

Rechtssache C-713/20

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

24. Dezember 2020

Vorlegendes Gericht:

Centrale Raad van Beroep (Niederlande)

Datum der Vorlageentscheidung:

17. Dezember 2020

Berufungskläger:

Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank

Y

Berufungsbeklagte:

X

Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Erwerb von Sozialversicherungsansprüchen durch in einem anderen Mitgliedstaat wohnhafte Leiharbeitskräfte in den Zeiträumen, in denen keine Leiharbeit verrichtet wird und das Arbeitsverhältnis beendet ist.

Gegenstand und Rechtsgrundlage des Vorabentscheidungsersuchens

Bestimmung des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften nach der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 in den Zeiträumen anzuwenden sind, in denen keine Leiharbeit verrichtet wird. Art. 267 AEUV.

Vorlagefragen

1. Ist Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der [Verordnung (EG) 883/2004] dahin auszulegen, dass ein Arbeitnehmer, der in einem Mitgliedstaat wohnt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats auf der Grundlage eines Leiharbeitsvertrags arbeitet, nach dem das Arbeitsverhältnis mit Beendigung der Überlassung endet und anschließend fortgesetzt wird, in den Zwischenzeiträumen weiterhin den Rechtsvorschriften des letzteren Mitgliedstaats unterliegt, solange er diese Arbeit nicht vorübergehend beendet hat?
2. Welche Faktoren sind von Bedeutung, um bei dieser Art von Fällen festzustellen, ob eine vorübergehende Beendigung der Tätigkeit vorliegt?
3. Nach Ablauf welchen Zeitraums ist davon auszugehen, dass ein Arbeitnehmer, der nicht mehr in einem vertraglichen Arbeitsverhältnis steht, seine Tätigkeit im Beschäftigungsstaat – vorbehaltlich konkreter Indizien für das Gegenteil – vorübergehend beendet hat?

Angeführte unionsrechtliche Vorschriften

Art. 1 Buchst. a und b, Art. 11 Abs. 1, 2 und 3 Buchst. a und e der Verordnung Nr. (EG) Nr. 883/2004

Angeführte nationale Vorschriften

Art. 6 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Abs. 3, Art. 6a Buchst. a und b, Art. 13 Abs. 1 Buchst. a der Algemene Ouderdomswet (Allgemeines Gesetz über die Altersversorgung, im Folgenden: AOW)

Art. 6 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Abs. 3, Art. 6a Buchst. a bis c der Algemene Kinderbijslagwet (Allgemeines Kindergeldgesetz)

Art. 6 Buchst. a und b sowie Art. 9 des Besluit uitbreiding en beperking kring van verzekerden volksverzekeringen 1999 (Verordnung zur Erweiterung und Beschränkung des Kreises der Sozialversicherungspflichtigen 1999)

Rechtssache von X

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens

- 1 X ist niederländische Staatsangehörige und wanderte aus den Niederlanden nach Deutschland aus, wo sie nie gearbeitet hat. Jedoch verrichtete sie mit Unterbrechungen Leiharbeit in den Niederlanden. Nach ihrem Leiharbeitsvertrag endete das Arbeitsverhältnis von Rechts wegen, sobald die Überlassung auf

Verlangen des Auftraggebers endete. Außerdem übte X in den Niederlanden unentgeltliche Tätigkeiten oder Tätigkeiten gegen ein sehr geringes Entgelt aus.

- 2 Mit Bescheid vom 6. Juli 2015 stellte die Sociale verzekeringsbank (niederländische Sozialversicherungsanstalt, im Folgenden: Svb) X eine Rentenübersicht zur Verfügung, nach der sie nur 82 % der AOW-Rente erworben hatte, weil sie nach der AOW nur in den Zeiträumen versichert gewesen sei, in denen sie in den Niederlanden tatsächlich als Leiharbeiterin gearbeitet habe.
- 3 Die Rechtbank (Bezirksgericht, Niederlande) gab der gegen diesen Bescheid von X erhobenen Klage statt, weil die Zeiträume zwischen den verschiedenen Tätigkeiten als Leiharbeiterin als Urlaubszeiten oder Zeiten der Arbeitslosigkeit einzustufen seien. Unter Verweis auf das Urteil des Gerichtshofs vom 23. April 2015, Franzen u. a. (C-382/13, EU:C:2015:261), führte die Rechtbank aus, dass davon auszugehen sei, dass X in diesen Zeiträumen nach der AOW versichert gewesen sei. Es sei nicht ratsam, eine Person immer wieder für relativ kurze Zeiten dem System der sozialen Sicherheit eines anderen Mitgliedstaats zu unterwerfen. Die Svb legte gegen diese Entscheidung Berufung ein.

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 4 Nach Ansicht der Svb kann die Fallkonstellation von X nicht mit dem Sachverhalt im Urteil Franzen verglichen werden, da das Arbeitsverhältnis in den diesem Urteil zugrunde liegenden Fällen anders als vorliegend nicht unterbrochen worden sei. Das prägende Merkmal des Leiharbeitsvertrags von X sei gerade, dass dieser Vertrag zu dem Zeitpunkt als beendet gelte, zu dem der Auftraggeber die Arbeitsleistungen von X nicht mehr in Anspruch nehme und das Leiharbeitsunternehmen dann keine Verpflichtungen mehr ihr gegenüber habe. Sie könne nicht als Person eingestuft werden, die sich in Urlaub befinde oder arbeitslos sei. X erfülle nicht die Bedingungen aus Art. 11 Abs. 3 Buchst. a und c in Verbindung mit Art. 11 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004, um mit einem Arbeitnehmer gleichgestellt zu werden, da sie keine Leistungen bei Arbeitslosigkeit aus den Niederlanden erhalten habe. Hinsichtlich der Zeiträume, in denen sie nicht gearbeitet habe, müsse auf der Grundlage von Art. 11 Abs. 3 Buchst. e der Verordnung Nr. 883/2004 festgestellt werden, welche Rechtsvorschriften anzuwenden seien.
- 5 X ist der Auffassung, dass ihre Tätigkeit vollständig auf die Niederlande ausgerichtet gewesen sei, auch wenn sie in Deutschland gewohnt habe. Sie sei daher auch ohne Unterbrechungen nach der AOW versichert gewesen.

Rechtssache von Y

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens

- 6 Y wohnt mit seiner Familie in Polen. Er arbeitete seit dem 16. Juli 2007 mit einigen Unterbrechungen auf der Grundlage verschiedener Arten von Arbeitsverträgen, die er mit demselben Leiharbeitsunternehmen wie X geschlossen hatte, in den Niederlanden.
- 7 Ab dem 20. Juli 2015 bestand zwischen Y und dem Leiharbeitsunternehmen ein befristeter Leiharbeitsvertrag mit einer Dauer von acht Monaten. Der Vertrag enthielt eine Klausel, nach der Y bei Wegfall der Arbeit beim Auftraggeber geeignete Ersatzarbeit annehmen musste. Eine Weigerung hätte die vorzeitige Beendigung des Arbeitsvertrags zur Folge gehabt.
- 8 In der Zeit vom 1. Januar 2016 bis 7. Februar 2016 erbrachte Y keine Arbeitsleistungen. Der in Rn. 7 genannte Vertrag endete am 31. Dezember 2015. Seit dem 8. Februar 2016 liegt ein neues befristetes Arbeitsverhältnis vor.
- 9 Mit Bescheid vom 29. März 2016 teilte die Svb Y mit, dass er für die Monate Januar und Februar 2016 keinen Anspruch auf Kindergeld habe, weil er am ersten Arbeitstag dieser Monate nicht in den Niederlanden gearbeitet habe. Seit März 2016 wird ihm wieder Kindergeld gewährt. Auf den Widerspruch von X entschied die Svb mit Bescheid vom 20. Mai 2016, dass der Leiharbeitsvertrag während seines Aufenthalts in Polen seine Gültigkeit verloren habe, weil er in dieser Zeit nicht mehr für Arbeit zur Verfügung gestanden habe.
- 10 Die Rechtbank wies die Klage von Y als unbegründet ab, in erster Linie, weil er im Januar 2016 und in der ersten Februarwoche 2016 keinen Arbeitsvertrag gehabt habe. Es könne nicht angenommen werden, dass er sich in dieser Zeit in bezahltem oder unbezahltem Urlaub befunden habe. Außerdem liege weder eine Diskriminierung aufgrund des Wohnorts noch eine verbotene Beschränkung des freien Personenverkehrs vor.

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 11 Y ist der Ansicht, dass sein Arbeitsverhältnis nicht unterbrochen worden sei. Er habe in Rücksprache mit seinem Arbeitgeber in der Zeit zwischen dem 1. Januar und dem 8. Februar 2016 unbezahlten Urlaub genommen. Hilfsweise macht er geltend, dass die Verordnung Nr. 883/2004 u. a. das Ziel verfolge, dass bei einer Arbeitsunterbrechung von unter drei Monaten die Rechtsvorschriften des letzten Beschäftigungsstaats fortgälten. Die Weigerung der Niederlande, Kindergeld zu zahlen, stelle u. a. eine ungerechtfertigte Diskriminierung aus Gründen des Wohnorts und der Art des Arbeitsverhältnisses sowie eine ungerechtfertigte Beschränkung der Freizügigkeit dar.

- 12 Nach Auffassung der Svb sind ihre Bescheide nicht zu beanstanden. Leihkräfte seien genauso wie andere Arbeitnehmer grundsätzlich während der Dauer ihres Arbeitsvertrags versichert. Der Leiharbeitsvertrag von Y sei jedoch zum 1. Januar 2016 faktisch beendet worden. Y sei daher bis zum Abschluss des neuen Arbeitsvertrags vom 8. Februar 2016 auch nicht versichert gewesen. Unter Bezugnahme auf eine ständige Rechtsprechung bringt die Svb vor, dass es im System der niederländischen Sozialversicherung für Gebietsansässige etwa im Bereich der Altersrente und des Kindergelds eine hinreichende Rechtfertigung dafür gebe, dass grundsätzlich nur Gebietsansässige versichert seien. Eine verbotene Diskriminierung liege folglich nicht vor.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

- 13 Streitig ist, ob die niederländische Sozialversicherung auch in den Zeiträumen zur Anwendung gelangt, in denen X und Y nicht gearbeitet haben. Zur Beantwortung dieser Frage ist der Mitgliedstaat zu bestimmen, dessen Rechtsvorschriften in diesen Zeiträumen für X und Y gemäß der Verordnung Nr. 883/2004 galten.
- 14 Nach Art. 11 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Nach Art. 11 Abs. 3 dieser Verordnung gilt, dass eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliegt [Buchst. a]. Jede andere Person, die nicht unter die Buchst. a bis d fällt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats [Buchst. e].
- 15 Es stellt sich die Frage, ob die Situationen von X und Y in den Zwischenzeiträumen vom Ausdruck „Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit“ im Sinne von Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der Verordnung Nr. 883/2004 erfasst sind. Nach Art. 1 Buchst. a dieser Verordnung fällt darunter jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt. Es ist daher zu prüfen, ob die Situationen von X und Y in den betreffenden Zeiträumen für die Zwecke der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften der Niederlande als Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit angesehen oder damit gleichgestellt werden müssen.
- 16 Für die Situation von X gilt, dass ihre Tätigkeiten in den Zwischenzeiträumen nicht – wie im nationalen Recht vorgesehen – als Arbeit im wirtschaftlichen Verkehr, die auf die Erzielung von Einkünften gerichtet ist, angesehen werden können. Im Rahmen dieser Tätigkeiten ist die betroffene Person nach den nationalen Rechtsvorschriften nicht sozialversichert und diese sind daher auch nicht als Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 1 Buchst. a und b der Verordnung Nr. 883/2004 anzusehen.

- 17 Im Zusammenhang mit der Situation von Y geht das vorlegende Gericht davon aus, dass der Leiharbeitsvertrag zwischen Y und dem Leiharbeitsunternehmen zum 1. Januar 2016 beendet wurde. Eine auf einem Arbeitsverhältnis beruhende Tätigkeit im Sinne der nationalen Rechtsvorschriften lag im Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis 7. Februar 2016 deswegen auch nicht vor.
- 18 Es stellt sich in Bezug auf X und Y sodann die Frage, ob die Zwischenzeiträume als mit Erwerbstätigkeit gleichgestellte Situation einzustufen sind, die für die Zwecke der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften der Niederlande als solche gilt. Bei unbezahlttem Urlaub handelt es sich um zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer für einen Teil der Arbeitszeit oder für die gesamte Arbeitszeit vereinbarten Urlaub. Das kann nur angenommen werden, wenn das Arbeitsverhältnis aufrechterhalten bleibt und die Verpflichtung zur Verrichtung der Arbeit sowie die Verpflichtung zur Entgeltzahlung nach Ablauf des vereinbarten Zeitraums wieder aufleben.
- 19 Sowohl bei X als auch bei Y bestand in den Zwischenzeiträumen kein Arbeitsverhältnis. Im Rahmen dieser Zeiträume wurden sie daher auch nicht als Arbeitnehmer eingestuft und lag auch keine vorübergehende Unterbrechung der Arbeit vor. Folglich wurden die niederländischen Rechtsvorschriften nicht gemäß Art. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der Verordnung Nr. 883/2004 für anwendbar erklärt.
- 20 Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts bedeutet das jedoch noch nicht, dass die auf die Zwischenzeiträume anzuwendenden Rechtsvorschriften dann gemäß Art. 11 Abs. 3 Buchst. e der Verordnung Nr. 883/2004 (Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats) zu bestimmen sind. Die Svb ist hingegen der Ansicht, dass diese Vorschrift zur Anwendung gelange, weil X und Y ihre betreffenden Tätigkeiten in den Zwischenzeiträumen vorübergehend beendet hätten. Auf die Dauer dieser Zeiträume komme es nicht an.
- 21 In der Rechtssache von X haben die Parteien und die Rechtbank auf das Urteil Franzen (C-382/13, EU:C:2015:261) verwiesen. Die Rechtbank leitet aus dem letzten Satz von Rn. 50 dieses Urteils ab, dass eine Person, die eine Tätigkeit nur in einem Mitgliedstaat ausübe, weiterhin den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliege, auch wenn es zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer an einem ununterbrochenen Arbeitsverhältnis fehle.
- 22 Die Svb weist hingegen auf die Ausführungen des Gerichtshofs in Rn. 51 und 52 des Urteils Franzen (C-382/13, EU:C:2015:261) zur Anwendung der Rechtsvorschriften des Wohnsitzstaats hin.
- 23 Ferner bilden die Vorschriften von Titel II der Verordnung Nr. 883/2004 ein geschlossenes und einheitliches System von Kollisionsnormen. Mit diesen Vorschriften soll nicht nur die gleichzeitige Anwendung von Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten vermieden werden, sondern sie sollen auch verhindern, dass Personen, die in den Geltungsbereich dieser Verordnung fallen, der Schutz

auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit vorenthalten wird, weil keine nationalen Rechtsvorschriften auf sie anwendbar sind (Urteil vom 8. Mai 2019, SF, C-631/17, EU:C:2019:381, Rn. 33). Art. 11 Abs. 3 Buchst. e der Verordnung Nr. 883/2004 gilt für alle Personen, die nicht unter die Buchst. a bis d dieser Regelung fallen, und nicht nur für die, die nicht erwerbstätig sind.

- 24 Dieser Rechtsprechung lässt sich nach Ansicht des vorlegenden Gerichts entnehmen, dass Personen, die gewöhnlich in einem Mitgliedstaat arbeiten, unter Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der Verordnung Nr. 883/2004 fallen, solange sie ihre Tätigkeit nicht endgültig oder vorübergehend beendet haben. Es scheint nicht einmal ausschlaggebend zu sein, ob noch ein Arbeitsverhältnis besteht. Der Umstand, dass in Art. 11 Abs. 3 Buchst. e der Verordnung Nr. 883/2004 eine separate Kollisionsnorm für Situationen vorgesehen ist, die nicht unter die Buchst. a bis d dieser Bestimmung fallen, ändert daran nichts. Wird die Tätigkeit jedoch, sei es auch nur vorübergehend, beendet, finden die Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Anwendung.
- 25 Außerdem leitet das vorlegende Gericht aus dem Urteil des Gerichtshofs vom 19. September 2019, Van den Berg u. a. (C-95/18 und C-96/18, EU:C:2019:76), ab, dass die Niederlande als Beschäftigungsstaat nicht verpflichtet sind, einen in einem anderen Mitgliedstaat wohnhaften Arbeitnehmer in den Zeiträumen sozial abzusichern, in denen dieser nach Titel II der Verordnung Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften des Wohnsitzstaats unterliegt.
- 26 Dem vorlegenden Gericht ist nicht von vornherein klar, wie die genannten Grundsätze in den Fällen auszulegen und anzuwenden sind, in denen Leiharbeit mit Unterbrechungen vorliegt. Insbesondere stellt sich die Frage, welche Faktoren relevant sind, um bei Leiharbeit mit Unterbrechungen zu beurteilen, ob eine vorübergehende Beendigung der Tätigkeit gegeben ist. Womöglich kann eine allgemeine Regel in Bezug auf die Frage an die Hand gegeben werden, nach Ablauf welchen Zeitraums davon auszugehen ist, dass ein Arbeitnehmer, der nicht mehr in einem vertraglichen Arbeitsverhältnis steht, seine Tätigkeit im Beschäftigungsstaat – vorbehaltlich etwaiger Indizien für das Gegenteil – vorübergehend beendet hat.
- 27 Im Fall von X ist von Bedeutung, dass sie sich immer auf den niederländischen Arbeitsmarkt konzentriert hat. Dies könnte, unter Berücksichtigung von Rn. 50 des Urteils Franzen (C-382/13), die Annahme rechtfertigen, dass X den niederländischen Rechtsvorschriften ohne Unterbrechungen unterlag, da sie ihre Berufstätigkeit in den Niederlanden nicht tatsächlich beendet hat. Auch könnte von Bedeutung sein, dass X ihre Leiharbeitstätigkeit offenbar nicht freiwillig unterbrochen hat.
- 28 Allerdings stellt sich die Frage, ob nicht doch auch unter den Umständen wie denen im Fall von X zu einem bestimmten Zeitpunkt eine Situation entsteht, in der eine vorübergehende Beendigung der Tätigkeit vorliegt und folglich die Rechtsvorschriften des Wohnsitzstaats auf X Anwendung finden.

- 29 Nach einer anderen möglichen Sichtweise, die von der Svb vertreten wird und auf Rn. 51 des Urteils Franzen (C-382/13) beruht, unterliegt eine Person in einem Zeitraum, in dem sie keine Tätigkeit ausübt, mit der sie Einkommen erzielt, und in keinem Arbeitsverhältnis steht, von Anfang an den Rechtsvorschriften des Wohnsitzstaats, selbst wenn die Tätigkeit in den Niederlanden nicht endgültig aufgegeben wurde. Die einzige Ausnahme stellt der Fall dar, in dem die betroffene Person eine Geldleistung im Sinne von Art. 11 Abs. 2 der Verordnung Nr. 883/2004 bezieht.
- 30 Der Vorteil dieser Ansicht ist, dass die anzuwendenden Rechtsvorschriften sofort und nicht erst nach einer nachträglichen Prüfung bestimmt werden können. Eine solche Prüfung ist *per definitionem* mit Unsicherheiten verbunden, vor allem wenn kein Arbeitsverhältnis mehr besteht.
- 31 Ihr Nachteil ist, dass sich die geltenden Rechtsvorschriften häufig ändern können, was Arbeitnehmer daran hindern kann, grenzüberschreitend Leiharbeit zu verrichten.
- 32 Die Situation von Y ist ein Musterbeispiel für die Situation vieler in den Niederlanden tätiger Wanderarbeitnehmer. Die Frage ist, wie sich dies auf die Bestimmung der auf sie anzuwendenden Rechtsvorschriften auswirkt.