2. De werkingssfeer ratione personae van artikel 71, lid 1, sub b-ii, van verordening nr. 1408/71, is niet beperkt tot de categorieën werknemers bedoeld in besluit nr. 94 van de Administratieve commissie voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers. Deze bepaling is inzonderheid van toepassing op de werknemer die tijdens het verrichten van zijn laatste werkzaamheden zijn woonplaats om gezinsredenen overbrengt naar een andere Lid-Staat en nadien niet meer terugkeert naar de Lid-Staat van tewerkstelling om er zijn werkzaamheden uit te oefenen. De door deze bepaling verleende mogelijkheid om niet in de Lid-Staat van de laatste werkzaamheid, maar in de Lid-Staat van woonplaats werkloosheidsuitkeringen te ontvangen, is immers gerechtvaardigd in het geval van bepaalde werknemers, die nauwe banden hebben — inzonderheid wat hun privéleven en hun beroep betreft — met het land waar zij zijn gevestigd en waar zij gewoonlijk verblijven, en die aldaar bijgevolg de beste kansen op reïntegratie in het arbeidsproces hebben.

RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 236/87 *

I — Feiten en procesverloop

1. Artikel 67, „Samentellen van tijdvakken van verzekering of van arbeid", dat behoort tot afdeling 1, „Gemeenschappelijke bepalingen", van hoofdstuk 6, „Werkloosheid", van verordening nr. 1408/71 luidt als volgt:

„1. Het bevoegde orgaan van een Lid-Staat waarvan de wettelijke regeling het verkrijgen, het behoud of het herstel van het recht op uitkering afhankelijk stelt van de vervulling van tijdvakken van verzekering, houdt, voor zover nodig, rekening met de krachtens de wettelijke regeling van elke andere Lid-Staat, als werknemer vervulde tijdvakken van verzekering of van arbeid alsof het tijdvakken van verzekering waren welke krachtens de door dit orgaan toegepaste wettelijke regeling waren vervuld mits evenwel de tijdvakken van arbeid als tijdvakken van verzekering zouden zijn beschouwd indien zij krachtens bedoelde wettelijke regeling waren vervuld.

...

3. Met uitzondering van de in artikel 71, lid 1, sub a-ii en sub b-ii, bedoelde gevallen, wordt toepassing van de leden 1 en 2 afhankelijk gesteld van de voorwaarde dat de betrokkene laatstelijk

— in het geval van lid 1, tijdvakken van verzekering

— in het geval van lid 2, tijdvakken van arbeid

* Procestaal: Duits.

heeft vervuld krachtens de wettelijke regeling op grond waarvan de uitkeringen worden aangevraagd."

Artikel 71, dat behoort tot afdeling 3, „Werklozen die tijdens het verrichten van hun laatste werkzaamheden op het grondgebied van een andere dan de bevoegde Lid-Staat woonden", van datzelfde hoofdstuk, bepaalt:

„1. De werkloze werknemer die tijdens het verrichten van zijn laatste werkzaamheden op het grondgebied van een andere dan de bevoegde Lid-Staat woonde, heeft recht op uitkering overeenkomstig de volgende bepalingen:

a) i) ...

ii) de volledig werkloze grensarbeider heeft recht op uitkering volgens de wettelijke regeling van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan hij woont, alsof die wettelijke regeling tijdens het verrichten van zijn laatste werkzaamheden op hem van toepassing was geweest; deze uitkering wordt door en voor rekening van het orgaan van de woonplaats verleend;

b) i) ...

ii) een werknemer die geen grensarbeider is, volledig werkloos is en zich ter beschikking stelt van de diensten voor arbeidsbemiddeling op het grondgebied van de Lid-Staat waarop hij woont of die naar dit grondgebied terugkeert, heeft recht op uitkering volgens de wettelijke regeling van deze Staat, alsof hij zijn laatste werkzaamheden op het grondgebied daarvan had uitgeoefend; deze uitkering wordt door en voor rekening van het orgaan van de woonplaats verleend..."

Blijkens die bepalingen vallen de overeenkomstig de samentellingsbepaling van artikel 67, lid 1, verleende werkloosheidsuitkeringen in beginsel ten laste van de Lid-Staat van de laatste werkzaamheid. De overdracht van de financiële last van die uitkeringen van de Lid-Staat van de laatste werkzaamheid op de Lid-Staat van de woonplaats is slechts bij wijze van uitzondering gerechtvaardigd voor de twee in artikel 71, lid 1, sub a-ii, en sub b-ii, genoemde groepen werknemers.

2. Verzoekster in het hoofdgeding (hierna: verzoekster), A. Bergemann, van Nederlandse nationaliteit, werkte laatstelijk als dierenverzorgster te Venlo, Nederland. Op 5 juni 1984 — terwijl zij met zwangerschapsverlof was — trad zij in het huwelijk. Op 6 juni 1984 ging zij wonen bij haar echtgenoot te Kerken (Bondsrepubliek Duitsland), waar zij zich bij de politie aanmeldde.

Van die datum tot aan het einde van haar arbeidsverhouding op 30 juni 1984 was zij met verlof en keerde zij niet naar Nederland terug om er nog daadwerkelijk een arbeidswerkzaamheid te verrichten.

Op 20 augustus 1984 verzocht zij de Duitse instanties om werkloosheidsuitkeringen of werklozensteun; haar verzoek werd bij besluit van 27 november 1984 afgewezen. Een tegen dat afwijzend besluit ingediend bezwaarschrift werd bij besluit van 25 februari 1985 afgewezen.

Op 26 maart 1985 stelde verzoekster beroep in bij het Sozialgericht te Duisburg. Van het vonnis van 9 september 1985 waarbij haar beroep werd afgewezen, kwam zij in hoger beroep bij het Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, dat het Hof van Justitie bij beschikking van 11 juni 1987 dienaangaande een prejudiciële vraag stelde.

In zijn verwijzingsbeschikking merkt het Landessozialgericht allereerst op, dat verzoekster niet aan de door het Duitse Arbeitsförderungsgesetz (Wet op de arbeidsvoorziening, hierna: AFG) gestelde voorwaarden voor toekenning van werkloosheidsuitkeringen of werklozensteun voldoet, daar zij nooit onder het stelsel van het AFG arbeid heeft verricht en derhalve de bij paragraaf 168 AFG voorgeschreven wachttijd (bijdrageplichtige tewerkstelling gedurende ten minste 360 kalenderdagen) niet heeft vervuld.

Ingevolge artikel 67, lid 3, van verordening nr. 1408/71 konden de Duitse autoriteiten bij de toekenning van de betrokken werkloosheidsuitkeringen geen rekening houden met de door verzoekster in Nederland vervulde tijdvakken van verzekering of arbeid, daar volgens die bepaling in casu Nederland, als Lid-Staat van de laatste werkzaamheid, bevoegd is voor die uitkeringen.

Het Landessozialgericht vroeg zich evenwel af, of verzoekster in aanmerking komt voor de uitzonderingen van artikel 71, lid 1, sub a-ii, of sub b-ii, van verordening nr. 1408/71.

Daarop heeft het de behandeling van de zaak geschorst en het Hof van Justitie de navolgende prejudiciële vragen gesteld:

„Verkrijgt een werknemer de hoedanigheid van grensarbeider in de zin van artikel 1, sub b, en artikel 71, lid 1, sub a, van verordening (EEG) nr. 1408/71 ook tijdens zijn verlof in het kader van een arbeidsovereenkomst, wanneer hij na het verlof en tot de beëindiging van de arbeidsverhouding geen feitelijke arbeidsprestatie meer verricht, dat wil zeggen wanneer hij zich geen enkele maal vanuit zijn woonplaats in de ene Lid-Staat naar de plaats van tewerkstelling in de andere Lid-Staat begeeft ?

Zo neen, is artikel 71, lid 1, sub b-ii, van verordening (EEG) nr. 1408/71 enkel van toepassing op de categorieën werknemers bedoeld in besluit nr. 94 van de Administratieve commissie van de Europese Gemeenschappen voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers van 24 januari 1974 ?"

De verwijzingsbeschikking is op 31 juli 1987 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door verzoekster, vertegenwoordigd door K. Leingärtner en G. Siller, leden van de federale juridische dienst van de Deutsche Gewerkschaftsbund, te Kassel, door de Bundesanstalt für Arbeit, vertegenwoordigd door zijn president, en door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door D. Gouloussis, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

Bij beschikking van 29 februari 1988 heeft het Hof de zaak naar de Eerste kamer verwezen.

II — Bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen

Verzoekster merkt allereerst op, dat zij zich niet bevindt in de situatie van een „grensarbeider" in de zin van artikel 1, sub b, van verordening nr. 1408/71, te weten die van een werknemer „die werkzaam is op het grondgebied van een Lid-Staat en woont op het grondgebied van een andere Lid-Staat, waarheen hij in beginsel dagelijks of ten minste eenmaal per week terugkeert". Artikel 71, lid 1, sub a-ii, van die verordening, dat betrekking heeft op grensarbeiders, is bijgevolg niet van toepassing.

Daarentegen zou in casu wel toepassing kunnen worden gegeven aan artikel 71, lid 1, sub b-ii, van die verordening, dat geldt voor werknemers die, ofschoon werkzaam in een andere Lid-Staat, nauwe banden hebben behouden met de Lid-Staat waar zij waren gevestigd en gewoonlijk verbleven. Verzoeksters arbeidsverhouding in Nederland bestond nog op het ogenblik dat zij haar woonplaats naar de Bondsrepubliek Duitsland overbracht.

Verzoekster wijst erop, dat het Hof reeds in zijn arrest van 17 februari 1977 (zaak 76/76, Di Paolo, Jurispr. 1977, blz. 315) overwoog, dat besluit nr. 94 van de Administratieve commissie van de Europese Gemeenschappen voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers van 24 januari 1974 geen uitputtende opsomming bevat van de werknemers die onder artikel 71, lid 1, sub b-ii vallen.

Ten slotte merkt zij op, dat zij om gewichtige gezinsredenen van woonplaats is veranderd en dat de verplichting om zich ter beschikking te stellen van de diensten voor arbeidsbemiddeling van haar vroegere woonplaats te Venlo, Nederland, haar gezinsleven ernstig zou hebben verstoord.

Verzoekster stelt derhalve voor, de vragen van de verwijzende rechter te beantwoorden als volgt:

„Een werknemer verkrijgt de hoedanigheid van grensarbeider in de zin van artikel 1, sub b, en artikel 71, lid 1, sub a, van verordening (EEG) nr. 1408/71 ook niet tijdens zijn verlof in het kader van een arbeidsovereenkomst, wanneer hij na het verlof en tot de beëindiging van de arbeidsverhouding geen feitelijke arbeidsprestatie meer verricht, dat wil zeggen wanneer hij zich geen enkele maal vanuit zijn woonplaats in de ene Lid-Staat naar de plaats van tewerkstelling in de andere Lid-Staat begeeft.

Artikel 71, lid 1, sub b-ii, van verordening (EEG) nr. 1408/71 is niet uitsluitend van toepassing op de categorieën personen bedoeld in besluit nr. 94 van de Administratieve commissie van de Europese Gemeenschappen voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers van 24 januari 1974. Het is ook van toepassing op werknemers die na hun huwelijk hun vroegere woonplaats naar een andere Lid-Staat overbrengen om er met hun echtgenoot samen te wonen."

Volgens de *Bundesanstalt für Arbeit* (Federale dienst voor arbeidsbemiddeling) bevindt verzoekster zich niet in een van de in artikel 71, lid 1, sub a-ii, en sub b-ii, bedoelde gevallen, daar zij zich na haar ver-

huizing naar de Bondsrepubliek Duitsland in feite niet meer vanuit haar nieuwe Lid-Staat van woonplaats naar de Lid-Staat van haar laatste werkzaamheid heeft begeven. Het aanvaarden van verzoeksters ruime uitlegging zou tot gevolg hebben dat, telkens wanneer een migrerende werknemer tegen het einde van zijn arbeidsverhouding met verlof gaat, zich naar een andere Lid-Staat begeeft en aldaar aanspraak maakt op werkloosheidsuitkeringen, die uitkeringen voor rekening van de Lid-Staat van woonplaats komen (in plaats van voor rekening van de bevoegde Lid-Staat, zijnde de Lid-Staat van de laatste werkzaamheid). Een dergelijke overgang van de financiële last van sociale-zekerheidsuitkeringen verdraagt zich niet met de zeer nauwkeurige voorschriften van de artikelen 67 en volgende van verordening nr. 1408/71.

De *Commissie* voert allereerst aan, dat een werknemer in de situatie van verzoekster niet als een „grensarbeider" in de zin van artikel 71, lid 1, sub a-ii, van verordening nr. 1408/71 kan worden aangemerkt. Het begrip „grensarbeider" onderstelt immers regelmatige en talrijke verplaatsingen van de Lid-Staat van de woonplaats naar de Lid-Staat van werkzaamheid, terwijl verzoekster na haar verhuizing naar de Bondsrepubliek Duitsland (tijdens haar verlof en slechts enkele dagen voor de beëindiging van haar arbeidsverhouding in Nederland) niet naar Nederland is teruggekeerd ten einde er effectief werkzaamheden te verrichten.

Met betrekking tot de aard en de betekenis van besluit nr. 94 van de Administratieve commissie voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers van 24 januari 1974, betoogt de Commissie, dat het Hof reeds in zijn arrest van 14 mei 1981 (zaak 98/80, Romano, Jurispr. 1981, blz. 1241) overwoog, „dat een lichaam als de Administratieve commissie door de Raad niet kan worden gemachtigd normatieve besluiten vast te stellen" (r. o. 20). Verder blijkt uit het arrest van 12 februari 1977 (zaak 76/76, Di Paolo, Jurispr. 1977, blz. 315), dat het besluit nr. 94 niet kan worden geacht een uitputtende opsomming te bevatten van de categorieën werknemers die onder artikel 71, lid 1, sub b-ii, vallen, hetgeen overigens wordt bevestigd door de duidelijk niet-limitatieve formulering van besluit nr. 131 van 3 december 1985 (PB 1985, C 141, blz. 10), dat in de plaats van besluit nr. 94 is gekomen.

Wat de toepasselijkheid van artikel 71, lid 1, sub b-ii, betreft, wijst de Commissie erop, dat het gaat om een uitzonderingsbepaling die afwijkt van de algemene regel van artikel 67, en refereert zij aan het arrest Di Paolo (reeds aangehaald), waarin het Hof overwoog, dat „het gerechtvaardigd is de kosten van de werkloosheidsuitkeringen ten laste te doen komen, niet van de Lid-Staat van de laatste werkzaamheid, doch van de Lid-Staat van woonplaats in het geval van bepaalde werknemers die nauwe banden hebben behouden met het land waar zij zijn gevestigd en gewoonlijk verblijven, doch zulks niet meer het geval zou zijn wanneer, door een te ruime uitlegging van de term woonplaats, alle migrerende werknemers die in een Lid-Staat arbeid verrichten terwijl hun gezin in een andere Lid-Staat blijft wonen, onder de werkingssfeer van artikel 71 van verordening nr. 1408/71 werden gebracht" en dat „uit deze overwegingen volgt dat artikel 71, lid 1, sub b-ii, strikt moet worden uitgelegd".

In ieder geval dient ook bij een strikte uitlegging van het begrip „woonplaats" te worden aangenomen, dat een werknemer die in de loop van een reeds bestaande ar-

beidsverhouding in een andere Lid-Staat dan de Lid-Staat van werkzaamheid gaat wonen, daardoor geen „grensarbeider" in de zin van artikel 71, lid 1, sub b-ii, van verordening nr. 1408/71 wordt.

Die uitlegging ligt in de lijn van de rechtspraak van het Hof (arresten van 15 december 1976, zaak 39/76, Mouthaan, Jurispr. 1976, blz. 1901, 27 mei 1982, zaak 227/81, Aubin, Jurispr. 1982, blz. 1991, en 12 juni 1986, zaak 1/85, Miethe, Jurispr. 1986, blz. 1837) en wordt ook bevestigd door artikel 69 bis in het voorstel voor een verordening van de Raad tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1408/71, volgens hetwelk een werkloze die de bevoegde staat (namelijk de Lid-Staat waar hij zijn laatste werkzaamheden heeft verricht) verlaat om bij zijn echtgenoot in een andere Lid-Staat te gaan wonen, in de nieuwe Lid-Staat van woonplaats aanspraak kan maken op werkloosheidsuitkering.

Mitsdien geeft de Commissie het Hof in overweging, de vragen van de verwijzende rechter te beantwoorden als volgt:

„1) Een werknemer verkrijgt de hoedanigheid van grensarbeider in de zin van artikel 1, sub b, en artikel 71, lid 1, sub a, van verordening (EEG) nr. 1408/71 niet tijdens zijn verlof in het kader van een arbeidsovereenkomst, wanneer hij na het verlof en tot de beëindiging van de arbeidsverhouding geen feitelijke arbeidsprestatie meer verricht, dat wil zeggen wanneer hij zich vanuit zijn woonplaats in de ene Lid-Staat geen enkele maal naar de plaats van tewerkstelling in de andere Lid-Staat begeeft.

2) Artikel 71, lid 1, sub b-ii, van verordening (EEG) nr. 1408/71 is niet uitsluitend van toepassing op de categorieën personen bedoeld in het destijds geldende besluit nr. 94 van de Administratieve commissie van de Europese Gemeenschappen voor de sociale zekerheid van migrerende werknemers van 24 januari 1974, maar ook op andere categorieën personen, die nauwe banden met hun Lid-Staat van woonplaats hebben behouden."

G. Bosco
rechter-rapporteur