SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO LA PERGOLA
vom 3. Oktober 1996 *

I — Einführung

1. In der vorliegenden Rechtssache hat der Gerichtshof über die Vereinbarkeit einer niederländischen Gesetzesvorschrift mit dem Gemeinschaftsrecht zu entscheiden, nach der einem Grenzgänger nur dann Arbeitslosenentschädigung gewährt wird, wenn er vorher Arbeitslosenunterstützung bezogen hat, die vom zuständigen niederländischen Träger nach der allgemeinen, bei Arbeitslosigkeit geltenden nationalen Regelung gezahlt wurde.

II — Sachverhalt

2. Frau Huijbrechts, die niederländische Staatsbürgerin ist, arbeitete von 1968 bis 1982 in den Niederlanden, wohnte damals jedoch in Belgien. Nach ihrer Entlassung erhielt sie Leistungen bei Arbeitslosigkeit vom zuständigen belgischen Träger. Nach ihrem Umzug in die Niederlande 1987 bezog sie diese Leistungen noch weitere drei Monate lang vom zuständigen belgischen Träger.

3. Im April 1988 stellte Frau Huijbrechts einen Antrag auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach dem niederländischen Gesetz über die Versorgung älterer und teilweise arbeitsunfähiger arbeitsloser Arbeitnehmer (im folgenden: IOAW). Dieser Antrag wurde am 15. August 1989 von der Gemeinde Putte abgelehnt mit der Begründung, daß sie nicht die in Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a Nummer 3 der IOAW vorgesehene Voraussetzung erfülle. Am 10. Oktober 1989 wies die Gemeinde Putte auch die von Frau Huijbrechts eingelegte Beschwerde gegen die Entscheidung vom 15. August 1989 zurück, mit der ihr die fragliche Leistung verweigert worden war.

4. Frau Huijbrechts erhob daraufhin Klage bei der Commissie. Diese erklärte ihre Klage am 27. August 1990 für unbegründet. Die Commissie führte aus, die Betroffene sei nicht arbeitslos im Sinne der IOAW, und die IOAW sei auch keine Versicherung im Sinne

* Originalsprache: Italienisch.

der Verordnung Nr. 1408/71. Gegen diese Entscheidung legte Frau Huijbrechts beim Raad van State Berufung ein.

5. Nach Ansicht des Raad van State stellen sich in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit Fragen nach der Auslegung des Gemeinschaftsrechts; er hat daher dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1) Wenn ein Mitgliedstaat die Gewährung einer Folgeleistung nach einer Leistung bei Arbeitslosigkeit wie im Fall von Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a Nummer 3 der IOAW von der Voraussetzung abhängig macht, daß nach den in diesem Mitgliedstaat geltenden Rechtsvorschriften über die Arbeitslosenunterstützung eine Leistung während der gesamten Leistungsdauer bezogen wurde, müssen dann nach Artikel 67 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, die Zeiten, in denen in einem anderen Mitgliedstaat eine Leistung wegen Arbeitslosigkeit bezogen wurde, als Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten angesehen werden?

2) Wenn nein, stellt dann der Umstand, daß bei der Beurteilung der Frage, ob eine Voraussetzung erfüllt ist, wie sie in Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a Nummer 3 der IOAW aufgestellt wird, wonach gemäß den in dem zuständigen Mitgliedstaat geltenden Rechtsvorschriften über die Arbeitslosenunterstützung eine Leistung während der gesamten Leistungsdauer bezogen worden sein muß, eine in einem anderen Mitgliedstaat bezogene Leistung bei Arbeitslosigkeit nicht berücksichtigt wird, eine Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit im Sinne von Artikel 7 EWG-Vertrag (jetzt Artikel 6 EG-Vertrag) dar?

III — Die nationale Gesetzeslage

6. Gemäß Artikel 2 Absatz 1 Satz 1 Buchstabe a der IOAW gilt als Arbeitsloser jeder, der

1) arbeitslos ist und das 65. Lebensjahr noch nicht erreicht hat;

2) nach Vollendung des 50. Lebensjahres, jedoch vor Vollendung von 57,5 Lebensjahren arbeitslos geworden ist;

3) nach dem Verlust seiner Beschäftigung während der vollständigen Leistungsdauer gemäß Artikel 42 Absätze 1 und 2 oder Artikel 43 Absatz 2 und Artikel 49 Absatz 1 sowie, soweit anwendbar, Artikel 76 der Werkloosheidswet (Arbeitslosigkeitsgesetz, im folgenden: WW) eine Lohnersatzleistung und eine Folgeleistung aufgrund dieses Gesetzes bezogen hat.

(2) Der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, nach dessen Rechtsvorschriften der Erwerb, die Aufrechterhaltung oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Beschäftigungszeiten abhängig ist, berücksichtigt, soweit erforderlich, die Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten, die als Arbeitnehmer nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt wurden, als handelte es sich um Beschäftigungszeiten, die nach den eigenen Rechtsvorschriften zurückgelegt worden sind.

IV — Die einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften

...“

7. Artikel 67 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in der zum maßgeblichen Zeitpunkt gültigen Fassung (Verordnung [EWG] Nr. 2001/83 [1]) sieht folgendes vor:

8. Artikel 71 in der Fassung der Verordnung Nr. 2001/83 bestimmt:

„(1) Der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, nach dessen Rechtsvorschriften der Erwerb, die Aufrechterhaltung oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungszeiten abhängig ist, berücksichtigt, soweit erforderlich, die Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten, die als Arbeitnehmer nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt worden sind; für Beschäftigungszeiten gilt dies jedoch unter der Voraussetzung, daß sie als Versicherungszeiten gegolten hätten, wenn sie nach den eigenen Rechtsvorschriften zurückgelegt worden wären.

„(1) Für die Gewährung der Leistungen an einen arbeitslosen Arbeitnehmer, der während seiner letzten Beschäftigung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des zuständigen Staates wohnte, gilt folgendes:

a) i) ...

ii) Grenzgänger erhalten bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnen, als ob

1 — ABl. L 230 vom 22. August 1983, S. 6.

während der letzten Beschäftigung die Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats für sie gegolten hätten; diese Leistungen gewährt der Träger des Wohnorts zu seinen Lasten;

..."

V — Prüfung der Rechtssache

9. Die Fragen des vorlegenden Gerichts gehen im wesentlichen dahin, ob die Zeit der Arbeitslosigkeit, in der Frau Huijbrechts Arbeitslosenunterstützung vom zuständigen belgischen Träger bezog, im Rahmen der Gewährung der Leistung nach der IOAW zu berücksichtigen ist, auf die sie Anspruch gehabt hätte, wenn sie die Arbeitslosenunterstützung von Anfang an in den Niederlanden bezogen hätte.

10. Bevor ich inhaltlich auf diese Frage eingehe, ist zu prüfen, ob einige von der Commissie erhobene Einwände, die sich in der Entscheidung wiederfinden, gegen die Frau Huijbrechts Berufung einlegte, sowie andere Einwände, die die niederländische und die spanische Regierung im vorliegenden Verfahren vorgebracht haben, begründet sind. Diese Einwände beziehen sich auf die Erheblichkeit der vorliegenden Vorabentscheidungsfragen. Der erste Einwand betrifft die umstrittene Rechtsnatur der IOAW; danach kann diese gesetzliche Regelung nicht als Versicherungssystem angesehen werden, aufgrund dessen die Verordnung Nr. 1408/71 im vorliegenden Fall angewandt werden könnte. Mit dem zweiten Einwand wird jede gemeinschafts-rechtliche Relevanz des Ausgangsfalls geleugnet: Nach Ansicht der niederländischen und der spanischen Regierung weist der Ausgangsfall keinerlei Anknüpfungspunkte zum Gemeinschaftsrecht auf, die die Anwendbarkeit der vorliegend angeführten Rechtsvorschriften begründen und bewirken könnten.

11. Was die Frage der Rechtsnatur der IOAW betrifft, so hat der Gerichtshof bereits festgestellt, daß diese Regelung zu denen gehört, die unter die Verordnung Nr. 1408/71 fallen [2]. Bezüglich des Einwands, der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens sei gemeinschaftsrechtlich irrelevant, drängen sich mehrere Erwägungen auf. Frau Huijbrechts hat ihr Recht auf Freizügigkeit ausgeübt, indem sie zum einen ihren Wohnsitz in Belgien nahm und zum anderen in den Niederlanden arbeitete. Sie gehört daher zur Gruppe der Grenzgänger gemäß Artikel 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71, so daß für sie die Vorschriften gelten, die der Gemeinschaftsgesetzgeber im Hinblick auf diese Gruppe erlassen hat, um gemäß Artikel 51 des Vertrages dafür zu sorgen, daß die Betroffenen Versicherungsschutz und andere soziale Vergünstigungen genießen. Die spanische Regierung verweist auf einige Entscheidungen des Gerichtshofes [3], aus denen sie den Schluß zieht, daß der vorliegende Fall nichts mit den Sachverhalten zu tun habe, die durch die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften auf dem Gebiet der Freizügigkeit der Arbeitnehmer geregelt seien; Frau Huijbrechts könne sich daher nicht auf diese Rechtsvorschriften berufen. Die Bedeutung dieser Urteile, die für diese Auslegung sprechen sollen, wird jedoch durch die spätere Rechtsprechung eingeschränkt. Mit den Kriterien, die der Gerichtshof im Urteil Schumacker [4]

2 — Urteil vom 2. August 1993 in der Rechtssache C-66/92 (Acciardi, Slg. 1993, I-4567).

3 — Urteil vom 26. Januar 1993 in der Rechtssache C-112/91 (Werner, Slg. 1993, I-429) und Urteil vom 22. September 1992 in der Rechtssache C-153/91 (Petit, Slg. 1992, I-4973).

4 — Urteil vom 14. Februar 1995 in der Rechtssache C-279/93 (Schumacker, Slg. 1995, I-225, insbesondere Randnr. 28).

zugrunde gelegt hat und die später im Urteil Martínez Imbernon [5] bestätigt worden sind, hat er seine Rechtsprechung in gewisser Weise revidiert mit dem Ziel, wieder zu den Auslegungsmaßstäben zurückzukehren, an die er sich in der Vergangenheit ständig gehalten hatte und von denen er im genannten Urteil Werner vorübergehend abgewichen war. Das Urteil Werner betraf jedoch den Fall eines Selbständigen, der sich auf die Geltung von Artikel 52 des Vertrages berufen hatte, der sich auf die Niederlassungsfreiheit bezieht. Frau Huijbrechts gehört dagegen ganz sicher zu den Begünstigten anderer Bestimmungen des Vertrages, die die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleisten. Der vorliegende Fall fällt nämlich in den Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71, die zur Durchführung des Artikels 51 des Vertrages erlassen wurde. Wenn dem so ist, kann das Urteil Werner — das im übrigen isoliert geblieben ist und dem andere Urteile, die nur kurze Zeit später ergangen sind, in wesentlichen Punkten widersprechen — nicht als geeigneter Präzedenzfall für das vorliegende Verfahren betrachtet werden.

12. Ich gehe nunmehr zur sachlichen Prüfung der beiden Fragen über, die das vorlegende Gericht gestellt hat. Die niederländische Regierung und die Kommission gehen übereinstimmend davon aus, daß Artikel 67 der Verordnung Nr. 1408/71, auf den das Gericht a quo in seiner ersten Frage Bezug nimmt, im vorliegenden Fall nicht einschlägig sei. Auch ich bin dieser Ansicht. Artikel 67 betrifft nämlich die Versicherungssysteme, bei denen die Gewährung von Arbeitslosenunterstützung von der Zurücklegung von Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten abhängig ist. Nun ist aber klar, daß dies auf die in der IOAW aufgestellte Voraussetzung, um die es hier geht, nicht zutrifft. Wer die fragliche Leistung erhalten will, muß keine Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten zurückgelegt haben. Dagegen ist eine andere Voraussetzung vorgesehen: Der Arbeitnehmer hat auf diese Leistungen nur Anspruch, soweit er keine Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach der Regelung der WW mehr bezieht. Die Regelung der IOAW stellt also nicht auf die vom Leistungsempfänger zurückgelegten Beschäftigungs- oder Versicherungszeiten ab, sondern nur darauf, ob der Betroffene früher Leistungen nach der WW bezogen und dann nicht mehr erhalten hat.

13. Die Frage des vorlegenden Gerichts ist allerdings so gestellt, daß der Gerichtshof sie eindeutig unter einem anderen Aspekt prüfen kann. Bei genauer Betrachtung geht es bei der dem Gerichtshof gestellten Frage um folgendes: Können Leistungen bei Arbeitslosigkeit, die in anderen Mitgliedstaaten bezogen wurden, mit den nach der Regelung der WW gewährten Leistungen gleichgestellt werden? Nimmt man dies an, so folgt daraus (entgegen der Ansicht der Commissie) unmittelbar, daß die Voraussetzung für die Gewährung der Arbeitslosenentschädigung nach der IOAW erfüllt ist.

14. Wie ist dem vorlegenden Gericht also auf die so umformulierte Frage zu antworten? Grundsätzlich können wir einmal von folgendem ausgehen: Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii sieht vor, daß ein vollarbeitsloser Grenzgänger die entsprechenden Leistungen vom zuständigen Träger des Mitgliedstaats erhält, in dem er wohnt. Die fragliche Rechtsvorschrift ist — wie der

5 — Urteil vom 5. Oktober 1995 in der Rechtssache C-321/93 (Martínez Imbernon, Slg. 1995, I-2821).

Gerichtshof bereits in einem anderen Fall geklärt hat [6] — von ihrem materiellen Regelungsgehalt her bindend, so daß weder die Arbeitnehmer noch die nationalen Träger von ihren Bestimmungen abweichen dürfen. Frau Huijbrechts erhielt daher seit Beginn ihrer Arbeitslosigkeit zwangsläufig in Belgien die entsprechende Leistung, weil eine eindeutige gemeinschaftsrechliche Bestimmung dies vorschrieb.

15. Wenn Frau Huijbrechts später ihren Wohnsitz aus Belgien in die Niederlande verlegte, so kann das meiner Ansicht nach keinen Einfluß auf die Rechte gehabt haben, die ihr nach dem Gemeinschaftsrecht oder nach dem niederländischen Recht zustanden. Frau Huijbrechts hat nämlich von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht, das der Vertrag ihr verleiht, als sie ihren Wohnsitz von einem Land der Gemeinschaft in ein anderes verlegte. Ihr Anspruch auf den Bezug von Leistungen der sozialen Sicherheit, die ihr gewährt worden wären, wenn sie von Anfang an in den Niederlanden gewohnt hätte, darf ihr keinesfalls deswegen abgesprochen oder beschränkt werden, weil sie von einem Recht Gebrauch gemacht hat, das ihr das Gemeinschaftsrecht gewährt und dessen Bedeutung vor kurzem in Artikel 8a bekräftigt [7] wurde. In diesem Sinne hat sich auch der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung geäußert [8]. Die niederländische Regierung hat dies im übrigen bestätigt, denn sie hat im Laufe des Verfahrens ausgeführt, daß Frau Huijbrechts normalerweise Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach der IOAW erhalten hätte, wenn sie ihren Wohnsitz von Anfang an in den Niederlanden genommen und somit aufgrund der Verordnung Nr. 1408/71 die Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach der WW in Anspruch genommen hätte.

16. Die Artikel 48 und 51 des Vertrages, die auf der Staatsangehörigkeit beruhende Diskriminierungen verbieten, gelten gerade für Sachverhalte wie den vorliegenden. Dabei ist an die Voraussetzung zu erinnern, von der die Gewährung der vorgesehenen Leistungen abhängt. Nach der Regelung der IOAW wird ein Arbeitnehmer, der seit Beginn seiner Berufstätigkeit *im Inland* gewohnt hat, anders behandelt als ein Arbeitnehmer, bei dem dies nicht der Fall ist. Bevorzugt wird also eindeutig der Arbeitnehmer, der *im Inland* verbleibt. Dies stellt eine Diskriminierung im Sinne der genannten Urteile Schumacker und Martínez Imbernon dar. Die niederländische Vorschrift schließt nämlich Arbeitnehmer, die gleichwertige Leistungen nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats bezogen haben, aus dem Kreis der möglichen Bezieher der fraglichen Entschädigung aus. Es ist allerdings keinerlei Kriterium ersichtlich, das die sich aus einer solchen Vorschrift ergebende Diskriminierung rechtfertigen und den Schutz des Gemeinschaftsrichters verdienen könnte. Die niederländische Regelung ist daher als Verstoß gegen den Grundsatz der Freizügigkeit der Arbeitnehmer sowie gegen den damit zusammenhängenden Grundsatz, daß ein Grenzgänger nicht aus Gründen der Staatsangehörigkeit diskriminiert werden darf, zu betrachten. Doch nicht genug damit. Die in der IOAW enthaltene Rechtsvorschrift stellt für die in den Niederlanden wohnhaften Arbeitnehmer faktisch ein erhebliches Hindernis bei der Ausübung des durch den Vertrag gewährleisteten Rechts auf Freizügigkeit dar, da die Arbeitssuche in anderen Mitgliedstaaten erschwert und behindert wird. Die Ansprüche von Arbeitnehmern, die in ein

6 — Urteil vom 12. Juni 1986 in der Rechtssache 1/85 (Miethe, Slg. 1986, 1837).

7 — Dabei spielt es keine Rolle, ob die Klägerin ihren Wohnsitz aus beruflichen Gründen oder aus anderen Gründen nicht wirtschaftlicher Art in Belgien nahm. In beiden Fällen hat die Klägerin ihren Wohnsitz utendo juribus genommen, so daß ihr der Schutz des Gemeinschaftsrechts nicht versagt werden darf.

8 — Urteil vom 15. Oktober 1991 in der Rechtssache C-302/90 (Faux, Slg. 1991, I-4875) und Urteil vom 8. Juli 1992 in der Rechtssache C-102/91 (Knoch, Slg. 1992, I-4341). Vgl. aus jüngerer Zeit auch das Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-165/91 (Van Müster, Slg. 1994, I-4661) und die Urteile vom 26. Oktober 1995 in der Rechtssache C-481/93 (Moscato, Slg. 1995, I-3525) und in der Rechtssache C-482/93 (Klaus, Slg. 1995, I-3551).

anderes Land der Gemeinschaft abwandern, auf Vergünstigungen, die ihnen im Fall der Arbeitslosigkeit gewährt würden, wenn sie in ihrem Herkunftsmitgliedstaat gearbeitet und gewohnt hätten, werden — wie wir gesehen haben — durch die streitige Vorschrift eingeschränkt [9].

17. Noch eine letzte Anmerkung zu diesem Punkt. Nach ständiger Rechtsprechung sind nationale Rechtsvorschriften, die sich auf Rechte oder Rechtsstellungen auswirken, die mit dem Gemeinschaftsrecht zusammenhängen, gemäß den Grundsätzen auszulegen, die diesem zugrunde liegen. Dieser Grundsatz ist somit ebenfalls bei der Auslegung der vorliegenden Vorschrift der IOAW zu beachten. Sie darf nicht so ausgelegt und angewandt werden, daß einem inländischen Arbeitnehmer Rechte versagt werden, die ihm zugestanden hätten, wenn er das Recht auf Freizügigkeit nicht ausgeübt hätte. Dieses Kriterium muß bei Gemeinschaftsvorschriften wie denen der Verordnung Nr. 1408/71, die der Verwirklichung der Grundsätze des Vertrages dienen, erst recht Geltung beanspruchen. Diese Vorschriften dürfen nicht herangezogen werden, um dem Arbeitnehmer Rechte zu entziehen, die ihm das Gemeinschaftsrecht verleiht. Selbst wenn einem inländischen Arbeitnehmer, der sein Recht auf Freizügigkeit ausgeübt hat, nach dem Wortlaut der Gemeinschaftsverordnung zufällig nicht die Rechte zustehen sollten, die ihm normalerweise in seinem Herkunftsmitgliedstaat zugestanden hätten, so könnte eine solche Vorschrift dem Betroffenen nicht entgegengehalten werden, und zwar gerade deshalb, weil der Grundsatz der Freizügigkeit zu beachten ist. Dieser Grundsatz ist ein tragender Grundsatz des Vertrages. Sekundäre Rechtsquellen des Gemeinschaftsrechts dürfen die Beachtung dieses Grundsatzes nicht grundlos ver- oder behindern.

18. Die zweite Frage ist durch die oben dargestellte Antwort auf die erste Frage bereits mitbeantwortet, so daß ich hier nicht besonders auf sie eingehen muß.

VI — Entscheidungsvorschlag

19. Nach alledem schlage ich vor, die vom Nederlandse Raad van State zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

Das Gemeinschaftsrecht, insbesondere die Artikel 48 und 51 des Vertrages, verbietet es, einem vollarbeitslosen Grenzgänger, der in dem Mitgliedstaat, in dem er zur Zeit seiner letzten Beschäftigung wohnte, Arbeitslosenunterstützung bezogen und dann seinen Wohnsitz in den Mitgliedstaat verlegt hat, in dem er zuletzt beschäftigt war, eine Voraussetzung entgegenzuhalten, wie sie in Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a Nummer 3 der IOAW vorgesehen ist, mit der Folge, daß dem Arbeitnehmer die in diesem Gesetz vorgesehenen Leistungen verweigert werden.

9 — Vgl. Urteil vom 4. Oktober 1991 in der Rechtssache C-349/87 (Paraschi, Slg. 1991, I-4501).