ARREST VAN HET HOF
3 juni 1992 *

In zaak C-45/90,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van het Arbeitsgericht Lörrach, in het aldaar aanhangig geding tussen

A. Paletta,

V. Paletta,

R. Paletta,

C. Paletta

en

Brennet AG,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 18, leden 1 en 5, van verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB 1972, L 74, blz. 1),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: O. Due, president, R. Joliet, F. A. Schockweiler, F. Grévisse en P. J. G. Kapteyn, kamerpresidenten, G. F. Mancini, C. N. Kakouris, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias, M. Diez de Velasco en M. Zuleeg, rechters,

advocaat-generaal: C. Gulmann
griffier: J. A. Pompe, adjunct-griffier

* Procestaal: Duits.

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door E. Röder en J. Karl als gemachtigden,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door B. R. Bot, secretaris-generaal van het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door K. Banks en B. Langeheine, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van verzoekers in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door K. Lörcher, Rechtssekretär van de DGB (Deutsche Gewerkschaftsbund), Landesbezirk Baden-Württemberg, verweerster in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door E. Schelb, Assessor van het Verband der Baden-Württembergischen Textilindustrie e. V., de Duitse regering en de Commissie ter terechtzitting van 17 oktober 1991,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 21 november 1991,

het navolgende

Arrest

1 Bij beschikking van 31 januari 1990, ingekomen bij het Hof op 21 februari daaraanvolgend, heeft het Arbeitsgericht Lörrach (Bondsrepubliek Duitsland) krachtens artikel 177 EEG-Verdrag enkele prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 18 van verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening (EEG) nr. 1408/71 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB 1972, L 74, blz. 1).

2 Deze vragen zijn gerezen in een geschil tussen enerzijds Vittorio Paletta, zijn echtgenote Raffaela en hun kinderen Carmela en Alberto Paletta, die allen de Italiaanse nationaliteit bezitten (hierna: „verzoekers"), en anderzijds hun werkgeefster Brennet AG, gevestigd in de Bondsrepubliek Duitsland (hierna: „verweerster"), betreffende de weigering van verweerster om het loon van belanghebbenden door te betalen overeenkomstig het Lohnfortzahlungsgesetz (Duitse wet op de loondoorbetaling) van 27 juli 1969 (BGBl. I, blz. 946, hierna: „LFZG").

3 Volgens het LFZG moet de werkgever aan de arbeider die na zijn indiensttreding buiten zijn schuld door arbeidsongeschiktheid wegens ziekte is verhinderd zijn arbeid te verrichten, gedurende deze arbeidsongeschiktheid zes weken lang het loon doorbetalen.

4 Blijkens de verwijzingsbeschikking meldden verzoekers zich tijdens hun door verweerster toegekend verlof ziek voor de periode van 17 juli tot en met 12 augustus 1989, en weigerde verweerster over de zes weken na de ziekmelding hun het loon door te betalen, op grond dat zij zich niet gebonden achtte aan de in het buitenland afgegeven geneeskundige verklaringen, waarvan zij de juistheid om ernstige redenen meende in twijfel te moeten trekken.

5 Verzoekers kwamen tegen deze beslissingen op bij het Arbeitsgericht Lörrach, alwaar zij betoogden dat verweerster, die geen gebruik had gemaakt van de in artikel 18, lid 5, van verordening nr. 574/72 neergelegde bevoegdheid om de controle op verzoekers door een arts van eigen keuze, te laten verrichten, feitelijk en rechtens gebonden was aan hetgeen het orgaan van de woonplaats met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid had vastgesteld. Verzoekers beriepen zich in dit verband op het arrest van het Hof van 12 maart 1987 (zaak 22/86, Rindone, Jurispr. 1987, blz. 1339, r. o. 15) dat, hoewel het een geval betrof waarin een orgaan van sociale zekerheid het bevoegde orgaan was, eveneens zou gelden indien de werkgever het bevoegde orgaan was.

6 Ter beslechting van dit geschil heeft het Arbeitsgericht Lörrach de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Gelden de beginselen van het arrest van het Hof van 12 maart 1987 (zaak 22/86) inzake de uitlegging van artikel 18, leden 1 en 5, van verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad geheel of gedeeltelijk ook wanneer uitkeringen bij ziekte door de werkgever en niet door het socialezekerheidsorgaan worden betaald, zoals het geval is ingevolge § 1 en volgende van het Lohnfortzahlungsgesetz van de Bondsrepubliek Duitsland van 27 juli 1969 (*Bundesgesetzblatt* I, blz. 946, laatstelijk gewijzigd bij wet van 20 december 1988, *Bundesgesetzblatt* I, blz. 2477)?

Meer in het bijzonder:

2) Dient het orgaan dat naar het recht van de Bondsrepubliek Duitsland overeenkomstig § 1 en volgende van het Lohnfortzahlungsgesetz bevoegd is terzake van de doorbetaling van loon bij ziekte, bij zijn beslissing over de aanspraak op uitkeringen feitelijk en rechtens uit te gaan van hetgeen het orgaan van sociale zekerheid van de woonplaats van de werknemer met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid heeft vastgesteld?

3) Geldt een eventueel bevestigend antwoord op de eerste vraag ook voor het geval dat de werkgever, die ingevolge § 1 het bevoegde orgaan is voor de doorbetaling van het loon, feitelijk en rechtens geen andere mogelijkheid heeft om de vaststelling van het begin van de arbeidsongeschiktheid te controleren dan bij de bevoegde ziekenkas, die in dit geval evenwel niet als eerste tot uitkering verplicht is, erop aan te dringen de werknemer door een (vertrouwens)arts van zijn keuze in de zin van artikel 18, lid 5, van verordening nr. 574/72 te doen onderzoeken?"

7 Voor een nadere uiteenzetting van de feiten van het hoofdgeding, het procesverloop en de bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen wordt verwezen naar het rapport ter terechtzitting. Deze elementen van het dossier worden hierna slechts weergegeven voor zover dat noodzakelijk is voor de redenering van het Hof.

8 Met de prejudiciële vragen wil de verwijzende rechter in wezen vernemen, of artikel 18, leden 1 tot en met 4, van verordening nr. 574/72 aldus moet worden

uitgelegd, dat het bevoegde orgaan — ook wanneer dit de werkgever is en niet een orgaan van sociale zekerheid — feitelijk en rechtens gebonden is aan hetgeen het orgaan van de woon-of verblijfplaats met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid heeft vastgesteld, indien het de belanghebbende niet door een arts van eigen keuze heeft laten onderzoeken, waartoe het op grond van artikel 18, lid 5, gerechtigd is.

9 Artikel 18, leden 1 tot en met 4, voert een procedure in waarbij het bevoegde orgaan van de woonplaats tot taak heeft, het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid vast te stellen van werknemers die de in dit artikel genoemde uitkeringen aanvragen. Het bevoegde orgaan behoudt evenwel de mogelijkheid om de controle op de belanghebbende door een arts van eigen keuze te laten verrichten (lid 5).

10 Artikel 18 regelt de situatie van werknemers die in een andere dan de bevoegde Lid-Staat wonen, doch ingevolge de verwijzing in artikel 24 van dezelfde verordening geldt het ook voor werknemers die tijdens een verblijf in het buitenland ziek worden.

11 In het arrest van 12 maart 1987 (Rindone, reeds aangehaald, r. o. 15) heeft het Hof verklaard, dat „artikel 18, leden 1 en 4, van verordening nr. 574/72 aldus moet worden uitgelegd, dat indien het bevoegde orgaan geen gebruik maakt van de in lid 5 geboden mogelijkheid om de controle op de belanghebbende door een arts van eigen keuze te laten verrichten, het feitelijk en rechtens gebonden is aan hetgeen het orgaan van de woonplaats met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid heeft vastgesteld".

12 Voor de beantwoording van de prejudiciële vragen moet allereerst worden vastgesteld, of de uitkeringen die de werkgever in het kader van de loondoorbetaling krachtens § 1 LFZG betaalt, prestaties bij ziekte zijn in de zin van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB 1971, L 149, blz. 2).

13 Volgens artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1408/71 is deze verordening van toepassing op regelingen betreffende de verplichtingen van de werkgever met betrekking tot de in lid 1 bedoelde prestaties; daartoe behoren ook prestaties bij ziekte (lid 1, sub a).

14 Volgens de Duitse en de Nederlandse regering zijn de betrokken uitkeringen geen prestaties van sociale zekerheid in de zin van artikel 4 van verordening nr. 1408/71, zodat deze verordening en bijgevolg ook verordening nr. 574/72 daarop niet van toepassing zijn.

15 Weliswaar heeft het Hof in zijn arrest van 13 juli 1989 (zaak 171/88, Rinner-Kühn, Jurispr. 1989, blz. 2743, r. o. 7) verklaard, dat de doorbetaling van loon bij ziekte krachtens het LFZG onder het begrip beloning valt in de zin van artikel 119 EEG-Verdrag, maar dit betekent nog niet, dat de door de werkgever uit dien hoofde betaalde uitkeringen niet tegelijkertijd prestaties bij ziekte in de zin van verordening nr. 1408/71 kunnen zijn.

16 Het antwoord op de vraag, of een prestatie binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1408/71 valt, hangt hoofdzakelijk af van de constitutieve elementen van de prestatie, met name het doel waarop zij is gericht en de voorwaarden voor haar toekenning, en niet van het feit of zij door een nationale wettelijke regeling al dan niet als een prestatie van sociale zekerheid wordt aangemerkt (zie onder meer het arrest van 27 maart 1985, zaak 294/83, Hoeckx, Jurispr. 1985, blz. 973, r. o. 11).

17 In dit verband zij opgemerkt, dat de in geding zijnde uitkeringen de werknemer enkel in geval van ziekte worden toegekend en dat bij toekenning de betaling van het in het Sozialgesetzbuch geregelde ziekengeld, dat onbetwist een prestatie van sociale zekerheid vormt, gedurende zes weken wordt opgeschort.

18 De omstandigheid dat deze uitkeringen financieel ten laste van de werkgever komen, kan, anders dan de Duitse en de Nederlandse regering betogen, niet

verhinderen dat zij binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1408/71 vallen. De kwalificatie van een uitkering als een onder deze verordening vallende prestatie van sociale zekerheid hangt immers niet af van de financieringswijze (zie het arrest van 24 februari 1987, gevoegde zaken 379/85-381/85 en 93/86, Giletti, Jurispr. 1987, blz. 955, r. o. 7).

19 Mitsdien zijn uitkeringen als die welke de werkgever in het kader van de loondoorbetaling krachtens § 1 LFZG betaalt, prestaties bij ziekte in de zin van artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1408/71.

20 Vervolgens moet worden nagegaan, of artikel 18 van verordening nr. 574/72 van toepassing is, wanneer prestaties bij ziekte worden toegekend door de werkgever.

21 Volgens artikel 1, sub o-iv, van verordening nr. 1408/71 kan de werkgever als „bevoegd orgaan" in de zin van deze verordening worden aangemerkt, „indien het een regeling betreft inzake de verplichtingen van de werkgever ten aanzien van de in artikel 4, lid 1, van de verordening bedoelde prestaties".

22 Aangezien de definities van artikel 1 in verordening nr. 574/72 zijn overgenomen (artikel 1, sub c), heeft het begrip „bevoegd orgaan" in de zin van artikel 18 van verordening nr. 574/72 in beide verordeningen dezelfde betekenis.

23 Artikel 18 is derhalve ook van toepassing, wanneer de werkgever het bevoegde orgaan is.

24 Deze uitlegging is geboden, te meer waar zij in overeenstemming is met het doel dat met artikel 18 wordt nagestreefd, in het bijzonder het voorkomen van bewijsmoeilijkheden voor de werknemer die inmiddels weer arbeidsgeschikt is geworden, en daarmee het tot stand brengen van een zo groot mogelijke vrijheid van verkeer voor migrerende werknemers, welke vrijheid een van de grondslagen van de Gemeenschap vormt (arrest van 12 maart 1987, Rindone, reeds aangehaald, r. o. 13).

25 Teneinde de verwijzende rechter te kunnen antwoorden moet ten slotte worden nagegaan, of de uit het arrest van 12 maart 1987 (Rindone, reeds aangehaald, r. o. 15) volgende uitlegging van artikel 18 ook geldt, indien de werkgever geen andere mogelijkheid heeft om de arbeidsongeschiktheid vast te stellen, dan bij de bevoegde ziekenkas erop aan te dringen, de werknemer ingevolge artikel 18, lid 5, door een arts van zijn keuze te laten onderzoeken.

26 Verweerster, de Duitse en de Nederlandse regering, alsook de Commissie betogen, dat de werkgever niet altijd in de positie verkeert dat hij van de in artikel 18, lid 5, neergelegde bevoegdheid een doelmatig gebruik kan maken. De door het bevoegde orgaan van de woonplaats afgegeven arbeidsongeschiktheidsverklaring wordt de werkgever namelijk niet rechtstreeks toegezonden, maar bereikt hem slechts via de ziekenkas, hetgeen tot vertragingen leidt en hem dikwijls belet, van de arbeidsongeschiktheid kennis te nemen terwijl deze nog duurt. Bovendien is het de werkgever meestal niet bekend, waar precies de werknemer zijn vakantie doorbrengt; in elk geval kent hij geen vertrouwensartsen die in de woonplaats werkzaam zijn. De enige mogelijkheid die hem rest is dus, bij de bevoegde ziekenkas erop aan te dringen, dat deze de werknemer laat onderzoeken, zonder dat hij de ziekenkas evenwel daartoe kan verplichten.

27 Moeilijkheden als de hier aangevoerde, kunnen de uitlegging van een bepaling van deze verordening, zoals deze voortvloeit uit de bewoordingen en de doelstelling ervan, niet aantasten. Dergelijke praktische problemen kunnen overigens worden opgelost door nationale of communautaire maatregelen met het oog op de verbetering van de informatie aan de werkgever en de vergemakkelijking van het gebruik van de in artikel 18, lid 5, van verordening nr. 574/72 neergelegde procedure door de werkgever.

28 Op de vragen van de verwijzende rechter moet derhalve worden geantwoord, dat artikel 18, leden 1 en 4, van verordening nr. 574/72 in die zin moet worden uitgelegd, dat het bevoegde orgaan, ook wanneer dit de werkgever is en niet een orgaan van sociale zekerheid, feitelijk en rechtens gebonden is aan hetgeen het orgaan van de woon-of verblijfplaats met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid heeft vastgesteld, indien het de belanghebbende niet door een arts van eigen keuze heeft laten onderzoeken, waartoe het op grond van artikel 18, lid 5, gerechtigd is.

Kosten

29 De kosten door de Duitse en de Nederlandse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Arbeitsgericht Lörrach bij beschikking van 31 januari 1990 gestelde vragen, verklaart voor recht:

Artikel 18, leden 1 tot en met 4, van verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, moet in die zin worden uitgelegd dat het bevoegde orgaan, ook wanneer dit de werkgever is en niet het orgaan van sociale zekerheid, feitelijk en rechtens gebonden is aan hetgeen het orgaan van de woon- of verblijfplaats met betrekking tot het begin en de duur van de arbeidsongeschiktheid heeft vastgesteld, indien het de belanghebbende niet door een arts van eigen keuze heeft laten onderzoeken, waartoe het op grond van artikel 18, lid 5, gerechtigd is.

Due Joliet Schockweiler Grévisse

Kapteyn Mancini Kakouris

Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias Diez de Velasco Zuleeg

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 3 juni 1992.

De griffier De president

J.-G. Giraud O. Due