

Asia C-372/20

**Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 98 artiklan 1 kohdan mukainen
ennakkoratkaisupyynnön tiivistelmä**

Jättämispäivä:

6.8.2020

Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin:

Bundesfinanzgericht (Itävalta)

Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:

30.7.2020

Valittaja:

QY

Vastapuolena oleva viranomainen:

Finanzamt Wien für den 8., 16. und 17. Bezirk

Pääasian kohde

Saksan kansalaisen oikeus Itävallassa myönnettäviin, perhekustannusten korvaamisesta annetun lain mukaisiin perhevastuuksiin hänen työskennellessään itävaltalaisessa avustusjärjestössä Ugandassa – Sen rajaaminen, kuuluuko tämä tilanne asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan a vai e alakohdan soveltamisalaan – Työskentelyjäsenvaltio – Asuinjäsenvaltio – Kansallisen lainsäädännön mukainen oikeus – Välillinen syrjintä

Ennakkoratkaisupyynnön kohde ja oikeusperusta

Unionin oikeuden tulkinta, SEUT 267 artikla

Ennakkoratkaisukysymykset

Kysymys 1:

Onko [sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta 29.4.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston] asetuksen N:o 883/2004 [EUVL 2004, L 166; jäljempänä asetus N:o 883/2004] 11 artiklan 3 kohdan e alakohtaa tulkittava siten, että sen soveltamisalaan kuuluu sellaisen työntekijän tilanne, joka on yhden jäsenvaltion, jossa hän ja hänen lapsensa myös asuvat, kansalainen, joka solmii työnantajan, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, kanssa avustustyöntekijänä työsuhteen, joka kuuluu kotipaikkavaltion säännösten mukaan pakollisen vakuutusjärjestelmän piiriin, ja jonka työnantaja lähettää työhön kolmanteen maahan, joskaan ei välittömästi työhönoton jälkeen mutta sen jälkeen, kun työntekijä on suorittanut perehdytysjakson[, ja joka palaa] kotipaikkavaltioon uudelleen yhteiskuntaan sopeutumista varten?

Kysymys 2:

Onko perhekustannusten korvaamisesta annetun Itävallan lain (Familienlastenausgleichsgesetz) 53 §:n 1 momentin kaltainen kansallinen säännös, johon muun muassa sisältyy itsenäinen säännös yhdenvertaisesta kohtelusta Itävallan kansalaisten kanssa, SEUT 288 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettujen asetusten täytäntöönpanokiellon vastainen?

Kysymykset 3 ja 4 koskevat sitä tapausta, että hakijan tilanne kuuluu asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan e alakohtaan soveltamisalaan ja unionin oikeudessa veloitetaan yksinomaan asuinjäsenvaltio myöntämään perhe-etuuksia.

Kysymys 3:

Onko työntekijöiden osalta SEUT 45 artiklan 2 kohdassa ja toissijaisesti SEUT 18 artiklassa vahvistettua kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoa tulkittava siten, että se on esteenä avustustyöntekijöistä annetun lain (Entwicklungshelfergesetz) 13 §:n 1 momentin, sellaisena kuin se oli voimassa 31.12.2018 saakka (jäljempänä vanha versio), kaltaiselle kansalliselle säännökselle, jossa oikeus perhe-etuuksiin jäsenvaltiossa, joka ei ole unionin oikeuden nojalla toimivaltainen, sidotaan siihen, että avustustyöntekijällä on täytynyt olla elinetsijä keskus tai vakinainen asuinpaikka kotipaikkajäsenvaltion alueella jo ennen työskentelyn alkamista, kun myös Itävallan kansalaisten on täytettävä tämä edellytys?

Kysymys 4:

Onko asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 3 kohtaa ja sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta annetun asetuksen (EY) N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä 16.9.2000 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 987/2009 (EUVL 2009, L 284, s. 1; jäljempänä asetus N:o 987/2009 tai täytäntöönpanoasetus) 60 artiklan 2 ja 3 kohtaa tulkittava siten, että jäsenvaltion, jonka hakija oletti olevan ensisijaisesti vastuussa oleva työskentelyjäsenvaltio ja jossa perhe-etuuksia koskeva hakemus jätettiin, jonka säännöksiä ei kuitenkaan voida soveltaa ensisijaisesti eikä toissijaisesti ja jossa oikeus perhe-etuuksiin on kuitenkin olemassa kansallisen oikeuden vaihtoehdoisen

säännöksen nojalla, laitoksen on sovellettava analogisesti säännöksiä, jotka koskevat velvollisuutta toimittaa hakemus edelleen, antaa tietoja, tehdä väliaikainen päätös sovellettavista ensisijaisuussäännöistä ja maksaa rahaetuudet väliaikaisesti?

Kysymys 5:

Koskeeko velvollisuus tehdä väliaikainen päätös sovellettavista ensisijaisuussäännöistä yksinomaan vastapuolena olevaa viranomaista laitoksena vai myös Verwaltungsgerichtiä, jonka käsiteltäväksi asia on oikeusteitse saatettu?

Kysymys 6:

Minä ajankohtana Verwaltungsgericht on velvollinen tekemään päätöksen sovellettavista ensisijaisuussäännöistä?

Kysymys 7 koskee sitä tapausta, että hakijan tilanne kuuluu asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan a alakohdan soveltamisalaan ja unionin oikeudessa velvoitetaan työskentely- ja asuinjäsenvaltio yhdessä myöntämään perhe-etuuksia.

Kysymys 7:

Onko asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 3 kohdan a alakohtaan sisältyvää ilmaisua ”laitoksen on toimitettava hakemus” ja täytäntöönpanoasetuksen 60 artiklaan sisältyvää ilmaisua ”mainittu laitos toimittaa hakemuksen” tulkittava siten, että näissä säännöksissä ensisijaisesti vastuussa olevan jäsenvaltion laitos ja toissijaisesti vastuussa olevan jäsenvaltion laitos sidotaan toisiinsa siten, että molempien jäsenvaltioiden yhdessä on käsiteltävä YKSI perhe-etuuksia koskeva hakemus (yksikössä), vai onko hakijan erikseen pyydettyä jäsenvaltion, jonka säännöksiä on sovellettava toissijaisesti, laitosta maksamaan mahdollisesti maksettavaksi tulevat etuudet, jolloin hakijan on tehtävä kahdessa jäsenvaltiossa sijaitseville kahdelle laitokselle kaksi fyysistä hakemusta (lomaketta), jotka luonnollisesti käynnistävät eri vanhentumisaikojen kulumisen?

Kysymykset 8 ja 9 koskevat ajanjaksoa, joka alkoi 1.1.2019, jolloin Itävalta otti käyttöön perheavustuksen indeksoinnin ja lopetti siinä yhteydessä perheavustuksen myöntämisen avustustyöntekijöille, kun EHG:n 13 §:n 1 momentin vanha versio kumottiin.

Kysymys 8:

Onko SEUT 4 artiklan 4 kohtaa, SEUT 45 artiklaa, SEUT 208 artiklaa, SEU 4 artiklan 3 kohtaa sekä asetuksen N:o 883/2004 2, 3 ja 7 artiklaa ja II osastoa tulkittava siten, että niissä kielletään yleisesti jäsenvaltiota lopettamasta perhe-etuuksien myöntämistä avustustyöntekijälle, joka ottaa perheenjäsenensä mukaan sijoituspaikkaansa kolmannessa maassa?

Toissijaisesti kysymys 9:

Onko SEUT 4 artiklan 4 kohtaa, SEUT 45 artiklaa, SEUT 208 artiklaa, SEU 4 artiklan 3 kohtaa sekä asetuksen N:o 883/2004 2, 3 ja 7 artiklaa ja II osastoa tulkittava siten, että niissä taataan avustustyöntekijälle, joka on saanut jo edeltävien ajanjaksojen osalta oikeuden perhe-etuuksiin, pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa tilanteessa tämän oikeuden jatkuminen yksilöllisesti ja konkreettisesti asianomaisten ajanjaksojen osalta, vaikka jäsenvaltio on lopettanut perhe-etuuksien myöntämisen avustustyöntekijöille?

Unionin oikeussäännöt, joihin viitataan

SEU 4 artiklan 2 ja 3 kohta; SEUT 4 artikla, SEUT 45 artikla, SEUT 48 artikla, SEUT 208 artikla ja SEUT 288 artiklan toinen kohta

Sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta 29.4.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 883/2004, erityisesti sen 7 artikla, 11 artiklan 3 kohdan a ja e alakohta sekä 67 ja 68 artikla

Sosiaaliturvajärjestelmien yhteensovittamisesta annetun asetuksen (EY) N:o 883/2004 täytäntöönpanomenettelystä 16.9.2009 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 987/2009, erityisesti sen 11 artikla ja 60 artiklan 2 ja 3 kohta

Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta unionin alueella 5.4.2011 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 492/2011, erityisesti sen 7 artiklan 1 ja 2 kohta

Kansalliset oikeussäännöt, joihin viitataan

Yleinen sosiaalivakuutuslaki (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, jäljempänä ASVG), erityisesti sen 4 §:n 1 momentin 9 kohta, jonka mukaan EHG:n 2 §:ssä tarkoitetut avustustyöntekijät on vakuutettu sairaus-, tapaturma- ja eläkevakuutusjärjestelmässä.

Yleisistä verosäännöksistä annettu liittovaltion laki (Bundesabgabenordnung, jäljempänä BAO), erityisesti sen 26 §:n 1 momentti, jonka mukaan henkilön kotipaikka on siellä, missä hänellä on asunto sellaisten seikkojen vallitessa, josta voidaan päätellä, että hän aikoo pitää asunnon ja käyttää sitä, ja 2 momentti, jonka mukaan henkilön asuinpaikka on siellä, jossa hän oleskelee sellaisten seikkojen vallitessa, joista voidaan havaita, ettei hän oleskele kyseisessä paikassa tai kyseisessä maassa ainoastaan tilapäisesti. Saman pykälän 3 momentin mukaan Itävallan kansalaisia, jotka ovat työsuhteessa julkisoikeudelliseen yhteisöön ja joiden asemapaikka on ulkomailla ("Auslandsbeamte"), kohdellaan ikään kuin heidän tavanomainen asuinpaikkansa olisi Itävallassa.

Perhekustannusten korvaamisesta annettu laki (Familienlastenausgleichsgesetz, jäljempänä FLAG), erityisesti sen 2 §. FLAG:n 2 §:n 1 momentin mukaan oikeus

perheavustuksiin alaikäisistä lapsista on henkilöillä, joiden kotipaikka tai asuinpaikka on Itävallan alueella. FLAG:n 2 §:n 8 momentin mukaan henkilöillä on oikeus perheavustukseen vain siinä tapauksessa, että heidän elinetsijänsä keskus on Itävallan alueella. FLAG:n 5 §:n 3 momentin mukaan oikeutta perheavustukseen ei ole lapsista, jotka oleskelevat pysyvästi ulkomailla. FLAG:n 53 §:n 1 momentin mukaan Euroopan talousalueesta (ETA) tehdyn sopimuksen sopimuspuolten kansalaiset rinnastetaan Itävallan kansalaisiin. Lapsen pysyvä asuinpaikka Euroopan talousalueen valtiossa rinnastetaan lapsen pysyvään asuinpaikkaan Itävallassa.

Tammikuun 1. päivästä 2019 alkaen on sovellettu FLAG:n 53 §:n 5 momentin uutta säännöstä, jonka mukaan BAO:n 26 §:n 3 momenttia sovelletaan kyseisen liittovaltion lain mukaisten etuuksien osalta ainoastaan 31.12.2018 saakka. Tammikuun 1. päivästä 2019 alkaen kyseisen liittovaltion lain mukaisten etuuksien osalta BAO:n 26 §:n 3 momenttia on voitu soveltaa ainoastaan henkilöihin, joiden asemapaikka on ulkomailla ja jotka työskentelevät alueellisen tai paikallisen julkisyhteisön toimeksiannosta, sekä heidän aviopuolisoihinsa ja lapsiinsa.

Avustustyöntekijöistä annettu laki (Entwicklungshelfergesetz, jäljempänä EHG), erityisesti sen 13 §. EHG:n 13 §:n 1 momentissa, sellaisena kuin se oli voimassa 31.12.2018 saakka, säädettiin, että avustustyöntekijöitä ja samassa taloudessa heidän kanssaan asuvia perheenjäseniä, sikäli kuin nämä henkilöt ovat Itävallan kansalaisia tai näihin Euroopan unionin oikeudessa rinnastettavia henkilöitä, kohdellaan perehdytysjakson ja ulkomailla työskentelyn keston ajan perhe-etuuksia koskevan oikeuden osalta ikään kuin he eivät asuisi pysyvästi työskentelymaassa. Tämä EHG:n 13 §:n 1 momentti kumottiin ja poistettiin sitä uudella säännöksellä korvaamatta 1.1.2019 alkaen. Siten oikeus perheavustukseen poistettiin tosiasiallisesti avustustyöntekijöiden osalta 1.1.2019 alkaen.

Lyhyt kuvaus tosiseikoista ja menettelystä

- 1 Valittaja on Saksan kansalainen. Hänen aviopuolisonsa, jonka kanssa hän on ollut naimisissa vuodesta 2008, on Brasilian kansalainen. Heillä on kolme lasta, jotka ovat myös Saksan kansalaisia ja syntyneet 30.10.2011, 22.1.2015 ja 11.12.2017.
- 2 Valittaja solmi 6.9.2016 itävaltalaisen työnantajan kanssa työsuhteen avustustyöntekijänä. Työsopimuksen mukaan asemapaikka on Wien (Itävalta). Suoritettuaan perehdytyskurssin 6.9.2016–21.10.2016 valittaja aloitti 31.10.2016 työskentelyn Ugandassa, johon hänen perheenjäsenensä häntä seurasivat ja jossa hän työskenteli 15.8.2019 saakka – lukuun ottamatta äitiyslomaa 17.10.2017–7.2.2018, jolloin valittaja ja hänen perheenjäsenensä asuivat hänen vanhempiensa luona Saksassa. Valittaja vietti uudelleen yhteiskuntaan sopeutumiseen varatun kuukauden 15.8.2019–15.9.2019 Wienissä. Sen myötä työsuhde päättyi.
- 3 Työsuhteen keston ajan valittaja ja hänen perheenjäsenensä kuuluivat sosiaaliturvajärjestelmään Itävallassa, jossa myös heidän pääasiallisen

asuinpaikkansa ilmoitettiin olevan. Heillä oli työsuhdeasunto, jonka työnantaja antoi käyttöön kuitenkin sillä ehdolla, että valittaja ja hänen perheensä voivat käyttää asuntoa ainoastaan perehdytys- ja uudelleensopeuttamisjakson aikana. Valittajan ulkomailla työskentelyn aikana asunto annettiin muiden avustustyöntekijöiden käyttöön.

- 4 Valittajan vanhemmilla on Saksassa asunto, jonka pinta-ala on 180 m² ja jossa valittajan käytössä oli kaksi huonetta, joita hän käytti viimeksi maaliskuusta 2016 syyskuuhun 2016 ja mainitun äitiysloman aikana. Vuoden 2013 alusta maaliskuuhun 2016 valittaja ja hänen lapsensa oleskelivat vaihtelevasti Saksassa ja Brasiliassa, jossa hänen aviopuolisonsa omistaa kiinteistön ja jossa hän työskenteli itsenäisenä maataloustuottajana. Aviopuoliso muutti valittajan mukana tämän työskennellessä ulkomailla. Työskennellessään avustustyöntekijänä valittaja vietti kaikki lomat Saksassa, ja kaikki lapset syntyivät samoin Saksassa. Valittajan pankkitilit ovat myös saksalaisissa pankeissa. Saksassa asuvat myös valittajan vanhemmat, joihin hänellä ja hänen lapsillaan on erittäin läheinen suhde.
- 5 Valittaja kuitenkin vahvistaa, ettei hänellä, lapsilla ja lasten isällä ole perheen yhteistä kotipaikkaa Saksassa tai Brasiliassa. Perheen kotipaikka, jossa valittajalla, lasten isällä ja lapsilla on yhteinen elinalueen keskus ja jossa he ovat aina tosiasiallisesti yhdessä paikalla, on kulloisellakin paikkakunnalla, jossa ulkomailla työskentely tapahtuu.
- 6 Lokakuuhun 2016 saakka valittaja sai kahdesta ensimmäisestä lapsesta lapsilisää Saksassa lapsilisistä annetun Saksan lain mukaisesti. Lokakuusta 2016 lähtien saksalainen laitos lopetti lapsilisien maksamisen sillä perusteella, että valittaja oli työskennellyt 6.9.2016 alkaen Itävallassa ja lasten isä ei työskentele Saksassa, minkä vuoksi Itävalta on ensisijaisesti vastuussa perhe-etuuksien maksamisesta. Saksalainen laitos ei ilmoittanut itävaltalaiselle laitokselle lapsilisien maksamisen lopettamisesta.
- 7 Valittaja haki kahdella 5.10.2016 päivätyllä hakemuksella kahdesta ensimmäisestä lapsesta lokakuusta 2016 alkaen ja 8.1.2018 päivätyllä hakemuksella myös kolmannesta lapsesta Itävallassa FLAG:n nojalla myönnettävää perheavustusta ja tuloverolain (Einkommensteuergesetz) mukaista lapsihyvitystä. Vastapuolena oleva viranomaisena, joka on vastuussa oleva laitos, hylkäsi kaikissa tapauksissa hakemukset perusteettomina. Vastapuolena oleva viranomaisena ei ottanut yhteyttä toimivaltaiseen laitokseen Saksassa. Myöskään väliaikaista päätöstä siitä, mikä laitos on ensisijaisesti vastuussa, ei ole tehty. Hakemusta asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 2 kohdan mukaisen erotusetuuden maksamiseksi ei tehty saksalaiselle laitokselle.
- 8 Valittaja teki hakemusten hylkäämisestä oikaisuvaatimuksen, jonka vastapuolena oleva viranomaisena hylkäsi. Viimeksi mainitusta päätöksestä valittaja teki puolestaan valituksen, ja asiat ovat nyt Bundesfinanzgerichtin, joka on toimivaltainen tuomioistuin, ratkaistavana.

Pääasian asianosaisten keskeiset lausumat

- 9 Valittajan näkemyksen mukaan perehdytysjakson ja ilmoitetun kotipaikan perusteella Itävalta on ainakin ”fiktiivinen” asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan a alakohdassa tarkoitettu työskentelyjäsenvaltio. Hän sai työskentelyyn liittyvät ohjeensa Wienistä, joka on työsopimuksen mukaan hänen asemapaikkansa. Wienissä valittaja suoritti perehdytysjakson ja vietti uudelleen sopeutumiseen varatun kuukauden. Ilmoittamalla kotipaikkansa olevan Itävallassa valittaja on siirtänyt elinetsijänsä keskuksen Itävaltaan ja täyttää siten EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhan version, luettuna yhdessä BAO:n 26 §:n kanssa, edellytykset. Valittajan mukaan vastapuolena olevan viranomaisen tulkinta kyseisestä säännöksestä on sekä kansallisten että unionin oikeuden tulkintaperiaatteiden vastainen, koska kotipaikalla kyseisen jäsenvaltion alueella ei ole merkitystä. Tämä tulkinta seuraa myös asetuksen N:o 1408/71 3 artiklaan sisältyvästä yhdenvertaisen kohtelun velvoitteesta. Valittaja viittaa 15.1.1986 annettuun tuomioon Pinna (41/84, EU:C:1986:1, 23 kohta) ja väittää, että yhteisöjen tuomioistuin on kuvannut perhe-etuksia koskevien oikeuksien erottelua perheenjäsenten oleskelupaikan perusteella nimenomaisesti ”peiteltyyn syrjinnän muodoksi”, joka on kielletty.
- 10 Vastapuolena oleva viranomainen katsoo, että valittaja on toisen unionin jäsenvaltion kansalaisena kuulunut perusteettomasti Itävallan sosiaaliturvajärjestelmään, koska hän on työskennellyt avustustyöntekijänä kolmannessa maassa, minkä vuoksi hän ei kuulu asetuksen N:o 883/2004 soveltamisalaan eikä ole oikeutettu Itävallassa myönnettävään perheavustukseen. Koska työskentely on tapahtunut kolmannessa maassa, Itävalta ei ole työskentelyjäsenvaltio. Työnantajan valittajan käyttöön antama, Wienissä sijaitseva asunto ei täytä asetuksen N:o 883/2004 1 artiklan j alakohdan mukaisen asuinpaikan eikä saman asetuksen 1 artiklan k alakohdan mukaisen oleskelun edellytyksiä. Itävalta ei siten ole myöskään asuinjäsenvaltio.
- 11 Perheavustusta ei voida myöntää myöskään siinä tapauksessa, että tapausta arvioidaan yksinomaan kansallisen oikeuden mukaisten oikeusperustojen perusteella. EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhaa versiota on tulkittava siten, että tällä säännöksellä ainoastaan jatketaan aiemmin yleisten periaatteiden (kotipaikka tai oleskelu Itävallassa, elinetsijän keskus Itävallassa, lapset, jotka asuvat samassa taloudessa etuuteen oikeutetun henkilön kanssa ja jotka eivät oleskele pysyvästi ulkomailla) mukaisesti saatua oikeutta perheavustuksiin, mutta sillä ei perusteta tällaista oikeutta. Myös Itävallan kansalaisten on täytynyt saada oikeus perheavustukseen jo ennen avustustyöntekijänä työskentelyn aloittamista täyttämällä periaatteelliset edellytykset, minkä vuoksi unionin muiden jäsenvaltion kansalaisia ei syrjitä FLAG:n 53 §:n 1 momentin perusteella, vaan heidät rinnastetaan Itävallan kansalaisiin, joten yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ei loukata.
- 12 Vastapuolena oleva viranomainen perustaa oikeudellisen näkemyksensä Bundeskanzleramtin (liittokanslerinvirasto) asiasta vastaavan viranomaisen

määräykseen ja Bundesfinanzgerichtin 14.4.2014 antamaan tuomioon, jota ei ole riitautettu ja jossa vastaavassa tilanteessa olleelta alankomaalaiselta avustustyöntekijältä evättiin samoin oikeus perheavustukseen.

Yhteenveto ennakkoratkaisupyynnön perusteista

- 13 Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan käsiteltävässä asiassa on kyse lähinnä siitä, onko Itävalta asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan a alakohdassa tarkoitettu työskentelyjäsenvaltio ja siten ensisijaisesti vastuussa haetun perheavustuksen myöntämisestä valittajalle. Jos Itävaltaa ei ole piettävä työskentelyjäsenvaltiona, kyseisen asetuksen 11 artiklan 3 kohdan e alakohdan nojalla etuuden myöntämisestä olisi vastuussa asuinjäsenvaltio. Valittajan edellä kuvatun asumistilanteen vuoksi Saksaa on ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan pidettävä asuinjäsenvaltiona. Vaihtoehtoisesti kyse on siitä, perustetaanko EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhalla versiolla valittajalle pelkästään kansallisen oikeuden mukainen – siis unionin oikeudesta riippumaton – oikeus, mistä herää kysymys, onko EHG:n 13 §:n 1 momentin vanha versio muotoiltu välillisesti syrjivästi tai tulkitaanko sitä välillisesti syrjivästi. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin esittää yksittäisistä kysymyksistä seuraavat toteamukset:
- 14 Kysymys 1: Tämä kysymys koskee asetuksen N:o 883/2007 11 artiklan 3 kohdan a ja e alakohdan rajaamista. Valittaja on solminut työsuhteen itävaltalaisen työnantajan kanssa ja kuuluu sen myötä kansallisten säännösten mukaan Itävallan pakollisen vakuutusjärjestelmän piiriin. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan Itävalta täyttää tästä syystä työskentelyjäsenvaltion ominaisuuden. Jos unionin tuomioistuin kuitenkin tulee siihen tulokseen, että avustustyöntekijänä työskentely kuuluu asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan e alakohdan jäännössäännön soveltamisalaan, eri jäsenvaltiot olisivat vastuussa sosiaaliturvasta (Itävalta) ja perhe-etuuksista (Saksa).
- 15 Unionin tuomioistuin on käsitellyt asetuksen N:o 883/2004 soveltamisalalla kolmannessa maassa työskentelyä tähän mennessä ainoastaan latvialaisen merenkulkijan tapauksessa (tuomio 8.5.2019, Inspecteur van de Belastingdienst, C- 631/17, EU:C:2019:381). Kyseisessä tuomiossa unionin tuomioistuin kuvasi asetuksen N:o 883/2004 11 artiklan 3 kohdan e alakohtaa nimenomaisesti jäännössäännöksi sellaisten tapausten osalta, joissa on liittymä kolmanteen maahan. Kyseisessä asiassa työskentely tapahtui kuitenkin yksinomaan kolmannessa maassa. Käsiteltävä asia eroaa siitä siten, että ennen kolmanteen maahan lähettämistä valittaja suoritti perehdytysjakson Itävallassa, jossa hän myös vietti paluun jälkeisen uudelleensopeutumiskauden. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pitää kuitenkin selvänä, että avustustyöntekijän tapauksessa työsuhte muodostaa työnantajan kotipaikkavaltion kautta aina liittymäperusteen, minkä vuoksi Itävaltaa on sen näkemyksen mukaan pidettävä työskentelyjäsenvaltiona.

- 16 Kysymys 2: Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin viittaa siihen, että FLAG:n 53 §:n 1 momentti on ainoastaan muodollisessa mielessä itävaltalainen oikeussääntö mutta sitä vastoin aineellisesti unionin oikeutta, koska siinä toistetaan – osittain sananmukaisesti ja osittain merkityksen mukaisesti – asetusten sisältö. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pitää tätä ongelmallisena, koska FLAG:n 53 § houkuttaa tulkitsemaan unionin oikeuteen sisältyvää edellytystä, jonka mukaan muiden jäsenvaltioiden kansalaisia on kohdeltava yhdenvertaisesti jäsenvaltion omien kansalaisten kanssa, kansallisten eikä unionin oikeudessa asetettujen kriteerien perusteella, minkä seurauksena näkymä suoraan sovellettavaan unionin oikeuteen hämärtyy ja siten unionin tuomioistuimen tulkintamonopoli vaarantuu.
- 17 Kysymys 3 (EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhasta versiosta seuraava muiden unionin jäsenvaltioiden kansalaisten välillinen syrjintä): Kysymys 3 on (samoin kuin kysymys 4) merkityksellinen ainoastaan siinä tapauksessa, että pääasiassa kyseessä oleva tilanne kuuluu asetuksen N:o 883/2004[4] 11 artiklan 3 kohdan e alakohdan soveltamisalaan ja unionin oikeudessa veloitetaan yksinomaan asuinjäsenvaltio (joka ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan on nyt tarkasteltavassa tapauksessa Saksa) vastaamaan perhe-etuuksista.
- 18 EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhaa versiota on vaihtoehtoisena kansallisena oikeusperustana tarkasteltava samaan tapaan kuin 12.6.2012 annettussa tuomiossa Hudzinski (C-611/10 ja C-612/10, EU:C:2012:339). Sellaisena sen on oltava syrjimättömästi laadittu. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan sitä kuitenkin tulkitaan ainakin välillisesti syrjivästi, koska vastapuolena olevan viranomaisen tekemän tulkinnan mukaisesti edellytetään, että oikeus perheavustuksiin on ollut olemassa jo ennen avustustyöntekijänä työskentelyn aloittamista. Itävallan kansalaisten on helpompi täyttää tämä edellytys. Riitautetuissa päätöksissä ei myöskään selvennetä, miten pitkään saadun oikeuden on täytynyt olla olemassa ennen avustustyöntekijänä työskentelyn aloittamista.
- 19 Kysymys 4 (muun kuin toimivaltaisen jäsenvaltion menettelylliset velvollisuudet): Unionin oikeudessa kysymyksessä 4 tarkoitetut velvollisuudet kuuluvat sen jäsenvaltion toimivaltaiselle laitokselle, jonka säännöksiä on toissijaisesti sovellettava. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin kuitenkin katsoo, ettei Itävalta ole missään tapauksessa toissijaisesti toimivaltainen. Unionin oikeuden nojalla Itävalta on joko työskentelyjäsenvaltio tai vaihtoehtoisen tunnusmerkistön tapauksessa muu kuin toimivaltainen jäsenvaltio. Asetuksiin N:o 883/2004 ja N:o 987/2009 ei sisälly säännöstä, jossa tässä kysymyksessä tarkoitettujen velvollisuuksien täyttäminen annettaisiin nimenomaisesti tehtäväksi myös muulle kuin toimivaltaiselle jäsenvaltiolle. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen toteamusten mukaan itävaltalainen laitos ei ole käsiteltävässä asiassa ryhtynyt mihinkään toimiin ilmoittaakseen saksalaiselle laitokselle valittajan Itävallassa tekemistä hakemuksista. Menettely Itävallassa on edennyt nyt siihen vaiheeseen, että valitusta käsitellään Bundesfinanzgerichtissä. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pohtiikin, siirtyvätkö laitoksen laiminlyönnit menettelyn myöhemmissä vaiheissa asiaa käsittelevälle tuomioistuimelle – ja jos, niin missä

määrin. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan unionin tuomioistuin ei ole tähän mennessä antanut oikeuskäytäntöä näistä oikeuskysymyksistä.

- 20 Asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 3 kohdan ja asetuksen N:o 987/2009 60 artiklan 2 ja 3 kohdan tavoitteena on taata siirtotyöläisten oikeudet ajallisesti ja henkilöllisesti. Nyt tarkasteltavassa tapauksessa kiinnostava on hakemuksen tekemisajankohta, joka rajaa oikeuden ajallisesti. Epäselvältä vaikuttaa erityisesti se, sovelletaanko hakijaan edelleen fiktiota, jossa hakemus on tehty määräajassa ensisijaisesti toimivaltaisessa jäsenvaltiossa. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen toteamusten mukaan saksalaiselle laitokselle ei ole tehty mitään hakemusta. Epäselvää on myös – jos Itävalta ei ole ensisijaisesti toimivaltainen – se, olivatko Itävallan viranomaiset velvollisia toimittamaan hakemuksen edelleen Saksaan ja hyötyykö valittaja määräaikaisten noudattamista koskevasta fiktiosta.
- 21 Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan tämän laiminlyöntiin syyllistyneen laitoksen velvollisuus voisi siirtyä mahdollisessa myöhemmässä tuomioistuinmenettelyssä tuomioistuimelle, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu. Tässä näkemyksessä velvollisuus tehdä asetuksen N:o 987/2009 60 artiklan 3 kohdassa tarkoitettu väliaikainen päätös siirtyisi asiaa käsittelevälle tuomioistuimelle eikä laitoksen käsitettä olisi siksi ymmärrettävä absoluuttisesti. Tehokkaan muutoksenhaun tarkoituksena ja tavoitteena on kattava oikeussuoja. Väliaikaisella päätöksellä on tarkoitus taata hakijalle pikaisesti mahdollisuus toimivallan selventämiseen ja perhe-etuuden saaminen. Näiden tavoitteiden saavuttamiseksi olisi katsottava, että velvollisuus tehdä väliaikainen päätös siirtyy tuomioistuimelle.
- 22 Kysymys 5 (tuomioistuimen tuomiovallan laajuus): Koska laitokset ovat yhteydessä toisiinsa sähköisen tietojenvaihdon välityksellä, päätöksen tekemistä koskeva velvollisuus voisi siirtyä rajoitetusti siten, että asiaa käsittelevä tuomioistuin on ainoastaan toimivaltainen antamaan laitokselle vastaavan määräyksen tehdä tällainen päätös, minkä yhteydessä tuomioistuin on määritettävä päätöksen sisältö. Käsiteltävässä asiassa ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin on tehnyt väliaikaisen päätöksen ja kehottanut vastapuolena olevaa viranomaista laitoksena toimittamaan päätöksen edelleen vastuussa olevalle saksalaiselle laitokselle ja käymään laitosten välistä vuoropuhelua.
- 23 Kysymys 6: Tällä kysymyksellä ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin tiedustelee, minä ajankohtana asiaa käsittelevä tuomioistuin on velvollinen tekemään väliaikaisen päätöksen sovellettavista ensisijaisuussäännöistä. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin toteaa tästä pelkästään lyhyesti, että sen näkemyksen mukaan asiaa käsittelevä tuomioistuin on velvollinen tekemään tällaisen päätöksen jo silloin, kun valitus tehdään tuomioistuimeen, jos vastuussa oleva laitos ei ole noudattanut tätä velvollisuutta.
- 24 Kysymys 7 (hakemusta ei ole tehty toissijaisesti toimivaltaisessa jäsenvaltiossa): Tämä kysymys on merkityksellinen, jos unionin tuomioistuin pitää Itävaltaa

työskentelyjäsenvaltiona, jolloin Itävalta olisi ensisijaisesti toimivaltainen. Asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 3 kohta, jossa säädetään määräaikojen noudattamista koskevasta fiktiosta, koskee päinvastaista tapausta (jossa toissijaisesti toimivaltainen jäsenvaltio toimittaa hakemuksen), eikä se ole sanamuotonsa perusteella merkityksellinen käsiteltävän asian kannalta. Käsiteltävässä asiassa kyseessä oleva tilanne kuuluu asetuksen N:o 987/2009 60 artiklan 2 kohdan toisen ja kolmannen alakohdan soveltamisalaan; kyseisissä säännöksissä säädetään ensisijaisesti toimivaltaisen jäsenvaltion velvollisuudesta toimittaa hakemus mutta jossa ei nimenomaisesti taata määräaikojen noudattamista.

- 25 Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pohtii, edellyttääkö asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 2 kohdan mukaisen erotusetuuden saaminen tosiasiallisesti erillisen hakemuksen tekemistä, kun otetaan huomioon jäsenvaltion, jonka lainsäädäntöä sovelletaan ensisijaisesti, laitoksen velvollisuus toimittaa hakemuksen jäsenvaltion laitokselle, jonka lainsäädäntöä sovelletaan toissijaisesti. On mahdollista, että unionin oikeus – jossa korostuu ajatus oikeussuojasta – olisi juuri kyseisen asetuksen 68 artiklan 3 kohtaan sisältyvän kaltaisen määräaikojen noudattamista koskevan fiktion puuttumisen vuoksi ymmärrettävä siten, että molemmat laitokset on sidottu toisiinsa asetuksilla siten, että niiden on käsiteltävä yksi hakemus yhdessä. Sitä, ettei asetuksen N:o 987/2009 60 artiklan 2 kohdan toisessa alakohdassa säädetä nimenomaisesti tällaisesta fiktiosta, ei siten olisi pidettävä tavoitteen vastaisena, ja kysymykseen asetuksen N:o 883/2004 68 artiklan 3 kohdan, jossa säädetään määräaikojen noudattamisesta, analogisesta soveltamisesta ei olisi tarpeen vastata.
- 26 Kysymykset 8 ja 9: Nämä kysymykset ovat merkityksellisiä vain, jos unionin tuomioistuin tulee siihen tulokseen, että EHG:n 13 §:n 1 momentin vanhassa versiossa on annettu valittajalle vaihtoehtoinen oikeus Itävallassa myönnettäviin perheavustuksiin joko yleisesti, koska Itävallan on lojaalisuussyistä palautettava aikaisempi oikeustila, tai tapauskohtaisesti 31.12.2018 saakka, mistä voitaisiin johtaa tämän oikeuden jatkuminen.
- 27 Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan on epäselvää, merkitseekö perheavustuksen poistaminen avustustyöntekijöiltä SEUT 45 artiklassa taatun työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevan perusvapauden loukkausta. Koska unionin tuomioistuin on kieltänyt yleisesti kaikkien perusvapauksien rajoittamisen (ks. tuomio 30.11.1995, Gebhard, C- 55/94, EU:C:1995:411, 37 kohta), perheavustuksen poistamista voitaisiin pitää kiellettyinä rajoituksena, koska se on omiaan haittaamaan työntekijöiden vapaan liikkuvuuden käyttämistä ja tekemään siitä vähemmän houkuttelevaa.
- 28 Perheavustuksen poistaminen avustustyöntekijöiltä ei tosin ole suoraa syrjintää, koska se ei ole sidoksissa kansalaisuuteen, mutta kyse on kansalaisuuteen perustuvasta välillisestä syrjinnästä, jos perheavustusten myöntäminen tehdään riippuvaiseksi asuinpaikkaa, kotipaikkaa tai oleskelua koskevista edellytyksistä. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin viittaa tässä yhteydessä 24.1.2019

annettuun tuomioon Balandin ym. (C- 477/17, EU:C:2019:60, 38 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja 5.9.2019 annettuun määräykseen Caisse pour l'avenir des enfants (C- 801/18, ei julkaistu, EU:C:2019:684, 49 kohta).

- 29 Kun tarkastellaan työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen puuttumisen mahdollista oikeuttamista, ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin katsoo, ettei mikään oikeuttamisperuste tule kyseeseen, koska todellisena syynä perheavustuksen poistamiseen avustustyöntekijöiltä Itävallassa ovat taloudelliset näkökohdat, nimittäin se, ettei perhe-etuksia viedä kolmanteen maahan, eikä unionin tuomioistuin hyväksy puhtaasti taloudellisia seikkoja oikeuttamisperusteeksi.
- 30 Vaikka perheavustuksen poistaminen avustustyöntekijöiltä olisikin oikeutettua, sen olisi oltava myös oikeasuhteista, mikä ei ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan myöskään täyty käsiteltävässä asiassa. Koska Itävalta on poistanut perheavustuksen ainoastaan avustustyöntekijöiltä mutta säilyttänyt sen esimerkiksi lähetystöhenkilökunnan tapauksessa, voisi olla kyseenalaista, onko Itävalta menetellyt johdonmukaisesti, koska toimenpide ei täytä edes soveltuvuuden edellytystä.
- 31 Jos kysymykseen 8 vastataan kieltävästi, ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan on epäselvää, onko valittaja saanut yksilöllisen ja konkreettisen oikeuden perheavustuksen jatkumiseen saavutettujen oikeuksien merkityksessä (ks. tuomio 26.11.2009, Slanina, C- 363/08, EU:C:2009:732).