen asetuksen N:o 1408/71 67—71 artiklassa säädettyjä etuuksia — — ".[8]

13. Myöskään ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen valitsema vapaan liikkuvuuden mahdollista rajoittamista koskeva näkökulma ei ole Itävallan hallituksen mielestä kuitenkaan mikään syy tarkistaa asiassa Cabanis-Issarte annettua tuomiota. Ennakkoratkaisupyynnöstä käy nimittäin ilmi, että pääasian kantajan puoliso asuu Saksassa eikä ole käyttänyt oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen. Vapaan liikkuvuuden rajoittamisesta ei siksi voi olla kyse.

14. Esillä olevassa asiassa se seikka, ettei asetuksen N:o 1408/71 71 artiklaa sovelleta pääasian kantajaan, ei johda hänen puolisonsa vapaan liikkuvuuden rajoittamiseen, vaan vastaa tämän vapaan liikkuvuuden olemassaolon tunnustamista kolmannen maan kansalaisen kohdalla.

7 — Asia Cabanis-Issarte, tuomio 30.4.1996 (Kok. 1996, s. I-2097, 23 kohta).

8 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 23 kohta.

15. Itävallan hallitus ehdottaa tämän vuoksi, että ennakkoratkaisukysymykseen vastataan seuraavasti:

Asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitetun työntekijän perheenjäsenet eivät voi vedota EY 39 artiklaan tai tähän asetukseen hakeakseen sosiaaliturvaetuuksia, jotka liittyvät heidän omaan työuraansa, kuten työttömyysetuudet, sikäli kuin nämä perheenjäsenet eivät itse täytä tämän asetuksen mukaisia työntekijän asemaa koskevia arviointiperusteita.

b) *Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus*

16. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus huomauttaa aluksi, että tapauksen taustalla oleva tilanne ei koske toisen puolison yhteisön lainsäädännössä myönnettyjen oikeuksien käyttämistä. Erityisesti kantajalla kolmannen maan kansalaisena ei ole oikeutta EY 39 artiklassa määrättyyn vapaaseen liikkuvuuteen. Euroopan yhteisöjen ja niiden jäsenvaltioiden sekä Puolan tasavallan välisestä assosioinnista tehdyn Eurooppa-sopimuksen[9] 38 artiklassa säädetään Puolan kansalaisten, jotka laillisesti

9 — EYVL 1993, L 348, s. 2.

työskentelevät tai laillisesti asuvat useammassa kuin yhdessä jäsenvaltiossa, työskentely- ja vakuutusaikojen yhteenlaskemisesta, mutta vain vanhuus-, työkyvyttömyys- ja jälkeenjääneiden eläkettä sekä sairausvakuutusta varten, ei kuitenkaan työttömyyskorvausta varten; oikeus työskennellä tai asua jäsenvaltiossa jää jokaisen jäsenvaltion toimivaltaan.

17. Toissijaisesti Yhdistynyt kuningaskunta esittää, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin ehdottaa yhteisöjen tuomioistuimelle asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan tulkitsemista siten, että työntekijän perheenjäsenten oikeudet heidän kansalaisuudestaan riippumatta vastaavat sellaisen työntekijän oikeuksia, joka on yhteisön kansalainen.

18. Tämä tulkinta on ristiriidassa asetuksen 2 artiklan sanamuodon kanssa, jossa viitataan yksiselitteisesti kahteen eri henkilöryhmään, joista toiseen kuuluvat palkatut työntekijät ja toiseen heidän perheenjäsenensä ja jälkeensä jääneet, eikä tällainen tulkinta ole tarpeen sopimuksessa tarkoitetun työntekijöiden vapaan liikkuvuuden helpottamiseksi.

19. Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen mukaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy lisäksi ilmi, että näillä asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa esitetyillä kahdella henkilöryhmällä on erilaiset oikeudet: vain henkilöillä, jotka kuuluvat ensimmäiseen ryhmään (palkatut työntekijät, jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia), on EY 39 artiklassa taattuihin omiin oikeuksiin perustuvia alkuperäisiä oikeuksia, kun taas johdettu oikeus on taannut palkattujen työntekijöiden perheenjäsenille tiettyjä oikeuksia, joissa on kuitenkin kyse johdannaisista oikeuksista, jotka ovat ensisijaisesti olemassa helpottaakseen itse työntekijän asuinpaikan muuttamista yhteisön sisällä. [10]

20. Asiassa Cabanis-Issarte antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin muutti asiassa Kermaschek soveltamaansa oikeuskäytäntöä: se säilytti työntekijöiden asetuksen mukaisten oikeuksien ja työntekijän perheenjäsenten oikeuksien erottelun, mutta ei erotellut sitä, kuuluuko asianomainen etuus *kansallisessa* lainsäädännössä taattujen "johdannaisten oikeuksien" piiriin vai onko *asetuksen N:o 1408/71* kyseisissä *säännöksissä* kyse sellaisista säännöksistä, joita sovelletaan vain työntekijöihin tai molempiin 2 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuuluviin henkilöryhmiin.

21. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus katsoo, ettei ole mitään syytä muuttaa tätä oikeuskäytäntöä. Ainoa syy, jonka Sozialgericht Trier esittää tähänastisesta oikeuskäytännöstä poikkeamiseen, on se, että tämä on tarpeen vapaan liikkuvuuden helpottamiseksi yhteisön kansalaiselle, joka on kantajan kaltaisen henkilön puoliso. Tällaisesta tilanteesta ei ole kuitenkaan kyse. Sikäli kuin se koskee kantajan puolisoa, ei ole mitään syytä olettaa, että se seikka, ettei 71 artiklaa sovelleta hänen puolisoonsa, olisi vaikuttanut hänen päätökseensä työskennellä palkattuna työntekijänä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana Saksassa.

10 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Kermaschek, tuomion 7 ja 9 kohta ja julkisasiamies Reischlin 11.11.1976 esittämä ratkaisuehdotus tässä asiassa (Kok. 1976, s. 1682 ja 1683).

22. Lopuksi yhteisöjen tuomioistuimen pitäisi Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen mukaan rajoittaa tuomionsa ajallisia vaikutuksia, kuten se teki asiassa Cabanis-Issarte, jos se muuttaa yli neljännesvuosisadan ajan sovellettua oikeuskäytäntöä.

23. Yhdistynyt kuningaskunta ehdottaa yhteisöjen tuomioistuimelle näin ollen, että ennakkoratkaisukysymykseen vastataan seuraavasti:

Yhteisön kansalaisen puoliso ei voi vedota asemaansa kyseisen työntekijän perheenjäsenenä vaatiakseen asetuksen N:o 1408/71 67—71 artiklan soveltamista.

c) *Komissio*

24. Komissio toteaa, että pääasia vastaa pitkälti sitä, joka oli kyseessä asiassa Kermaschek, ja että asetuksen N:o 1408/71 asian kannalta merkityksellisissä säännöksissä ei ole tapahtunut mitään merkittäviä muutoksia vuoden 1976 jälkeen. Siksi asiassa 40/76 annetusta tuomiosta poikkeava yhteisöjen tuomioistuimen päätös voitaisiin tehdä vain, jos sellaisen muutoksen puolesta esitetyt perustelut olisivat erittäin vakuuttavia.

25. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin esittää kaksi perustelua: yhteisöjen tuomioistuin ei ole ottanut asiassa Kermaschek antamassaan tuomiossa riittävästi huomioon päätöksensä mahdollisia vaikutuksia puolisoon, joka on jäsenvaltion kansalainen, ja tämän oikeuteen liikkua vapaasti yhteisössä; lisäksi yhteisön oikeuden kehitys kahden viimeisen vuosikymmenen aikana voi antaa aihetta oikeuskäytännön muuttamiseen kolmansien maiden kansalaisten osalta.

26. Tältä osin komissio lähtee aluksi siitä, että kantajan puoliso ei ole asetuksessa N:o 1408/71 tarkoitettu siirtotyöläinen eikä hänellä ole ilmeisesti myöskään aikomusta käyttää lähiaikoina oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen yhteisössä.

27. Esillä olevassa asiassa on kyse siitä, kuuluuko kolmansien maiden kansalaisille mahdollisesti oma oikeus vapaaseen liikkuvuuteen, jonka pitäisi sitten johdonmukaisesti johtaa myös asetuksen N:o 1408/71 67—71 artiklan vastaavaan soveltamiseen. Sellaista yleistä oikeutta ei kuitenkaan tällä hetkellä ole. Tapauksissa, joissa ei puututa yhteisön kansalaisten oikeuksiin, sillä seikalla, että kolmansien maiden kansalaiset ovat naimisissa yhteisön kansalaisen kanssa, ei ole periaatteessa mitään merkitystä, eikä näitä tapauksia pidä arvioida toisin kuin niitä, joissa kolmannen maan kansalainen on perheetön. Tältä osin komissio toteaa, että se on esittänyt neuvostolle ehdotuksen, jonka tarkoituksena on laajentaa sosiaaliturvaa koskevien säännösten soveltamisalaa koskemaan laillisesti jäsenvaltiossa

oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia palkattujen työntekijöiden ja itsenäisten ammatinharjoittajien vapaan liikkuvuuden turvaamiseksi yhteisön sisällä. [11] Kyse on kuitenkin vapaasta lainsäädäntöä koskevasta päätöksestä, koska EY:n perustamissopimus ei sisällä sitä koskevia pakottavia määräyksiä, vaan sopimuksessa annetaan vain mahdollisuus siihen.

28. Komissio ottaa lisäksi huomioon Euroopan yhteisöjen ja niiden jäsenvaltioiden sekä Puolan tasavallan välisestä assosioinnista tehdyn Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan 1 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan, 38 artiklan 1 kohdan, 39 artiklan 1 kohdan ja 42 artiklan.

29. Kyseisen sopimuksen 37 artiklan 1 kohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa kielletään, "jollei kussakin jäsenvaltiossa sovellettavista edellytyksistä ja yksityiskohtaisista säännöistä muuta johdu", kansalaisuuteen perustuva syrjintä "työehdoissa, palkkauksessa [ja] irtisanomisessa — — ".

30. Jos kantaja olisi asunut Luxemburgissa ja esittänyt vaatimuksia siellä, olisi selvää, että 37 artiklan mukaan olisi kiellettyä evätä häneltä työttömyysetuuksia, koska pakollinen tai vapaaehtoinen työttömyysvakuutus on osa jokaisen työntekijän työehtoja. Esillä olevassa tapauksessa on kuitenkin kysyttävä, johtaako se seikka, että hän asuu Saksassa, missä hän ei ole koskaan työskennellyt, toiseen tulkintaan, koska hän ei vaadi etuuksia Luxemburgin vaan Saksan työttömyysvakuutuksesta.

31. Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan 1 kohdan sanamuoto ei ole välttämättä ristiriidassa tulkinnan kanssa, jolla — tietyssä tilanteessa — asetettaisiin myös velvoitteita asuinpaikan jäsenvaltiolle, koska siinä sanotaan, että "kansalaisuudeltaan puolalaisia työntekijöitä — — ei saa syrjiä — — perusteella — — ". Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan 1 kohdassa ei siis sanota, kenen on myönnettävä tämä kansallinen kohtelu: missään tapauksessa ei ole kyse siitä, että yksinomaan työskentelyjäsenvaltion on sovellettava säännöstä, vaikka näin yleensä tapahtuisikin. Komission mukaan ratkaisevaa on pelkästään se, onko kyse työehtoja, palkkausta tai irtisanomista koskevista oikeuksista, ei oikeuksista, jotka on sidottu asuinpaikkaan (esimerkiksi oikeus sosiaaliapuun).

32. Sen seikan, että Saksan kansalainen voi samassa tilanteessa, eli työskenneltyään Luxemburgissa, vaatia 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdan tai mahdollisesti b alakohdan ii alakohdan mukaan työttömyysetuuksia Saksassa, olisi johdettava Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan

11 — EYVL 1998, C 6, s. 15.

1 kohdassa säädetyn kansallisen kohtelun mukaisesti siihen, että sellainen mahdollisuus myönnetään myös Puolan kansalaiselle.

33. Tämä kanta ei ole kuitenkaan kestävä, kun otetaan huomioon vapaata liikkuvuutta koskevan luvun rakenne ja Eurooppa-sopimuksen 38 artiklan 1 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan sanamuoto, jossa säädetään vakuutus-, työskentely- ja oleskeluaikojen yhteenlaskemista koskevasta säännöstä, mutta ei mainita työttömyysvakuutusta. Se ei voi siis myöskään kuulua Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan soveltamisalaan.

34. Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan soveltamisalaan kuuluvat siis — sen väljemmästä sanamuodosta huolimatta — tosiasiassa vain työskentelyjäsenvaltiolle esitetyt vaatimukset, kun taas 38 artiklassa säädetään tilanteista, joissa tarvitaan jäsenvaltioiden välistä "yhteensovittamista", koska vaatimukset eivät siis koske vain yhtä jäsenvaltiota työskentelyvaltiona vaan useampia jäsenvaltioita. Jäsenvaltioiden välistä "yhteensovittamista" ei tarvita vain 38 artiklassa nimenomaisesti mainituissa yksittäisissä jäsenvaltioissa saavutettujen oikeuksien päällekkäisyyttä koskevissa tapauksissa, vaan erityisesti silloin, kun on kyse siitä, kuten asetuksen N:o 1408/71 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdan tai b alakohdan ii alakohdan tapauksessa, että yhdelle jäsenvaltiolle esitetyt vaatimukset korvataan luomalla vaatimuksia toista jäsenvaltiota kohtaan. Tätä Eurooppa-sopimuksen 37 ja 38 artiklan tulkintaa vastaa täysin se, että puolalaisilla työntekijöillä ei ole EY:ssä oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen, eikä asetuksen N:o 1408/71 säännöksiä siksi sovelleta heihin, eikä niitä voida ulottaa heihin Eurooppa-sopimuksen 37 artiklan kautta, ellei näin nimenomaisesti päätetä. Koska työttömyysvakuutusta ei ole mainittu 38 artiklassa, Puolan kansalaisille ei kuulu tällä hetkellä asetuksen N:o 1408/71 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdassa tai b alakohdan ii alakohdassa myönnettyjä oikeuksia.

35. Komissio korostaa, että ratkaisu pääasian kantajan täysin perusteltuun asiaan voidaan löytää vain Luxemburgin kansallisessa oikeudessa tarvittaessa saattamalla asia Strasbourgissa sijaitsevan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käsiteltäväksi.

36. Komissio ehdottaa yhteisöjen tuomioistuimelle näin ollen, että ennakkoratkaisukysymykseen vastataan seuraavasti:

Puolan kansalaisille, mukaan lukien jäsenvaltion kansalaisten puolisoille, ei kuulu yhteisön oikeuden nykytilassa työttömyysetuuksia kotipaikan jäsenvaltiolta asetuksen N:o 1408/71 71 artiklan mukaan.

V Arviointi

37. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin kysyy, voiko pääasian kantaja menestyksellä vedota asetuksen N:o 1408/71 67—71 artiklaan.

38. Asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa määritellään asetuksen henkilöllinen soveltamisala seuraavasti:

"Tätä asetusta sovelletaan palkattuihin työntekijöihin ja itsenäisiin ammatinharjoittajiin, 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." [12]

39. Yhteisöjen tuomioistuimen tähänastisen oikeuskäytännön perusteella lähtökohtana on pidettävä sitä, että työntekijöiden ja perheenjäsenten kohdalla on kyse kahdesta periaatteessa toisistaan erotettavissa olevasta henkilöryhmästä. Asiassa Kermaschek antamassaan tuomiossa, joka koski asetuksen 2 artiklan 1 kohtaa, yhteisöjen tuomioistuin totesi:

"Jo sanalla 'sekä' ilmaistu vastakkainasettelu osoittaa, että tässä säännöksessä käsitellään kahta selvästi toisistaan erotettavissa olevaa henkilöryhmää: toisaalta palkattuja työntekijöitä ja toisaalta heidän perheenjäseniään ja jälkeenjääneitään. Työntekijöiksi on katsottava vain ne jäsenvaltion kansalaiset, valtiottomat henkilöt tai pakolaiset, jotka ovat tai ovat olleet yhden tai useamman jäsenvaltion lainsäädännön alaisia. Ensimmäiseen ryhmään kuuluvat voivat vaatia tiettyjä oikeuksia etuuksien saamiseksi omina oikeuksinaan, kun taas toiseen ryhmään kuuluvilla on vain johdettuja oikeuksia, jotka he ovat saaneet työntekijän eli ensimmäiseen ryhmään kuuluvan henkilön perheenjäseninä tai jälkeenjääneinä.

Tätä tulkintaa tukee 2 artiklan toinen kohta, [13] jonka mukaan työntekijät, jotka eivät ole jäsenvaltion kansalaisia, rinnastetaan jäsenvaltion kansalaisiin heidän jälkeenjääneidensä oikeuksien osalta, jos jälkimmäiset ovat jäsenvaltion kansalaisia tai valtiottomia henkilöitä tai pakolaisia, jotka asuvat jäsenvaltion alueella. Tätä tulkintaa tukee lisäksi se, että myös asetuksen 1 artiklassa erotetaan selvästi toisaalta työntekijät ja toisaalta heidän perheen-

12 — Kursivointi tässä.

13 — Edellä 8 kohdassa mainittu sanamuoto.

jäsenensä siten, että a, b ja c alakohdassa määritellään käsitteet 'työntekijä', 'rajatyöntekijä' ja 'kausityöntekijä', kun sitä vastoin f ja g alakohdassa viitataan käsitteiden 'perheenjäsen' ja 'jälkeenjäänyt' osalta kussakin tapauksessa mainittuihin kansallisiin säännöksiin." [14]

40. Vaikka ensimmäistä henkilöryhmää laajennettiin asetuksella N:o 307/1999, jolla muutettiin asetusta N:o 1408/71, [15] on kaiketi pidettävä kiinni tästä periaatteellisesta erottelusta tämän ryhmän ja perheenjäsenten välillä toisena säännöksen soveltamisalaan kuuluvana henkilöryhmänä. Tätä arviota tukee myös asiassa Cabanis-Issarte annettu tuomio, [16] jossa yhteisöjen tuomioistuin totesi:

"Tältä osin on todettava, että asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa, jossa rajoitetaan asetuksen henkilöllistä soveltamisalaa, tarkoitetaan kahta selvästi toisistaan erotettavissa olevaa henkilöryhmää: toisaalta työntekijöitä ja toisaalta heidän perheenjäseniään ja jälkeenjääneitään. Jotta asetusta sovellettaisiin työntekijöihin, heidän on oltava jäsenvaltion kansalaisia, valtiottomia henkilöitä tai pakolaisia, jotka asuvat jäsenvaltion alueella; sitä vastoin ei ole säädetty mitään kansalaisuutta koskevaa vaatimusta asetuksen soveltamiseksi sellaisten työntekijöiden, jotka ovat yhteisön kansalaisia, perheenjäseniin tai jälkeenjääneisiin." [17]

41. Koska kantaja on kansalaisuudeltaan puolalainen, ei ole epäilystäkään siitä, että hän ei kuulu asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa määriteltyyn ensimmäiseen henkilöryhmään. Unionin kansalaisen puolisona hän voi kuitenkin kuulua perheenjäsenenä asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun toiseen henkilöryhmään. Ennakkoratkaisupyynnön perusteella ei tosin voida päätellä, kuuluuko kantajan saksalainen puoliso asetuksen 2 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan ja missä ominaisuudessa (työntekijä, itsenäinen ammatinharjoittaja jne.) hän siihen kuuluu. Koska ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen perusteluissa puhutaan kuitenkin puolison vapaan liikkuvuuden välillisestä rajoittamisesta, on tulevissa perusteluissa oletettava, että hän täyttää henkilönä ne edellytykset, joiden perusteella hän kuuluu asetuksen 2 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, joten kantaja tämän perheenjäsenenä olisi luokiteltava asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun toiseen henkilöryhmään.

42. Vastattavaksi tulee nyt sitten kysymys siitä, voisiko hän vedota asetuksen 67—71 artiklaan sitä kautta, että hän saattaisi asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna perheenjäsenenä

14 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Kermaschek, tuomion 7 ja 8 kohta.

15 — Asetuksella N:o 307/1999 laajennettiin asetuksen N:o 1408/71 soveltamisala koskemaan opiskelijoita.

16 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asiassa Cabanis-Issarte annettu tuomio.

17 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 21 kohta.

kuulua asetuksen N:o 1408/71 soveltamisalaan, eli voisiko hän vaatia, että häneen sovelletaan 71 artiklan 1 kohdan a alakohdan ii alakohdassa rajatyöntekijöitä varten laadittuja erityissäännöksiä, jotka nimeävät asuinvaltion työvoimaviranomaisen työttömyysetuuksien antamisessa toimivaltaiseksi laitokseksi.

43. Yhteisöjen tuomioistuimen tähänastisen oikeuskäytännön [18] taustaa vasten tämä kysymys on — myös asianosaisten yksimielisen näkemyksen mukaan — verrattain yksiselitteinen, ja siihen on vastattava kielteisesti.

44. Asiassa Kermaschek annetun tuomion taustalla oli esillä olevassa asiassa asetuksen N:o 1408/71 asiassa merkityksellisten säännösten osalta vastaava tilanne.

" — — Jugoslavian kansalainen Kermaschek vaati, että häneen sovelletaan asetuksen N:o 1408/71 säännöksiä, jotka koskevat vakuutus- tai työskentelykausien yhteenlaskemista työttömyysetuuksia koskevan oikeuden saamiseksi. Hän ei voinut tätä varten vedota työntekijän asemaansa Saksassa, koska hän oli kolmannen maan kansalainen. Hän ei voinut myöskään vedota siihen, että hänen aviomiehensä oli Saksan kansalainen, koska kyseisiä yhteisön oikeussääntöjä sovellettiin yksinomaan työntekijöihin." [19]

45. Asiassa Kermaschek antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin erotteli omat ja johdannaiset oikeudet, joita ensimmäiseen tai toiseen asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdassa määriteltyyn henkilöryhmään kuuluvat henkilöt voisivat vaatia. [20] Yhteisöjen tuomioistuin tuli kyseisessä tuomiossa asetuksen N:o 1408/71 67 artiklan ja sitä seuraavien artikloiden soveltamisen osalta seuraavaan lopputulokseen:

"Asetuksen N:o 1408/71 67—70 artiklan pääasiallisena tarkoituksena on siis ainoastaan yhteensovittaa jäsenvaltioiden kansallisissa lainsäädännöissä myönnettyjä oikeuksia työttömyysetuuksiin palkatuille työntekijöille, jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia. Näiden työntekijöiden perheenjäsenillä on oikeus vain niihin etuuksiin, joita näissä lainsäädännöissä on säädetty työttömien työntekijöiden perheenjäseniä varten, eikä perheenjäsenten kansalaisuudella ole tältä osin merkitystä." [21]

46. Jos näitä toteamuksia sovelletaan esillä olevaan asiaan, asetuksen 71 artikla ei voisi antaa kantajalle oikeutta työttömyys-

18 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Kermaschek; edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte ja yhdistetyt asiat C-245/94 ja C-312/94, Hoever ja Zachow, tuomio 10.10.1996 (Kok. 1996, s. I-4895).

19 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 24 kohta.

20 — Edellä kohdassa 39 mainittu asia Kermaschek, tuomion 7 kohta.

21 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Kermaschek, tuomion 9 kohta.

etuuksiin saksalaisesta laitoksesta, koska näiden säännösten "pääasiallisena tarkoituksena on ainoastaan yhteensovittaa jäsenvaltioiden kansallisissa lainsäädännöissä myönnettyjä oikeuksia työttömyysetuuksiin palkatuille työntekijöille, jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia, ei siis heidän perheenjäsenilleen". [22]

47. Yhteisöjen tuomioistuin on pitänyt asiassa Kermaschek antamansa tuomion jälkeisessä oikeuskäytännössään ensisijaisesti kiinni omien ja johdannaisten oikeuksien erottelusta, jolla määritellään asetuksen säännösten soveltaminen asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuihin kahteen toisistaan erotettavissa olevaan henkilöryhmään. [23]

48. Asiassa Cabanis-Issarte antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin kuitenkin periaatteessa kyseenalaisti tämän erottelun, koska siitä voi "seurata yhteisön oikeusjärjestyksen yhden perustavanlaatuisen vaatimuksen eli yhteisön oikeussääntöjen yhdenmukaisen soveltamisen vaarantuminen, kun oikeussääntöjen soveltaminen yksityisiin oikeussubjekteihin riippuisi näin siitä, luokitellaanko kyseiset etuudet kansallisessa lainsäädännössä — ottaen huomioon sosiaaliturvaa koskevien kansallisten järjestelmien erityispiirteet — henkilön omaksi vai johdannaiseksi oikeudeksi". [24]

49. Tässä tilanteessa yhteisöjen tuomioistuin katsoi parhaaksi rajoittaa asiassa Kermaschek annetun tuomion mukaisen omien ja johdannaisten oikeuksien erottelua koskevan oikeuskäytännön pelkästään asiassa Kermaschek mainittuihin olosuhteisiin. [25]

50. Vaikka oikeustieteelliseltä kannalta onkin lähdettävä siitä, että yhteisöjen tuomioistuin suhteutti voimakkaasti omien ja johdannaisten oikeuksien erottelun asiassa Cabanis-Issarte antamassaan tuomiossa, mitä tukee myös se, että yhteisöjen tuomioistuin päätti asiassa Hoever ja Zachow antamassaan tuomiossa perhe-etuuksien osalta, että "omien ja johdannaisten oikeuksien välinen erottelu ei periaatteessa sovelleta perhe-etuuksiin", [26] se piti kuitenkin asian Kermaschek taustalla olleiden olosuhteiden osalta nimenomaisesti kiinni tuomion ratkaisusta, mikä käy ilmi sekä asiassa Cabanis-Issarte [27] annetusta tuomiosta että asiassa Hoever ja Zachow [28] annetusta tuomiosta.

51. Koska esillä olevassa asiassa on kyse vastaavasta tosiasiallisesta tilanteesta kuin asiassa Kermaschek, tähänastisen oikeuskäytännön perusteella on lähdettävä siitä, että kantaja ei voi vedota perheenjäsenenä asetuksen N:o 1408/71 67—71 artiklaan

22 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 23 kohta.

23 — Asia 157/84, Frascogna, tuomio 6.6.1985 (Kok. 1985, s. 1739); asia 94/84, Deak, tuomio 20.6.1985 (Kok. 1985, s. 1873; Kok. Ep. VIII, s. 253); asia 147/87, Zaoui, tuomio 17.12.1987 (Kok. 1987, s. 5511); asia C-243/91, Taghavi, tuomio 8.7.1992 (Kok. 1992, s. I-4401) ja asia C-310/91, Schmid, tuomio 27.5.1993 (Kok. 1993, s. I-3011).

24 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 31 kohta.

25 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte, tuomion 34 kohta.

26 — Edellä alaviitteessä 18 mainittu asia Hoever ja Zachow, tuomion 33 kohta.

27 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia, tuomion 23 ja 24 kohta.

28 — Edellä alaviitteessä 18 mainittu asia, tuomion 32 kohta.

vaatiakseen työttömyysetuuksia asuinvaltiossaan, ellei hän ole täyttänyt asuinvaltion oikeusjärjestyksessä säädettyjä odotusaikoja.

52. Jäljellä on enää vain kysymys siitä, onko olemassa syitä, jotka kyseenalaistavat selvästi tähänastisen oikeuskäytännön ja antavat aihetta oikeuskäytännön muuttamiseen.

53. Ensinnäkin olisi tutkittava ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen viittausta sen oikeuskäytännön ajalliseen ulottuvuuteen, joka on vakiintunut asiassa Kermaschek annetusta tuomiosta lähtien. [29] Siihen on aihetta monestakin syystä. Lähes 25 vuotta sitten vakiintunut oikeuskäytäntö todellakin — kuten edellä jo esitettiin — kyseenalaistettiin selvästi. [30]

54. Puhtaasti abstraktilla tasolla tarkasteltuna voidaan väittää, että yhteisön oikeuden dynaaminen luonne voi olla perustellusti syy kyseenalaistaa 25 vuotta sitten oikeuskäytännössä luodut käsitteet, etenkin kun yhteisön perusvapauksia, joihin henkilöiden vapaa liikkuvuus kuuluu, voitaisiin edistää paremmin muulla tavalla, mikä näyttää olevan ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen lähtökohta.

55. Lopuksi myös lainsäädännöllisellä tasolla on tapahtunut tällä välin lukuisia muutoksia, jotka ulottuvat primaarioikeuden muutoksista asetuksen N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdan konkreettiseen laajentamiseen.

56. Nämä toteamukset eivät ole kuitenkaan sellaisinaan tarkasteltuina riittävä peruste siihen, että asiassa Kermaschek annettua tuomiota ei pidettäisi enää asiassa merkityksellisenä, sillä yhteisöjen tuomioistuin on kaikesta huolimatta nimenomaisesti vahvistanut tuomion pätevyyden vuonna 1996, ja näin se on tehnyt vieläpä kahdessa eri tuomiossa. [31]

57. Kestävämmältä vaikuttaa puolison, joka on yhteisön kansalainen, vapaan liikkuvuuden välillistä haittaamista koskeva varsinainen perustelu, jonka ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin on esittänyt. Ei ole kuitenkaan esitetty mitään viitteitä siitä, miten kantajan Saksassa asuva saksalainen aviomies on ylipäätään käyttänyt hänelle sopimuksessa myönnettyä oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen. Siksi on täysin epäselvää, onko häntä pidettävä siirtotyöläisenä ja kuuluuko hän asetuksen N:o 1408/71 henkilölliseen soveltamisalaan. Se abstrakti mahdollisuus, että hän saattaisi joskus käyttää oikeutta, joka koskee potentiaalisesti jokaista yhteisön kansalaista, ei riitä perustelemaan niin kauaskantoista oikeudellista seurausta kuin puolison, joka on kolmannen maan kansalainen, tosiasiallista oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen yhteisössä. Pääasian konkreettinen tilanne on siksi erittäin epäedullinen sen suhteen, että se saisi yhteisöjen tuomioistuimen muuttamaan tähänastista oikeuskäytäntöään.

29 — Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen ennakkoratkaisupyynnön lopussa sanotaan: "Koska tätä taustaa vasten on siis epävarmaa, voiko yhteisöjen tuomioistuin pitää enää nykyään kiinni kohdassa 2 mainitussa, vuodelta 1976 olevassa päätöksessä olevista periaatteista, jaoston mukaan on tarpeen pyytää uudelleen ennakkoratkaisua."

30 — Edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte ja alaviitteessä 18 mainittu asia Hoever ja Zachow.

31 — Ks. edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Cabanis-Issarte ja alaviitteessä 18 mainittu asia Hoever ja Zachow.

58. On kuitenkin kysyttävä perustellusti, voiko kantaja mahdollisesti saada haettuja työttömyysetuuksia toisen oikeudellisen perustan nojalla. Sekä Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus että komissio viittasivat tältä osin Euroopan yhteisöjen ja sen jäsenvaltioiden sekä Puolan tasavallan väliseen Eurooppa-sopimukseen. Sen 37 artiklassa on säädetty puolalaisia työntekijöitä koskevasta yhdenvertaisen kohtelun periaatteesta, kun taas 38 artiklassa säädetään sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta tietyillä sosiaaliturvan aloilla.

59. On huomionarvoista, ettei sopimuksen 38 artiklassa mainita työttömyysetuuksia — vain vanhuus-, työkyvyttömyys- ja jälkeenjääneiden eläkkeet sekä sairausvakuutus mainitaan. Komissio on viitannut siihen, että työttömyysvakuutuksen yhteensovittamisesta voitaisiin mahdollisesti päättää assosiointineuvoston tulevassa päätöksessä, joka koskee sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamista koskevien säännösten hyväksymistä. Siitä seuraa kuitenkin, että nykyisen lainsäädännön nojalla (de lege lata) sellaista yhteensovittamista ei vielä tapahdu.

60. Sopimuksen 37 artiklassa säädetyn yhdenvertaisen kohtelun periaatteen osalta on yhdyttävä komission analyysiin, joka katsoo, että säännös kohdistuu työskentelyvaltioon. Työttömyysetuuksien vaatimista asuinvaltiolta eli Saksalta ei voida siksi perustella myöskään tällä määräyksellä. Tämä tarkastelutapa viittaa kuitenkin työskentelyvaltioon ja siten tapauksen varsinaiseen ongelmaan, nimittäin siihen, että kantaja harjoitti Luxemburgissa pakollisen vakuutuksen piiriin kuuluvaa toimintaa, oli maksanut siellä erittäin todennäköisesti työttömyysvakuutusmaksuja, mutta häneltä evättiin sitten riskin toteutuessa etuuksien myöntäminen ulkomailla sijaitsevaan asuinpaikkaan vedoten. Siinä on kyse kohtuuttomasta tilanteesta, johon törmää tavallisesti toistuvasti rajatyöntekijöiden kohdalla.

61. Mielestäni kyse on ongelmasta, joka koskee työntekijän yhdenvertaista kohtelua työskentelyvaltioon nähden. Viittaus ulkomailla sijaitsevaan asuinpaikkaan on mahdollisesti rajatyöntekijöihin kohdistuvaa välillistä syrjintää, johon ei ehkä ole perusteita silloin, kun rajatyöntekijä on edelleen työskentelyvaltion työvoimaviranomaisten käytettävissä, kuten voidaan ensi arviolta olettaa, koska hän oli jo työskennellyt kyseisessä valtiossa.

62. Bundesverfassungsgericht otti kantaa vastaavaan ongelmaan, joka oli seurausta Saksan oikeusjärjestyksestä, päättämällä, että rajan läheisyydessä asuvilla ulkomaalaisilla, jotka ovat kolmansien maiden kansalaisia, on oikeus Saksan liittotasavallan myöntämiin työttömyysetuuksiin, jos he ovat menettäneet työpaikkansa Saksassa ja harjoittaneet pakollisen työttömyysvakuutuksen piiriin kuuluvaa toimintaa,[32] mihin ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin erityisesti viittasi.

32 — Bundesverfassungsgerichtin 30.12.1999 tekemä päätös, asian numero 1 BvR 809/95, *Recht der Internationalen Wirtschaft 2000*, s. 299.

63. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin voi tuskin edesauttaa vastaavan ratkaisun syntymistä esillä olevassa asiassa, koska se merkitsisi Luxemburgin oikeusjärjestystä koskevaa kannanottoa.

64. Yhteisön oikeuden nykytilassa yhteisön oikeus ei kykene kuitenkaan toimimaan sillanrakentajana Luxemburgin oikeusjärjestyksen ja Saksan oikeusjärjestyksen välillä (niin toivottavalta kuin se tuntuukin tällaisessa asiassa).

65. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen ennakkoratkaisukysymykseen on siksi vastattava, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 40/76 (Kermaschek) 23.11.1976 antamassaan tuomiossa omaksuma tulkinta sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä annetun asetuksen (ETY) N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdasta on edelleen voimassa yhteisön oikeuden nykytilassa, erityisesti asetuksen 67—71 artiklan yhteydessä.

VI Ratkaisuehdotus

66. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 40/76 (Kermaschek) 23.11.1976 antamassaan tuomiossa omaksuma tulkinta sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin, itsenäisiin ammatinharjoittajiin ja heidän perheenjäseniinsä annetun asetuksen (ETY) N:o 1408/71 2 artiklan 1 kohdasta on edelleen voimassa yhteisön oikeuden nykytilassa, erityisesti asetuksen 67—71 artiklan yhteydessä.