URTEIL DES GERICHTSHOFES VOM 17. FEBRUAR 1977 [1]

Silvana di Paolo Gegen Office National de l'Emploi (Ersuchen um Vorabentscheidung, vorgelegt von der belgischen Cour de cassation)

Rechtssache 76/76

Leitsätze

1. *Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer — Arbeitslosigkeit eines Arbeitnehmers, der nicht Grenzgänger ist und in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt ist — Leistungen — Forderung im Mitgliedstaat des Wohnorts — Wohnortbegriff*
   (Verordnung Nr. 1408/71, Art. 71 Abs. 1 Buchstabe b Ziffer ii)

2. *Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer — Arbeitslosigkeit eines Arbeitnehmers, der nicht Grenzgänger ist und in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt ist — Leistungen — Forderung im Mitgliedstaat des Wohnorts — Gewährung — Voraussetzungen*
   (Verordnung Nr. 1408/71, Art. 71, Abs. 1 Buchstabe b Ziffer ii)

1. Der in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 verwendete Begriff des Mitgliedstaats, in dem der Arbeitnehmer wohnt, ist auf den Staat zu beschränken, in dem der Arbeitnehmer, obgleich in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt, weiterhin gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet.
   Der Zusatz der Worte „oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren" in dieser Bestimmung bedeutet nur, daß der Begriff des Wohnorts in einem Staat einen nicht gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat nicht zwangsläufig ausschließt.
2. Für die Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii sind die Dauer und Kontinuität des Wohnorts bis zur Abwanderung des Arbeitnehmers, die Dauer und der Zweck seiner Abwesenheit, die Art der in dem anderen Mitgliedstaat aufgenommenen Beschäftigung sowie die Absicht des Arbeitnehmers, wie sie sich aus den gesamten Umständen ergibt, zu berücksichtigen.

In der Rechtssache 76/76

betreffend das dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag von der belgischen Cour de cassation in dem vor diesem Gericht anhängigen Rechtsstreit

1 — Verfahrenssprache: Französisch.

SILVANA DI PAOLO

gegen

OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI (Staatliches Arbeitsamt)

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 71 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern,

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten H. Kutscher, der Kammerpräsidenten A. M. Donner und P. Pescatore, der Richter J. Mertens de Wilmars, M. Sørensen, A. J. Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, G. Bosco und A. Touffait,

Generalanwalt: F. Capotorti
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Das Vorlageurteil vom 16. Juni 1976 und die nach Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofes der EWG eingereichten schriftlichen Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

Die italienische Staatsangehörige Di Paolo, die in Italien geboren ist, ließ sich im Jahre 1965 mit ihren Eltern in Belgien nieder. Dort besuchte sie bis Juni 1972 die unteren Klassen — Zweig: Handel — und die oberen Klassen — Zweig: Bürowesen und Englisch — des technischen Gymnasiums. Im September 1972 begab sie sich in das Vereinigte Königreich, wo sie sich bis Ende Juli 1973 aufhielt. Während dieses Aufenthalts (vom 11. 9. 1972 bis 29. 7. 1973) war sie als Arbeitnehmerin in einem Krankenhaus beschäftigt. Da sie nach der Rückkehr zu ihren Eltern nach Belgien arbeitslos war,

beantragte sie am 5. Oktober 1973 beim belgischen Office National de l'Emploi die Gewährung von Arbeitslosengeld. Das Amt lehnte den Antrag durch Bescheid vom 12. Februar 1974 mit der Begründung ab, die Betroffene erfülle nicht die in der Königlichen Verordnung vom 20. Dezember 1963 aufgestellten Wartezeitvoraussetzungen, das heißt, sie habe nicht die in den belgischen Rechtsvorschriften für den Bezug von Arbeitslosengeld geforderte Anzahl von Arbeitstagen während der letzten zehn Monate vor der Antragstellung nachgewiesen.

Gestützt auf Artikel 67 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71, der die Zusammenrechnung der Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten für den Erwerb des Anspruchs auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit vorsieht, rief Fräulein Di Paolo das Tribunal du Travail Brüssel an, um eine Abänderung des vom Office National de l'Emploi erlassenen Bescheids zu erwirken. Auf Grund der Feststellung, daß die Klägerin vom 11. September 1972 bis 29. Juli 1973 im Vereinigten Königreich beschäftigt gewesen sei und die Ausnahme des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der genannten Verordnung für sich in Anspruch nehmen könne, entschied das Tribunal du Travail mit Urteil vom 28. Oktober 1974, daß sich Fräulein Di Paolo zu Recht auf den genannten Artikel 67 Absatz 1 berufe und ihr das Arbeitslosengeld im Zeitpunkt der Antragstellung hätte zuerkannt werden müssen. Gegen dieses Urteil legte das Office National de l'Emploi bei der Cour du Travail Brüssel Berufung ein. Dieses Gericht gab der Berufung mit Urteil vom 19. Juni 1975 in der Erwägung statt, daß Fräulein Di Paolo unter keine der Arbeitnehmergruppen falle, für die nach dem Beschluß Nr. 94 der Verwaltungskommission für sie soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer vom 24. Januar 1974 (ABl. 1974 C 126, S. 22) — außer für Saisonarbeiter — der Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii gelte.

Fräulein Di Paolo legte gegen das Urteil der Cour du Travail Kassationsbeschwerde ein. Zur Begründung berief sie sich darauf, daß sie die Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 und den Bezug von Arbeitslosengeld nach den belgischen Rechtsvorschriften verlangen könne, weil sie während der Zeit ihrer Beschäftigung im Vereinigten Königreich ihren Wohnort in Belgien beibehalten habe und anschließend nach Belgien zurückgekehrt sei. Die Beschlüsse der Verwaltungskommission seien nicht verbindlich; daher habe das angefochtene Urteil bei Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii die im Beschluß Nr. 94 der Verwaltungskommission formulierten Einschränkungen nicht berücksichtigen dürfen, denn diese seien mit Artikel 71 unvereinbar oder ließen sich jedenfalls nicht daraus herleiten.

Die Gemeinschaftsbestimmungen

Für die Leistungen bei Arbeitslosigkeit bestimmt Artikel 67 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71, daß der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, nach dessen Rechtsvorschriften der Erwerb, die Aufrechterhaltung oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungszeiten abhängig ist, die Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt wurden, soweit erforderlich, berücksichtigt.

Nach Absatz 3 sind die Absätze 1 und 2 außer in den in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii und Buchstabe b Ziffer ii bezeichneten Fällen nur anzuwenden, wenn der Arbeitslose unmittelbar zuvor nach den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen beantragt werden, anrechnungsfähige Zeiten — im Falle des Absatzes 1 Versicherungszeiten — zurückgelegt hat.

Artikel 69 beschreibt die Bedingungen und Grenzen, unter denen und innerhalb derer sich ein Arbeitnehmer, der einen Anspruch auf Arbeitslosenleistungen in einem Mitgliedstaat hat, in einen ande-

ren Mitgliedstaat begeben kann, um dort eine Beschäftigung zu suchen, und gleichwohl den Anspruch auf die Leistungen des zuständigen Staates während drei Monaten behält.

Nach Artikel 70 werden die Leistungen in diesen Fällen vom Träger des Staates, in dem der Arbeitslose eine Beschäftigung sucht, gezahlt, jedoch zu Lasten des zuständigen Trägers des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften der Arbeitnehmer während seiner letzten Beschäftigung unterlag.

Nach Artikel 71, der gewisse Ausnahmen von diesem System enthält und um dessen Tragweite es in der vorliegenden Rechtssache geht, gelten für die Gewährung der Leistungen an einen Arbeitslosen, der während seiner letzten Beschäftigung im Gebiet eines anderen als des zuständigen Mitgliedstaats wohnte, folgende Bestimmungen:

Buchstabe a Ziffern i und ii beziehen sich auf Grenzgänger.
Buchstabe b Ziffer ii dagegen bestimmt:

„Arbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind und die sich der Arbeitsverwaltung des Mitgliedstaats zur Verfügung stellen, in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren, erhalten bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates, als ob sie dort zuletzt beschäftigt gewesen wären; diese Leistungen gewährt der Träger des Wohnorts zu seinen Lasten. Der Arbeitslose erhält jedoch Leistungen nach Maßgabe des Artikels 69, wenn ihm bereits Leistungen zu Lasten des zuständigen Trägers des Mitgliedstaats zuerkannt worden waren, dessen Rechtsvorschriften zuletzt für ihn gegolten haben. Die Gewährung von Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dem er wohnt, wird für den Zeitraum ausgesetzt, für den der Arbeitslose gemäß Artikel 69 Leistungen nach den während der letzten Beschäftigung für ihn geltenden Rechtsvorschriften beanspruchen kann."

Zur Auslegung dieser Bestimmung hat die Verwaltungskommission der Europäischen Gemeinschaften für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer folgendes beschlossen:

„1. Außer für Saisonarbeiter gilt Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 für:
   a) die in Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b dieser Verordnung genannten Arbeitnehmer im internationalen Verkehrswesen,
   b) die in Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe c dieser Verordnung genannten Arbeitnehmer, die nicht im internationalen Verkehrswesen beschäftigt werden und ihre Tätigkeit gewöhnlich im Gebiet mehrerer Mitgliedstaaten ausüben,
   c) die in Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe d dieser Verordnung erfaßten Arbeitnehmer, die in einem Grenzbetrieb beschäftigt werden,

   sofern sie in einem anderen als dem zuständigen Mitgliedstaat wohnen."

Die Vorlagefrage und das Verfahren

In der Erwägung, daß der mit der Kassationsbeschwerde angegriffene Beschluß der Verwaltungskommission eine Frage nach der Auslegung des Gemeinschaftsrechts aufwirft, hat die belgische Cour de cassation mit Urteil vom 16. Juni 1976 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag folgende Vorabentscheidungsfrage vorgelegt:

„Welcher Sinn und welche Tragweite sind den Worten ‚in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren' in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates der Europäischen Gemeinschaften beizumessen, welche Kriterien gelten insbesondere für die Begriffe des Wohnorts und der Rückkehr in das Gebiet, und in welchem Zeitpunkt müssen die Voraussetzungen für den Wohnort oder die Rückkehr in das Gebiet erfüllt sein?"

Fräulein Di Paolo, das Office National de l'Emploi und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften haben nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG schriftliche Erklärungen eingereicht.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, ohne vorherige Beweisaufnahme in das mündliche Verfahren einzutreten.

II — Zusammenfassung der beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärungen

Erklärungen der Klägerin des Ausgangsverfahrens

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens ist der Ansicht, die Verwaltungskommission habe dem Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 dadurch, daß sie den Geltungsbereich dieser Bestimmung auf bestimmte Arbeitnehmergruppen beschränkt habe, eine einschränkende Auslegung gegeben, die mit dem Ziel des Artikels 71 unvereinbar sei. Nach seiner Einleitung und seinem Wortlaut gelte Artikel 71 für andere Arbeitnehmer als Grenzgänger,

„a) die während ihrer letzten Beschäftigung in einem anderen als dem zuständigen Mitgliedstaat wohnten oder nach Ausübung einer Beschäftigung im Gebiet eines anderen Staats in ihr Wohnland zurückkehren;

b) die nicht gemäß Artikel 69 der Verordnung Anspruch auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach den Rechtsvorschriften des Landes haben, in dem sie zuletzt beschäftigt waren".

Nach Artikel 84 Absatz 2 der Durchführungsverordnung Nr. 574/72 habe „ein Arbeitsloser ... für die Inanspruchnahme der Regelung nach Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung dem Träger seines Wohnorts außer der Bescheinigung nach Artikel 80 der Durchführungsverordnung eine Bescheinigung des Trägers des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften zuletzt für ihn galten, darüber vorzulegen, daß er keinen Leistungsanspruch nach Artikel 69 der Verordnung hat". Es sei deutlich, daß diese Bestimmung bereits eine Anspruchsbeschränkung beinhalte, soweit sie dem Arbeitnehmer vorschreibe, zunächst seine Ansprüche aus den Rechtsvorschriften des Staates geltend zu machen, in dem er zuletzt beschäftigt gewesen sei. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens verstehe daher nicht, weshalb die Geltung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii auf Grenzgänger, Saisonarbeiter und Arbeitnehmer im internationalen Verkehrswesen beschränkt werden müsse.

Eine weitere Voraussetzung, die die in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii genannten Arbeitnehmer für den Bezug von Arbeitslosenleistungen zu erfüllen hätten, sei der Wohnort im Gebiet des Staates, in dem sie sich als Arbeitsuchende gemeldet hätten. Sie müßten nicht nur im Zeitpunkt der Beantragung des Arbeitslosengeldes tatsächlich in diesem Staat wohnen, sondern auch ihren Wohnort dort während ihrer letzten Beschäftigung im Gebiet eines anderen Staates beibehalten haben.

Nach Artikel 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 bedeute der Begriff „Wohnort" den „Ort des gewöhnlichen Aufenthalts" des Arbeitnehmers. Diese Definition erscheine zu unbestimmt. Um Artikel 71 richtig anzuwenden, sei der Begriff „Wohnort" zu erweitern und darunter der Ort zu verstehen, wo der Arbeitnehmer während seiner Beschäftigung in einem anderen Staat den Mittelpunkt seiner Interessen und seiner Angelegenheiten habe oder behalte. Die Formulierung „oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren" in Ziffer ii lasse vermuten, daß es sich in Wirklichkeit um den Ort handele, an dem sich der Wohnsitz des Arbeitnehmers und seiner Familienangehörigen befinde.

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens meint abschließend, der europäische Ver-

ordnungsgeber habe durch Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 den Wanderarbeitnehmern die Zahlung der in den Rechtsvorschriften des Wohnlandes vorgesehenen Leistungen bei Arbeitslosigkeit für den Fall garantieren wollen, daß ein Leistungsanspruch nach den Rechtsvorschriften des Landes der letzten Beschäftigung nicht bestehe.

Sie schlägt demnach vor, die Vorabentscheidungsfrage wie folgt zu beantworten:

„Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates gilt für andere arbeitslose Arbeitnehmer als Grenzgänger und Saisonarbeiter, die nicht gemäß Artikel 69 der Verordnung Anspruch auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach den Rechtsvorschriften des Landes haben, in dem sie zuletzt beschäftigt waren, die sich der Arbeitsverwaltung des Staates zur Verfügung stellen, in dessen Gebiet sie in dem Zeitpunkt, in dem sie die Leistungen bei Arbeitslosigkeit beanspruchen, tatsächlich wohnen, und die ihren Wohnort während ihrer letzten Beschäftigung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats beibehalten haben.

Die Leistungen werden vom zuständigen Träger des Wohnorts nach den für ihn geltenden Rechtsvorschriften und innerhalb deren Grenzen gezahlt; dieser Träger berücksichtigt, soweit für die Feststellung des Anspruchs erforderlich, die im Gebiet des Mitgliedstaats, in dem der betreffende Arbeitnehmer zuletzt beschäftigt war, zurückgelegten Beschäftigungs- oder Versicherungszeiten."

Erklärungen des Office National de l'Emploi

Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii stelle eine Ausnahme von der allgemeinen Regel des Artikels 67 Absatz 3 dar. Auf den ersten Blick genüge es also nach Ziffer ii für die Zusammenrechnung der Leistungen, daß der Arbeitslose im Gebiet irgendeines Mitgliedstaats wohne und sich der dortigen Arbeitsverwaltung zur Verfügung stelle. Eine solche wörtliche Auslegung der Bestimmung könne jedoch nicht für richtig gehalten werden. Bei ihr habe die genannte Ausnahme einen Anwendungsbereich, der den in Artikel 67 Absatz 3 niedergelegten allgemeinen Grundsatz der Zusammenrechnung der Leistungen praktisch bedeutungslos mache.

Angesichts dieses offenbaren Widerspruchs zwischen den beiden Artikeln habe die Verwaltungskommission der Europäischen Gemeinschaften für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer die Ausnahme in einer Weise ausgelegt, die allein geeignet sei, diese mit dem allgemeinen Grundsatz in Einklang zu bringen.

Die Auffassung der Verwaltungskommission stehe keineswegs im Widerspruch zu der vom Gerichtshof in der Rechtssache *Angenieux Hakenberg* (Slg. 1973, 935) gegebenen Definition des Wohnorts. Diese Definition sei im Zusammenhang mit Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung Nr. 3 aufgestellt worden, also für den Fall, daß der Arbeitnehmer praktisch im Gebiet mehrerer Mitgliedstaaten eine Berufstätigkeit ausübe.

Im vorliegenden Fall dürfe man jedoch, da die Klägerin des Ausgangsverfahrens nur in einem Mitgliedstaat beschäftigt gewesen sei und nicht zu den im Beschluß Nr. 94 abschließend aufgezählten Arbeitnehmern gehöre, nicht durch eine allzu großzügige Auslegung des Wohnortbegriffs alle Wanderarbeitnehmer in den Geltungsbereich des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii einbeziehen, die eine Beschäftigung mit einem gewissen Dauercharakter in einem Mitgliedstaat hätten und die ihre Familien in ihrem Heimatland zurückgelassen hätten.

Daß die Beschlüsse der Verwaltungskommission nicht verbindlich seien, bedeute keineswegs, daß sich die nationalen Gerichte wie auch der Gerichtshof nicht der in diesen Beschlüssen empfohlenen

Auslegung, der besondere Autorität zukomme, anschließen könnten.

Es handele sich dabei um eine Stellungnahme, die sowohl wegen der Sachkenntnis der Mitglieder der Verwaltungskommission als auch wegen der Einstimmigkeit, mit der sich die Verwaltungskommission zu äußern habe, ganz besonders zweckdienlich sei (s. Schlußanträge des Generalanwalts Gand in der Rechtssache 19/67, *Bestuur der Sociale Verzekeringsbank/Van der Vecht*, Slg. 1967, 461).

Die Auslegung der Verwaltungskommission habe den Vorzug, daß sie den Ausnahmecharakter des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii gegenüber der allgemeinen Regel des Artikels 67 berücksichtige und auf diese Weise zur Rechtssicherheit beitrage.

Das Office Nationale de l'Emploi schlägt daher dem Gerichtshof vor, die Vorabentscheidungsfrage wie folgt zu beantworten:

„Unter ‚Wohnort' in dem Sinne, in dem der Ausdruck in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 gebraucht wird, ist im Fall eines Arbeitnehmers, der eine berufliche Tätigkeit ausübt, die ihn — wie im vorliegenden Fall — gewöhnlich an das Gebiet eines einzigen Mitgliedstaats bindet, der Ort zu verstehen, den er freiwillig auf Dauer als Mittelpunkt seiner beruflichen Tätigkeiten gewählt hat."

Erklärungen der Kommission

Die Kommission erinnert daran, daß die Beschlüsse der Verwaltungskommission für die Gerichte nicht verbindlich seien und nur den Rang von Stellungnahmen hätten. Sie bemerkt sodann, es habe unter den Mitgliedern der Verwaltungskommission eine Meinungsverschiedenheit darüber bestanden, auf welche Arbeitnehmergruppen sich die fragliche Bestimmung beziehe.

Wegen der bloßen Hinweisfunktion der Beschlüsse der Verwaltungskommission, meint die Kommission, könne die Aufzählung der Arbeitnehmergruppen im Beschluß Nr. 94 nicht als abschließend angesehen werden. In der Tat erfüllten gewisse Arbeitnehmer, obgleich sie unter keine dieser Gruppen fielen, dennoch die Merkmale des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii.

Artikel 71 stelle eine Ausnahme von der allgemeinen Regel dar, sowohl was die Zusammenrechnung der Zeiten als auch was die Zahlung der Leistungen angehe. Zweck dieser Vorschrift sei, daß dem arbeitslosen Arbeitnehmer von seinem Wohnland Versicherungsschutz gewährt werde, auch wenn keine versicherungsrechtlichen Beziehungen zwischen ihnen bestünden. Dies setze also voraus, daß zwischen dem Arbeitnehmer und seinem Wohnland andere und sicher engere Beziehungen existierten als die, die im allgemeinen die Wanderarbeitnehmer mit ihrem Heimatland verbänden. Ginge man nicht davon aus, daß Artikel 71 Ausnahmefälle regele, wäre Artikel 69 wegen der Voraussetzungen, von denen er die Ausfuhr der Leistungen abhängig mache, seines wesentlichen Gehalts beraubt. Dies werde dadurch erhärtet, daß die in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii genannten Arbeitnehmer zunächst die allgemeine Regel des Artikels 69 in Anspruch nehmen und nach Ablauf der in dieser Vorschrift festgelegten drei Monate weiterhin Arbeitslosenleistungen, diesmal nach den Rechtsvorschriften ihres Wohnlandes, beziehen könnten. Dies sei ein sehr großer Vorteil im Vergleich zu den Arbeitnehmern im allgemeinen. Ein solcher Vorteil lasse sich nur durch die ganz besondere Lage der Arbeitnehmer rechtfertigen, die der Verordnungsgeber der Gemeinschaft in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii erfaßt habe. Daraus folge, daß die im Beschluß Nr. 94 enthaltene — wenn auch nicht abschließende — Aufzählung derjenigen Arbeitnehmer, die diese Vorschrift in Anspruch nehmen könnten, sowie die Begründungserwägungen zu diesem Beschluß jedenfalls als

Hinweis für die Bestimmung der potentiellen Leistungsberechtigten nach Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 von Bedeutung seien.

Maßgebend für die Anwendung des Artikels 71 sei die Tatsache, daß der Betreffende im Gebiet eines anderen als des Mitgliedstaats wohne, dessen Rechtsvorschriften während seiner letzten Beschäftigung für ihn gegolten hätten.

Von den meisten Wanderarbeitnehmern könne angenommen werden, daß sie einen Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat als ihrem Beschäftigungsland hätten und, da ihre Familien in einem anderen Mitgliedstaat wohnten, sich in diesem Staat der Mittelpunkt ihrer Interessen befinde; sie kehrten sogar in regelmäßigen Abständen, die aber zu lang seien, um ihnen die Rechtsstellung eines Grenzgängers zu verschaffen, in diesen anderen Staat zurück. Diese Kriterien seien zwar nützlich, aber nicht ausschlaggebend.

Ein anderer Anknüpfungspunkt könne dagegen in Betracht kommen: die Dauer des Aufenthalts. Die kurze Anwesenheit im Gebiet des Beschäftigungslandes sei eines der Kennzeichen, die für alle im Beschluß Nr. 94 der Verwaltungskommission aufgeführten Arbeitnehmer zutreffe. Jedoch beweise eine kurze Anwesenheit im Gebiet eines Mitgliedstaats nicht ohne weiteres, daß der Arbeitnehmer seinen Wohnort im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats beibehalten habe. Man müsse daher nach anderen tatsächlichen Merkmalen suchen, die eine besonders geartete Beziehung der Person zu dem Gebiet des gewöhnlichen Aufenthalts aufzeigten. Die Bedeutung solcher Merkmale wie Beständigkeit, Kontinuität — sei es auch mit regelmäßig wiederkehrenden Unterbrechungen —, Absicht und äußere Erkennbarkeit sei für die Klärung der Frage, ob die Beziehung zum Gebiet als gewöhnlicher Aufenthalt anzusehen sei, von Fall zu Fall unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Art der von dem Betroffenen ausgeübten Tätigkeit zu beurteilen (Schlußanträge des Generalanwalts Trabucchi in der Rechtssache 13/73, *Hakenberg*, Slg. 1973, 935).

Was den Begriff der Rückkehr und die Unterscheidung angehe, die Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii zwischen Arbeitnehmern, die sich der Arbeitsverwaltung des Mitgliedstaats zur Verfügung stellten, in dem sie wohnten, und solchen Arbeitnehmern treffe, die in das Gebiet dieses Staates zurückkehrten, so sei zu berücksichtigen, daß diese Unterscheidung auf zwei verschiedene Sachverhalte abstelle, die gleichermaßen von Artikel 71 erfaßt würden.

Zum einen handele es sich um Arbeitnehmer, die, wie die Saisonarbeiter, die entsandten Arbeiter und auch wie Fräulein di Paolo, den Staat, in dessen Gebiet sie wohnten, verließen, um eine Beschäftigung von gewisser Dauer in einem anderen Mitgliedstaat auszuüben, und von denen man wegen der Kürze der Unterbrechung ihres Aufenthalts in ihrem Wohnstaat sagen könne, daß sie in den Mitgliedstaat zurückkehrten, in dessen Gebiet sie gewöhnlich wohnten. Zum anderen gehe es um Arbeitnehmer, die, wie die Grenzgänger, die Arbeitnehmer im internationalen Verkehrswesen oder auch die Handelsvertreter, in kurzen Abständen in ihr Wohnland zurückkämen, so daß sie so angesehen werden könnten, als hätten sie ihr Wohnland niemals verlassen, und bei denen von einer Rückkehr in dieses Land daher nicht die Rede sein könne.

Die Kommission schlägt vor, die Vorabentscheidungsfrage wie folgt zu beantworten:

„Um für die Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer, der nach einer kurzen Beschäftigungszeit im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats in den Mitgliedstaat zurückkehrt, in dessen Gebiet er wohnt, seinen Wohnort im Gebiet des letztgenannten Mitgliedstaats beibehalten hat, sind neben der Kürze seines vorübergehenden

Aufenthalts im Beschäftigungsland die Dauer und Beständigkeit des Wohnorts im Gebiet des zuvor erwähnten Mitgliedstaats sowie alle Tatsachen persönlicher oder beruflicher Art zu berücksichtigen, die in den dauerhaften Bindungen zwischen dem Arbeitnehmer und dem letztgenannten Gebiet zutage treten, darunter vor allem auch das subjektive Element."

In der Sitzung vom 9. Dezember 1976 hat die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihre Bevollmächtigte Fräulein Jonczy, mündliche Ausführungen gemacht.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 26. Januar 1977 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1/3 Die belgische Cour de cassation hat mit Urteil vom 16. Januar 1976, beim Gerichtshof eingegangen am 28. Juli 1976, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag eine Frage nach der Auslegung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (ABl. 1971, L 149, S. 27) vorgelegt. Diese Frage ist im Rahmen eines Rechtsstreits aufgeworfen worden, in dem es um den Anspruch auf Arbeitslosengeld nach belgischem Recht geht, den eine italienische Staatsangehörige (Klägerin des Ausgangsverfahrens) erhebt, die zuletzt im Vereinigten Königreich gearbeitet hatte, dann aber nach Belgien zu ihrer Familie zurückkehrte. Da sie nicht in Belgien gearbeitet hatte und nach den belgischen Rechtsvorschriften der Erwerb des Anspruchs auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit von der Zurücklegung einer bestimmten Anzahl von Arbeitstagen während eines Bezugszeitraums von zehn Monaten vor Antragstellung abhängig ist, berief sich die Klägerin des Ausgangsverfahrens auf die Anwendung des Artikels 67 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71.

4/6 Nach Artikel 67 Absatz 1 der genannten Verordnung werden für den Erwerb, die Aufrechterhaltung oder das Wiederaufleben des Anspruchs auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit die Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt wurden, soweit erforderlich, berücksichtigt. Absatz 3 dieses Artikels bestimmt jedoch, daß Absatz 1 außer in den in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii und Buchstabe b Ziffer ii bezeichneten Fällen nur anzuwenden ist, wenn der Arbeitslose unmittelbar zuvor Versicherungszeiten nach den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen beantragt werden, zurückgelegt hat. Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii gilt für „Arbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind und die sich der Arbeitsverwaltung des Mitgliedstaats zur Verfügung stellen, in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren"; sie „erhalten bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates, als ob sie dort zuletzt beschäftigt gewesen wären."

7 Die Klägerin des Ausgangsverfahrens ist der Ansicht, sie habe ihren Wohnort in Belgien beibehalten, da sie sich im Vereinigten Königreich nur aufgehalten habe, um ihre englischen Sprachkenntnisse zu vervollkommnen; deshalb könne sie die Ausnahme des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 in Anspruch nehmen.

8 Der Gerichtshof wird ersucht, die Worte „in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren", insbesondere die Begriffe des Wohnorts und der Rückkehr in das Gebiet, auszulegen, die hierfür geltenden Kriterien zu umschreiben und anzugeben, in welchem Zeitpunkt die Voraussetzungen für den Wohnort oder die Rückkehr erfüllt sein müssen.

8/10 Artikel 67 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 stellt den Grundsatz auf, daß ein Arbeitsloser außer in Ausnahmefällen nur dann Leistungen bei Arbeitslosigkeit beanspruchen kann, wenn er unmittelbar zuvor Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten nach den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen beantragt werden, zurückgelegt hat. Von diesem Erfordernis macht Artikel 71 Absatz 1 dieser Verordnung unter bestimmten Voraussetzungen eine Ausnahme, und zwar in Buchstabe a Ziffer ii zugunsten der Grenzgänger und in Buchstabe b Ziffer ii zugunsten bestimmter Wanderarbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind.

11/13 Maßgebend für die Anwendung des Artikels 71 in seiner Gesamtheit ist die Tatsache, daß der Betreffende im Gebiet eines anderen als des Mitgliedstaats wohnt, dessen Rechtsvorschriften während seiner letzten Beschäftigung für ihn galten. Der Übergang der Kosten für die Leistungen bei Arbeitslosigkeit vom Mitgliedstaat der letzten Beschäftigung auf den Mitgliedstaat des Wohnorts ist bei einzelnen Gruppen von Arbeitnehmern, die enge Bindungen zu dem Land beibehalten, in dem sie sich niedergelassen haben und gewöhnlich aufhalten, gerechtfertigt, würde es aber nicht mehr sein, wenn man durch eine allzu großzügige Auslegung des Wohnortbegriffs dahin gelangte, die Ausnahme des Artikels 71 der Verordnung Nr. 1408/71 allen Wanderarbeitnehmern zugute kommen zu lassen, die in einem Mitgliedstaat beschäftigt sind, während sich ihre Familien weiterhin gewöhnlich in einem anderen Mitgliedstaat aufhalten. Daraus folgt, daß Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii eng auszulegen ist.

14/15 Diese Erwägungen haben die gemäß Artikel 80 der Verordnung Nr. 1408/71 gebildete Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer dazu veranlaßt, mit Beschluß Nr. 94 vom 24. Januar 1974 (ABl. 1974 C 126, S. 22) die Rechtsvorteile aus Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii nur Saisonarbeitern und außerdem den in Artikel 14 Absatz 1 Buchstaben b, c und d der Verordnung Nr. 1408/71 aufgeführten Arbeitnehmern zuzuerken-

nen. Dieser Beschluß enthält zwar einige Klarstellungen; es ist aber weder davon auszugehen, daß er die Arbeitnehmer, die die Vorschrift in Anspruch nehmen können, abschließend aufzählt, noch daß er einzelne andere Gruppen, die vergleichbare enge Bindungen zum Land ihres gewöhnlichen Aufenthalts beibehalten haben, ausschließt.

16 Mit den Worten „in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren" bezieht sich Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii auf zwei Gruppen von Arbeitnehmern, die sich im wesentlichen in der gleichen Lage befinden.

17/20 Der Begriff des „Mitgliedstaats . . ., in dessen Gebiet sie wohnen", ist auf den Staat zu beschränken, in dem der Arbeitnehmer, obgleich in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt, weiterhin gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet. In diesem Zusammenhang ist der Umstand, daß der Arbeitnehmer seine Familie in dem genannten Staat zurückgelassen hat, ein Indiz dafür, daß er dort seinen Wohnort beibehalten hat; dies kann aber für sich allein nicht genügen, um ihm die Ausnahme des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii zugute kommen zu lassen. Verfügt nämlich ein Arbeitnehmer in einem Mitgliedstaat über einen festen Arbeitsplatz, so wird vermutet, daß er dort wohnt, auch wenn er seine Familie in einem anderen Staat zurückgelassen hat. Es sind daher nicht nur die familiären Verhältnisse des Arbeitnehmers zu berücksichtigen, sondern auch die Gründe, die ihn zu der Abwanderung bewogen haben, und die Art seiner Tätigkeit.

21/22 Der Zusatz der Worte „oder in das Gebiet dieses Staates zurükkehren" bedeutet nur, daß der Wohnortbegriff, so wie er oben umschrieben ist, einen nicht gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat nicht zwangsläufig ausschließt. Für die Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 sind daher die Dauer und Kontinuität des Wohnorts bis zur Abwanderung des Arbeitnehmers, die Dauer und der Zweck seiner Abwesenheit, die Art der in dem anderen Mitgliedstaat aufgenommenen Beschäftigung sowie die Absicht des Arbeitnehmers, wie sie sich aus den gesamten Umständen ergibt, zu berücksichtigen.

Kosten

23/24 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenstreit in dem vor der belgischen Cour de cassation anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung obliegt daher diesem Bericht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm von der belgischen Cour de cassation mit Urteil vom 16. Juni 1976 vorgelegte Frage für Recht erkannt:

1. **Der in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 verwendete Begriff des Mitgliedstaats, in dem der Arbeitnehmer wohnt, ist auf den Staat zu beschränken, in dem der Arbeitnehmer, obgleich in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt, weiterhin gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet.**

2. **Der Zusatz der Worte „oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren" in dieser Bestimmung bedeutet nur, daß der Begriff des Wohnorts in einem Staat einen nicht gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat nicht zwangsläufig ausschließt.**

3. **Für die Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii sind die Dauer und Kontinuität des Wohnorts bis zur Abwanderung des Arbeitnehmers, die Dauer und der Zweck seiner Abwesenheit, die Art der in dem anderen Mitgliedstaat aufgenommenen Beschäftigung sowie die Absicht des Arbeitnehmers, wie sie sich aus den gesamten Umständen ergibt, zu berücksichtigen.**

Kutscher Donner Pescatore Mertens de Wilmars Sørensen

Mackenzie Stuart O'Keeffe Bosco Touffait

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 17. Februar 1977.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

H. Kutscher