URTEIL DES GERICHTSHOFES (Dritte Kammer)
12. Juni 1986 *

In der Rechtssache 1/85

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag vom Bundessozialgericht in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Horst Miethe

gegen

Bundesanstalt für Arbeit, Nürnberg,

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 71 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, (ABl. L 149, S. 2)

erläßt

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten U. Everling, der Richter Y. Galmot und C. Kakouris,

Generalanwalt: C. O. Lenz
Kanzler: D. Louterman, Verwaltungsrätin

Beteiligte, die Erklärungen abgegeben haben:

— die Bundesanstalt für Arbeit, vertreten durch Herrn Müller im Auftrag ihres Präsidenten,

* Verfahrenssprache: Deutsch.

— die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch N. Koch vom Juristischen Dienst als Bevollmächtigten, Beistand: B. Schulte vom Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 27. Februar 1986,

folgendes

URTEIL

(„Tatbestand" nicht wiedergegeben)

Entscheidungsgründe

1 Das Bundessozialgericht hat mit Beschluß vom 25. Oktober 1984, beim Gerichtshof eingegangen am 3. Januar 1985, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag zwei Fragen nach der Auslegung des Artikels 71 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl. L 149, S. 2), zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen dem Kläger des Ausgangsverfahrens (im folgenden: Kläger) und der Bundesanstalt für Arbeit in Nürnberg.

3 Der Kläger, ein deutscher Staatsangehöriger, hat immer in der Bundesrepublik Deutschland gelebt und gearbeitet. Unter Beibehaltung seiner Tätigkeit als Handelsvertreter einer deutschen Firma in Aachen verzog er am 19. November 1976 aus familiären Gründen mit seiner Ehefrau nach Eynatten (Limburg) in Belgien, weil ihre Kinder, die ein belgisches Internat besuchten, auf diese Weise jeden Abend wieder bei der Familie sein konnten.

4 Der Kläger, der ein Büro in Aachen behielt, wo er auch weiter eine Übernachtungsmöglichkeit hatte, meldete sich am 20. Dezember 1977 in Aachen polizeilich an, um weiterhin seine Reisegewerbekarte behalten zu können. Dies tat einige Wochen später auch seine Ehefrau; das Ehepaar blieb jedoch weiter in Belgien gemeldet.

5 Als er seinen Arbeitsplatz verlor, stellte der Kläger sich der Arbeitsverwaltung in Aachen zur Verfügung und beantragte beim dortigen Arbeitsamt Leistungen bei Arbeitslosigkeit; das Arbeitsamt lehnte seinen Antrag mit Bescheid vom 17. Dezember 1979 mit der Begründung ab, daß er in der Bundesrepublik Deutschland weder einen Wohnsitz noch seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort habe. Der Widerspruch des Klägers wurde am 7. Dezember 1980 zurückgewiesen. Der Kläger stellte bei den belgischen Stellen keinen Antrag auf Gewährung von Leistungen bei Arbeitslosigkeit; am 1. Mai 1980 fand er in Deutschland eine neue Beschäftigung.

6 Der Kläger erhob gegen den genannten Bescheid Klage beim Sozialgericht Aachen; dieses wies die Klage ab. Das mit der Berufung angerufene Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen änderte das Urteil des Sozialgerichts mit Urteil vom 15. Dezember 1982 ab und verurteilte die Bundesanstalt für Arbeit, dem Kläger vom 3. Oktober 1979 an das beantragte Arbeitslosengeld zu zahlen. Dieses Urteil ist darauf gestützt, daß der Kläger zwar gemäß Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 einen Anspruch auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit gegen den belgischen Träger gehabt habe, diese Vorschrift aber deswegen die Anwendung nationalen Rechts nicht ausschließe. Der Kläger erfülle die Voraussetzungen der einschlägigen deutschen Regelung, da er der Bundesanstalt für Arbeit weiter zur Verfügung gestanden und seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland beibehalten habe.

7 Auf die Revision der Bundesanstalt für Arbeit gegen dieses Urteil hat das Bundessozialgericht dem Gerichtshof mit Beschluß vom 25. Oktober 1984 die folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1) Bedeutet die in Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 festgelegte Zuständigkeit des Trägers des Wohnortes für Leistungen an Grenzgänger bei Vollarbeitslosigkeit, daß der Leistungsanspruch gegen den zuständigen Träger des Beschäftigungsstaates ausgeschlossen ist, auch wenn nach dessen Rechtsvorschriften der Anspruch trotz ausländischen Wohnortes besteht, insbesondere weil der arbeitslose Grenzgänger sich der Arbeitsvermittlung des Beschäftigungsstaats zur Verfügung stellt?

2) Bei Bejahung der Frage 1:

a) Gilt die ausschließliche Zuständigkeit des Trägers des Wohnortes nach Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 auch dann, wenn der Grenzgänger

— bislang immer nur in dem Beschäftigungsstaat, dessen Angehöriger er ist, gearbeitet und bis vor wenigen Jahren auch dort gewohnt hat,

— er am Beschäftigungsort ein Büro unterhält, von dem er sowohl seine Arbeitnehmertätigkeit als während der Arbeitslosigkeit auch die nur auf den Beschäftigungsstaat beschränkte Arbeitssuche betreibt,

— er im Zusammenhang mit dem Büro eine Schlafmöglichkeit besitzt, die er während der Beschäftigung regelmäßig ein- bis zweimal wöchentlich benutzt, während der Arbeitssuche sogar noch häufiger,

— er über Anfragen von Kunden oder des Arbeitsamtes bei Abwesenheit vom Büro durch eine Mittelsperson fernmündlich unterrichtet wird,

— er schließlich sowohl von der grenznah gelegenen Wohnung als auch von dem Büro aus seine beruflichen und privaten Kontakte ausschließlich im Beschäftigungsstaat pflegt, sich dort auch sein gesamter Freundes- und Bekanntenkreis befindet?

b) Kommt für einen derartigen ‚untypischen' Grenzgänger eine entsprechende Anwendung des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer i der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 in Betracht?"

Zur ersten Frage

8 Die Bundesanstalt für Arbeit und die Kommission erklären übereinstimmend, Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 sei eine Ausnahmevorschrift zu dem in Artikel 13 dieser Verordnung aufgestellten allgemeinen Grundsatz, daß für den Versicherten unabhängig von seinem Wohnort und seiner Staatsangehörigkeit das Recht des Mitgliedstaats gelte, in dem er beschäftigt sei. Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii, wonach Grenzgänger bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats erhielten, in dessen Gebiet sie wohnten, räume den Arbeitnehmern, für die er gelte, kein Wahlrecht ein und stehe Ansprüchen eines solchen Arbeitnehmers auf Leistungen nach dem Recht des Mitgliedstaats der letzten Beschäftigung entgegen.

9 Nach Artikel 71 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 können Arbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind, bei Vollarbeitslosigkeit zwischen den Leistungen des Beschäftigungsstaats und denen des Wohnortstaats wählen. Dieses Wahlrecht üben sie dadurch aus, daß sie sich entweder der Arbeitsverwaltung des Staats der letzten Beschäftigung (Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer i) oder der Arbeitsverwaltung des Wohnortstaats (Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii) zur Verfügung stellen.

10 Vollarbeitslosen Grenzgängern steht dagegen ein solches Wahlrecht nicht zu; vielmehr haben sie nach dem eindeutigen Wortlaut des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii lediglich Anspruch auf die Leistungen des Wohnortstaats.

11 Der bloße Umstand, daß das Recht des Beschäftigungsstaats unabhängig von der Verordnung Nr. 1408/71 für sich betrachtet für einen Grenzgänger, der in einem anderen Mitgliedstaat wohnt, bei Arbeitslosigkeit einen Leistungsanspruch begründet, kann nicht dazu führen, einem solchen Arbeitnehmer ein Wahlrecht zuzuerkennen, das ihm Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii versagt. Mit der Bejahung eines solchen Wahlrechts würde die Bedeutung der Verordnung Nr. 1408/71 verkannt, die gemäß ihrer fünften Begründungserwägung darin besteht, die nationalen Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit im Rahmen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die Staatsangehörige der Mitgliedstaaten sind, zu koordinieren.

12 Auf die erste Frage ist daher wie folgt zu antworten: Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 ist dahin gehend auszulegen, daß ein Grenzgänger, der unter diese Vorschrift fällt, bei Vollarbeitslosigkeit auch dann nur Anspruch auf die Leistungen des Wohnortstaats hat, wenn er die im Staat der letzten Beschäftigung geltenden rechtlichen Voraussetzungen für einen Leistungsanspruch erfüllt.

Zur zweiten Frage

13 Die zweite Frage des Bundessozialgerichts geht im wesentlichen dahin, ob ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer, der zwar Grenzgänger im Sinne des Artikels 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 ist, aber im Staat der letzten Beschäftigung besonders enge berufliche und private Bindungen aufrechterhält, unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii oder unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b dieser Verordnung fällt.

14 Die Bundesanstalt für Arbeit macht geltend, sobald ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer die in Artikel 1 Buchstabe b aufgestellten Kriterien eines Grenzgängers erfülle, falle er unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii und könne nur die Leistungen des Wohnortstaats beanspruchen. Die im Vorlagebeschluß getroffene Unterscheidung zwischen „echten Grenzgängern", die unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii fielen, und „untypischen Grenzgängern", die unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b fielen, finde im Wortlaut des Artikels 71 keine Stütze. Sie erschwere der Verwaltung die Anwendung des Artikels 71 der Verordnung Nr. 1408/71 und könne zu Mißbräuchen führen, indem sie dem Träger der sozialen Sicherheit des Beschäftigungsstaats immer dann eine ungerechtfertigte finanzielle Belastung auferlege, wenn seine Leistungen günstiger als die Leistungen des Wohnortstaats seien.

15 Die Kommission trägt vor, durch Artikel 71 der Verordnung Nr. 1408/71 solle es den betroffenen Wanderarbeitnehmern ermöglicht werden, die Leistungen bei Arbeitslosigkeit dort zu beziehen, wo sie im allgemeinen für sie am günstigsten seien. Im Normalfall lebe ein „echter Grenzgänger" im Wohnortstaat, wo er seine Familie und seine Freunde habe und sich gesellschaftlich und politisch betätige. Es sei daher angemessen, daß Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii vorsehe, daß für ihn bei Vollarbeitslosigkeit die Träger des Wohnortstaats zuständig seien. Anders verhalte es sich allerdings bei bestimmten Arbeitnehmern, die weitaus engere Kontakte zum Staat der letzten Beschäftigung als zum Wohnortstaat unterhielten und bei denen es sich in Wirklichkeit um „unechte Grenzgänger" handele. Solchen Arbeitnehmern müsse es ermöglicht werden, sich auf Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 zu berufen, der für sie einen Anspruch auf die Leistungen des Staats der letzten Beschäftigung begründe.

16 Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat (Urteile vom 15. Dezember 1976 in der Rechtssache 39/76, Bestuur der Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid/ L. Mouthaan, Slg. 1976, 1901, und vom 27. Mai 1982 in der Rechtssache 227/81, Aubin, Slg. 1982, 1991), soll Artikel 71 der Verordnung Nr. 1408/71 sicherstellen, daß dem Wanderarbeitnehmer die Leistungen bei Arbeitslosigkeit unter den für die Arbeitssuche günstigsten Voraussetzungen gewährt werden. Diese Leistungen umfassen nicht nur Geldzahlungen, sondern auch die Unterstützung bei der beruflichen Wiedereingliederung, die die Arbeitsverwaltung den ihr zur Verfügung stehenden Arbeitnehmern gewährt.

17 Unter diesem Gesichtspunkt ist davon auszugehen, daß der Vorschrift, wonach ein Grenzgänger im Sinne des Artikels 1 Buchstabe b bei Vollarbeitslosigkeit aus-

schließlich Anspruch auf die Leistungen des Wohnortstaats hat, die stillschweigende Annahme zugrunde liegt, daß die Voraussetzungen für die Arbeitssuche für einen solchen Arbeitnehmer in diesem Staat am günstigsten sind.

18 Der Zweck des Artikels 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 kann jedoch nicht erreicht werden, wenn ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer zwar die Kriterien des Artikels 1 Buchstabe b dieser Verordnung erfüllt, ausnahmsweise aber im Staat der letzten Beschäftigung persönliche und berufliche Bindungen solcher Art beibehält, daß er in diesem Staat die besten Aussichten auf berufliche Wiedereingliederung hat. Ein solcher Arbeitnehmer ist daher als „Arbeitnehmer, der nicht Grenzgänger ist", im Sinne von Artikel 71 anzusehen, so daß er unter Absatz 1 Buchstabe b dieser Vorschrift fällt.

19 In einem solchen Fall ist es allein Sache des innerstaatlichen Gerichts, zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer, der in einem anderen Staat als dem Beschäftigungsstaat wohnt, ungeachtet dessen in letzterem weiterhin die besten Aussichten auf berufliche Wiedereingliederung hat, so daß er unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 fällt.

20 Auf die zweite Frage ist somit wie folgt zu antworten: Ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer, der zwar die Kriterien des Artikels 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 erfüllt, aber im Mitgliedstaat der letzten Beschäftigung persönliche und berufliche Bindungen solcher Art aufrechterhält, daß er dort die besten Aussichten auf berufliche Wiedereingliederung hat, ist als unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b fallender „Arbeitnehmer, der nicht Grenzgänger ist", anzusehen. Es ist allein Sache des innerstaatlichen Gerichts, zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer sich in einer solchen Lage befindet.

Kosten

21 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem nationalen Gericht anhängigen Verfahren; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

auf die ihm vom Bundessozialgericht mit Beschluß vom 25. Oktober 1984 zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1) **Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71 ist dahin gehend auszulegen, daß ein Grenzgänger, der unter diese Vorschrift fällt, bei Vollarbeitslosigkeit auch dann nur Anspruch auf die Leistungen des Wohnortstaats hat, wenn er die im Staat der letzten Beschäftigung geltenden rechtlichen Voraussetzungen für einen Leistungsanspruch erfüllt.**

2) **Ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer, der zwar die Kriterien des Artikels 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 erfüllt, aber im Mitgliedstaat der letzten Beschäftigung persönliche und berufliche Bindungen solcher Art aufrechterhält, daß er dort die besten Aussichten auf berufliche Wiedereingliederung hat, ist als unter Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe b fallender „Arbeitnehmer, der nicht Grenzgänger ist", anzusehen. Es ist allein Sache des innerstaatlichen Gerichts, zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer sich in einer solchen Lage befindet.**

Everling Galmot Kakouris

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 12. Juni 1986.

Der Kanzler

P. Heim

Der Präsident der Dritten Kammer

U. Everling