



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

23 april 2015*

„Prejudiciële verwijzing — Sociale zekerheid van migrerende werknemers — Verordening (EEG) nr. 1408/71 — Artikelen 13, lid 2, en 17 — Oproepwerk in een andere lidstaat dan de woonstaat — Toepasselijke wetgeving — Weigering om kinderbijslag toe te kennen en toepassing van een korting op het ouderdomspensioen door de woonstaat”

In zaak C-382/13,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Centrale Raad van Beroep (Nederland) bij beslissing van 1 juli 2013, ingekomen bij het Hof op 4 juli 2013, in de procedure

C. E. Franzen,

H. D. Giesen,

F. van den Berg

tegen

Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank,

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: L. Bay Larsen, kamerpresident, K. Jürimäe (rapporteur), J. Malenovský, M. Safjan en A. Prechal, rechters,

advocaat-generaal: M. Szpunar,

griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 25 juni 2014,

gelet op de opmerkingen van:

- C. E. Franzen, vertegenwoordigd door S. Ikiz, advocaat,
- de Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank, vertegenwoordigd door H. van der Most en T. Thee als gemachtigden,

* Procestaal: Nederlands.

- de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door M. Noort als gemachtigde,
 - de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door S. Brighthouse als gemachtigde, bijgestaan door B. Kennely en J. Holmes, barristers,
 - de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. van Beek en D. Martin als gemachtigden,
- gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 10 september 2014,
het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 13, lid 2, en 17 van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, in de gewijzigde en bijgewerkte versie van verordening (EG) nr. 118/97 van de Raad van 2 december 1996 (PB 1997, L 28, blz. 1), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1992/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2006 (PB L 392, blz. 1; hierna: „verordening nr. 1408/71”), alsook van de artikelen 20 VWEU, 21 VWEU en 45 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van drie gedingen van respectievelijk C. Franzen, H. Giesen en F. van den Berg tegen de Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank (hierna: „Svb”) over de besluiten waarbij de Svb heeft geweigerd kinderbijslag toe te kennen aan Franzen en de aan Giesen toegekende partnertoeslag en het aan Van den Berg toegekende ouderdomspensioen heeft gekort.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

- 3 Artikel 1 van verordening nr. 1408/71 bepaalt:

„Voor de toepassing van deze verordening:

- a) wordt onder ‚werknemer’ en onder ‚zelfstandige’ respectievelijk verstaan ieder:
 - i) die verplicht of vrijwillig voortgezet verzekerd is tegen een of meer gebeurtenissen, behorende tot de takken van een stelsel van sociale zekerheid voor werknemers of zelfstandigen of tot een bijzonder stelsel voor ambtenaren;
 - ii) die in het kader van een stelsel van sociale zekerheid dat voor alle ingezetenen of voor de gehele beroepsbevolking geldt, verplicht verzekerd is tegen een of meer gebeurtenissen behorende tot de takken van sociale zekerheid waarop deze verordening van toepassing is:
 - wanneer hij door de wijze van beheer of van financiering van dit stelsel als werknemer of zelfstandige kan worden onderkend, dan wel
 - indien dergelijke criteria niet aanwezig zijn, wanneer hij verplicht of vrijwillig voortgezet verzekerd is tegen een andere in bijlage I omschreven gebeurtenis, in het kader van een voor werknemers of zelfstandigen ingesteld stelsel of onder iii) bedoeld stelsel, dan wel, bij gebreke van zulk een stelsel in de betrokken lidstaat, wanneer hij beantwoordt aan de in bijlage I gegeven definitie;

[...]

- 4 Artikel 2, met het opschrift „Personele werkingsfeer”, bepaalt in lid 1:

„Deze verordening is van toepassing op werknemers of zelfstandigen en op studenten op wie de wetgeving van een of meer lidstaten van toepassing is of geweest is, en die onderdanen van een der lidstaten, dan wel op het grondgebied van een der lidstaten wonende staatlozen of vluchtelingen zijn, alsmede op hun gezinsleden en op hun nagelaten betrekkingen.”

- 5 Artikel 13 van verordening nr. 1408/71, dat staat in titel II, „Vaststelling van de toe te passen wetgeving”, luidt als volgt:

„1. Onder voorbehoud van de artikelen 14 quater en 14 septies zijn degenen op wie deze verordening van toepassing is, slechts aan de wetgeving van één enkele lidstaat onderworpen. De toe te passen wetgeving wordt overeenkomstig de bepalingen van deze titel vastgesteld.

2. Onder voorbehoud van de artikelen 14 tot en met 17:

- a) is op degene die op het grondgebied van een lidstaat werkzaamheden in loondienst uitoefent, de wetgeving van die Staat van toepassing zelfs indien hij op het grondgebied van een andere lidstaat woont of indien de zetel van de onderneming of het domicilie van de werkgever waarbij hij werkzaam is, zich bevindt op het grondgebied van een andere lidstaat;

[...]

- f) is op degene die ophoudt onderworpen te zijn aan de wettelijke regeling van een lidstaat zonder dat hij op grond van één van de in de voorgaande punten genoemde regels of van één van de in de artikelen 14 tot en met 17 bedoelde uitzonderingen of bijzondere regels aan de wettelijke regeling van een andere lidstaat wordt onderworpen, de wettelijke regeling van toepassing van de lidstaat op het grondgebied waarvan hij woont overeenkomstig de bepalingen van deze wettelijke regeling alleen.”

- 6 In artikel 17 van deze verordening, met het opschrift „Uitzonderingen op de artikelen 13 tot en met 16”, is bepaald:

„Twee of meer lidstaten, de bevoegde autoriteiten van deze Staten of de door deze autoriteiten aangewezen instellingen kunnen in onderlinge overeenstemming, in het belang van bepaalde personen of groepen personen, uitzonderingen op de artikelen 13 tot en met 16 vaststellen.”

Nederlands recht

Algemene Ouderdomswet

- 7 Krachtens artikel 2 van de Algemene Ouderdomswet (hierna: „AOW”) is „ingezetene” in de zin van deze wet degene die in Nederland woont.
- 8 Volgens artikel 3, lid 1, AOW wordt waar iemand woont naar de omstandigheden beoordeeld.
- 9 Krachtens artikel 6, lid 1, onder a), AOW is verzekerd overeenkomstig de bepalingen van deze wet degene die nog niet de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt en ingezetene is. Artikel 6, lid 3, preciseert dat, in afwijking van de leden 1 en 2 van dit artikel, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur uitbreiding dan wel beperking kan worden gegeven aan de kring der verzekerden.

10 Bij wet van 29 april 1998 (Stb. 1998, 267) is aan de AOW met terugwerkende kracht tot en met 1 januari 1989 artikel 6a toegevoegd dat luidt:

„Zo nodig in afwijking van artikel 6 en de daarop berustende bepalingen:

- a) wordt als verzekerde aangemerkt de persoon van wie de verzekering op grond van deze wet voortvloeit uit de toepassing van bepalingen van een verdrag of van een besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- b) wordt niet als verzekerde aangemerkt de persoon op wie op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie de wetgeving van een andere mogelijkheid van toepassing is.”

11 Artikel 13, lid 1, onder a), AOW bepaalt dat op het ouderdomspensioen een korting van 2 % wordt toegepast voor elk kalenderjaar dat de pensioengerechtigde na het bereiken van de 15-jarige, doch vóór het bereiken van de 65-jarige leeftijd, niet verzekerd is geweest.

12 Artikel 13, lid 2, onder a), van die wet bepaalt dat op de brutotoeslag een korting van 2 % wordt toegepast voor elk kalenderjaar dat de echtgenoot van de pensioengerechtigde, na het bereiken van de 15-jarige, doch vóór het bereiken van de 65-jarige leeftijd van de pensioengerechtigde, niet verzekerd is geweest.

13 Ingevolge artikel 45, lid 1, eerste volzin, AOW, zoals deze bepaling luidde met ingang van 1 april 1985, zijn de verzekerden en gewezen verzekerden, in de gevallen, onder de voorwaarden en overeenkomstig het tarief bij algemene maatregel van bestuur te bepalen, bevoegd tot premiebetaling over tijdvakken gelegen na het bereiken van de leeftijd van 15 jaar, maar vóór het bereiken van de leeftijd van 65 jaar, waarover zij niet verzekerd zijn of geweest zijn.

14 Ingevolge diezelfde bepaling, zoals die luidde met ingang van 1 januari 1990, kunnen de verzekerden en gewezen verzekerden, in de gevallen, onder de voorwaarden en overeenkomstig het tarief bij krachtens algemene maatregel van bestuur te bepalen, zich vrijwillig verzekeren over tijdvakken gelegen na het bereiken van de leeftijd van 15 jaar, maar vóór het bereiken van de leeftijd van 65 jaar, waarover zij niet verzekerd zijn of geweest zijn.

Algemene Kinderbijslagwet

15 De inhoud van de artikelen 2 en 3, lid 1, van de Algemene Kinderbijslagwet (hierna: „AKW”) is identiek aan die van de artikelen 2 en 3, lid 1, AOW.

16 Krachtens artikel 6, lid 1, onder a), AKW is verzekerd overeenkomstig de bepalingen van deze wet degene die ingezetene is.

17 Artikel 6a, onder b), AKW bepaalt dat zo nodig in afwijking van artikel 6 AKW en de daarop berustende bepalingen niet als verzekerde wordt aangemerkt de persoon op wie op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie de wetgeving van een andere mogelijkheid van toepassing is.

Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen

18 Tijdens de tijdvakken waarop de hoofdgedingen betrekking hebben, zijn krachtens artikel 6, lid 3, AOW en artikel 6, lid 3, AKW een aantal opeenvolgende besluiten vastgesteld over de uitbreiding en beperking van de kring van verzekerden ingevolge de volksverzekeringen (Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen; hierna: „BUB”). Aldus zijn op de omstandigheden die

in de hoofdgedingen aan de orde zijn, achtereenvolgens de besluiten van 19 oktober 1976 (Stb. 557; hierna: „BUB 1976”), van 3 mei 1989 (Stb. 164; hierna: „BUB 1989”) en van 24 december 1998 (Stb. 746; hierna: „BUB 1999”) van toepassing geweest.

- 19 Volgens artikel 2, lid 1, onder a), BUB 1976 is niet verzekerd in de zin van, onder andere, de AOW, de ingezetene die buiten het Rijk in dienstbetrekking arbeid verricht en ter zake van die arbeid krachtens een in het land waar hij werkt geldende wettelijke regeling inzake uitkering wegens ouderdom en overlijden alsmede inzake kinderbijslag verzekerd is.
- 20 Het BUB 1976 is vervangen door het BUB 1989, waarvan artikel 10, lid 1, zoals dit gold van 1 juli 1989 tot 1 januari 1992, bepaalde dat „niet verzekerd is ingevolge de volksverzekeringen de ingezetene die uitsluitend buiten Nederland arbeid verricht”. Van 1 januari 1992 tot 1 januari 1997 was in datzelfde artikel van het BUB 1989 bepaald dat „niet verzekerd is ingevolge de volksverzekeringen de ingezetene die gedurende een aaneengesloten periode van ten minste drie maanden uitsluitend buiten Nederland arbeid verricht”. In de versie die gold van 1 januari 1997 tot 1 januari 1999 bepaalde artikel 10, lid 1, BUB 1989 dat „niet verzekerd is ingevolge de volksverzekeringen de ingezetene die gedurende een aaneengesloten periode van ten minste drie maanden uitsluitend buiten Nederland arbeid verricht, tenzij die arbeid wordt verricht uit hoofde van een dienstbetrekking met een in Nederland wonende of gevestigde werkgever”.
- 21 Op 1 januari 1999 is het BUB 1989 vervangen door het BUB 1999. Artikel 12 BUB 1999 bepaalt dat „niet verzekerd is op grond van de volksverzekeringen de persoon die in Nederland woont en die gedurende een aaneengesloten periode van ten minste drie maanden uitsluitend buiten Nederland arbeid verricht, tenzij die arbeid uitsluitend wordt verricht uit hoofde van een dienstbetrekking met een in Nederland wonende of gevestigde werkgever”.
- 22 Zowel het BUB 1989 als het BUB 1999 bevatte een hardheidsclausule, respectievelijk in de artikelen 25 en 24, op grond waarvan de Svb in het kader van het BUB 1989 de bevoegdheid toekwam om in bepaalde gevallen af te wijken van de andere artikelen van het besluit, teneinde tegemoet te komen aan onbillijkheden van overwegende aard die uit de verzekeringsplicht of de uitsluiting daarvan krachtens het betrokken besluit kunnen voortvloeien, of, in het kader van het BUB 1999, om artikelen van dit besluit buiten toepassing te laten of daarvan af te wijken voor zover toepassing gelet op het belang van de uitbreiding en beperking van de kring van verzekerden zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard die uitsluitend voortvloeit uit de verzekeringsplicht of de uitsluiting daarvan krachtens dit tweede besluit.

Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

- 23 Verzoekers in de hoofdgedingen hebben allen de Nederlandse nationaliteit en wonen in Nederland.

Zaak Franzen

- 24 Franzen is geboren in 1965 en ontving krachtens de AKW in Nederland kinderbijslag voor haar dochter, geboren in 1995, die zij alléén opvoedde. In november 2002 heeft zij de Svb meegedeeld dat zij sinds 1 januari 2001 in Duitsland als kapster werkzaam was voor twintig uur per week. Aangezien haar inkomsten uit deze arbeid gering waren, was zij slechts verplicht verzekerd ingevolge de Duitse arbeidsongevallenverzekering (Unfallversicherung), zonder enige toegang tot andere Duitse socialezekerheidsregelingen. Bij besluit van 25 februari 2003 heeft de Svb de kinderbijslag ingetrokken met ingang van 1 oktober 2002.

- 25 De Svb preciseert in zijn bij het Hof ingediende opmerkingen dat Franzen bij brief van 21 september 2003 heeft verzocht om haar uitsluiting van de volksverzekeringen onder toepassing van artikel 24 BUB 1999 op te heffen. Bij besluit van 15 maart 2004 heeft de Svb dit verzoek afgewezen met als motivering dat Franzen noch krachtens het Unierecht, noch krachtens het Nederlandse recht was verzekerd. De Svb stelt evenwel bij de kennisgeving van het besluit van 15 maart 2004 Franzen te hebben voorgesteld de Duitse bevoegde instantie te verzoeken haar onder toepassing van artikel 17 van verordening nr. 1408/71 uitsluitend aan de Nederlandse wettelijke regeling te onderwerpen. Franzen heeft daarop niet gereageerd.
- 26 Op 30 januari 2006 vroeg Franzen opnieuw kinderbijslag aan. Deze aanvraag werd bij besluit van 27 maart 2006 door de Svb ingewilligd met ingang van het eerste kwartaal van 2006.
- 27 Bij brief van 5 juni 2007 is namens Franzen verzocht haar de kinderbijslag toe te kennen vanaf het vierde kwartaal van 2002. Bij besluit van 5 juli 2007 stelde de Svb vast dat Franzen met ingang van het eerste kwartaal van 2006 geen recht meer had op kinderbijslag, maar besloot hij het ten onrechte uitbetaalde bedrag niet terug te vorderen. Bij besluit van 16 november 2007 werd het bezwaar van Franzen tegen dit besluit ongegrond verklaard en werd tevens haar verzoek om herziening van 5 juni 2007 afgewezen.
- 28 Hangende het beroep van Franzen tegen laatstgenoemd afwijzend besluit wijzigde de Svb bij besluit van 6 februari 2008 de motivering van het besluit van 16 november 2007 en vermeldde hij dat de aanvragen voor kinderbijslag waren afgewezen omdat krachtens artikel 13, lid 2, van verordening nr. 1408/71 op Franzen alleen de Duitse wetgeving van toepassing was en toepassing van de Nederlandse volksverzekeringen derhalve was uitgesloten.
- 29 Bij uitspraak van 5 augustus 2008 heeft de Rechtbank Maastricht het beroep tegen de besluiten van 16 november 2007 en 6 februari 2008 ongegrond verklaard. Franzen heeft hoger beroep ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep. Tussen partijen in dit hoofdgeding is voor deze rechter in geschil de vraag of Franzen, vanwege het feit dat zij haar woonplaats in Nederland had, vanaf 1 oktober 2002 verzekerd is geweest voor de AKW.

Zaak Giesen

- 30 De echtgenote van Giesen, geboren in 1947, heeft in 1970 en opnieuw in het tijdvak van 19 mei 1988 tot en met 12 mei 1993 in Duitsland gewerkt als „geringfügig Beschäftigte”, dat wil zeggen als persoon met een beperkt dienstverband. Zij was onder meer verkoopster in een kledingwinkel op basis van een oproepcontract, gedurende een beperkt aantal uren per maand en niet meer dan twee of drie dagen per maand.
- 31 Op 22 september 2006 heeft de heer Giesen een aanvraag ingediend voor een ouderdomspensioen en een partnertoeslag ingevolge de AOW. Deze aanvraag werd door de Svb bij besluit van 3 oktober 2007 ingewilligd. Op de partnertoeslag werd echter een korting van 16 % toegepast, omdat de echtgenote van Giesen gedurende de periode waarin zij in Duitsland werkte, niet verzekerd was geweest voor de volksverzekeringen in Nederland. Giesen heeft bezwaar gemaakt tegen dit besluit voor zover het de korting op die toeslag betreft. Bij besluit van 20 mei 2008 werd dit bezwaar ongegrond verklaard.
- 32 Bij uitspraak van 13 oktober 2008 heeft de Rechtbank Roermond het beroep van de heer Giesen tegen het besluit van 20 mei 2008 ongegrond verklaard. Naar het oordeel van de rechtbank viel zijn echtgenote niet onder de Nederlandse wetgeving, nu niet aannemelijk was geworden dat zij gedurende meer dan drie maanden niet in Duitsland had gewerkt. Tussen partijen in dit hoofdgeding is voor de verwijzende rechter, waarbij Giesen hoger beroep heeft ingesteld, in geschil de vraag of de echtgenote van Giesen, vanwege het feit dat zij haar woonplaats in Nederland had, in het tijdvak van 19 mei 1988 tot en met 31 december 1992 verzekerd is geweest voor de AOW.

Zaak Van den Berg

- 33 Van den Berg, geboren in 1943, heeft in de tijdvakken van 25 juni tot en met 24 juli 1972 en van 1 januari 1990 tot en met 31 december 1994 in Duitsland gewerkt. Blijkens de verwijzingsbeslissing heeft hij die werkzaamheid niet alle dagen uitgeoefend, maar enkel gedurende korte perioden. Daar zijn inkomsten te laag waren, kon hij in Duitsland niet als premieplichtig worden aangemerkt. Op 17 januari 2008 vroeg Van den Berg een ouderdomspensioen aan ingevolge de AOW. Bij besluit van 1 augustus 2008 heeft de Svb hem dat pensioen toegekend, echter met toepassing van een korting van 14 %, rekening gehouden met het feit dat Van den Berg in Nederland gedurende meer dan zeven jaar niet verzekerd was geweest. Bij besluit van 25 november 2008 is zijn bezwaar tegen genoemd besluit gedeeltelijk gegrond verklaard en is de korting vastgesteld op 10 %.
- 34 Bij uitspraak van 19 oktober 2009 heeft de Rechtbank Maastricht het beroep tegen het besluit van 25 november 2008 ongegrond verklaard. Van den Berg heeft tegen die uitspraak hoger beroep ingesteld bij de verwijzende rechter. In het kader daarvan zijn partijen in dit hoofdgeding het oneens over de vraag of Van den Berg, vanwege het feit dat hij zijn woonplaats in Nederland had, in het tijdvak van 1 januari 1990 tot en met 31 december 1994 verzekerd is geweest voor de AOW.

Overwegingen betreffende de drie zaken tezamen

- 35 Volgens de Centrale Raad van Beroep kunnen de betrokkenen in de hoofdgedingen voor de litigieuze tijdvakken worden aangemerkt als werknemer in de zin van artikel 2 van verordening nr. 1408/71 juncto artikel 1, onder a), daarvan en vallen de AOW en de AKW binnen de materiële werkingssfeer van deze verordening.
- 36 De vraag rijst echter of die betrokkenen in de litigieuze tijdvakken krachtens artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 onderworpen zijn geweest aan de Duitse wetgeving en, zo ja, of de uitsluitende werking van deze bepaling meebrengt dat de Nederlandse wetgeving niet van toepassing was. De verwijzende rechter verwijst in dit verband naar het arrest Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183), dat betrekking had op deeltijdwerk, en vraagt zich af of deze rechtspraak ook van toepassing is in het geval van een oproepcontract.
- 37 De verwijzende rechter stelt vast dat in de onderhavige gedingen niet wordt betwist dat de betrokkenen op grond van hun werkzaamheden niet verzekerd zijn geweest ingevolge de Duitse wettelijke regeling – met uitzondering van hun verplichte aansluiting bij het Duitse stelsel van de arbeidsongevallenverzekering –, zodat zij geen recht hadden op een ouderdomspensioen of op kinderbijslag, naargelang van het geval. Hij merkt bovendien op dat de echtgenote van Giesen, in het tijdvak van 1 juli 1989 tot en met 31 december 1992, en Van den Berg en Franzen in de hen betreffende litigieuze tijdvakken, als niet-verzekerd voor de AOW en de AKW dienen te worden aangemerkt. Om te kunnen beoordelen of het Unierecht zich tegen deze uitsluiting verzet, dienen volgens hem de Uniebepalingen inzake het vrije verkeer van werknemers en inzake het vrije verkeer van burgers te worden uitgelegd, te weten artikel 45 VWEU respectievelijk de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU.
- 38 Daarop heeft de Centrale Raad van Beroep de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:
- „1) a) Moet artikel 13, lid 2, aanhef en onder a), van verordening nr. 1408/71 aldus worden uitgelegd dat de ingezetene van een lidstaat die binnen de werkingssfeer van deze verordening valt en die gedurende niet meer dan twee of drie dagen per maand op basis van een oproepcontract werkzaamheden in loondienst verricht op het grondgebied van een andere lidstaat, aldaar op die grond onderworpen is aan de socialeverzekeringswetgeving van de werkstaat?

- b) Indien [de eerste vraag, onder a,] bevestigend wordt beantwoord, geldt de onderworpenheid aan de socialeverzekeringswetgeving van de werkstaat dan zowel gedurende de dagen waarop de werkzaamheden worden verricht als gedurende de dagen waarop deze werkzaamheden niet worden verricht en, zo ja, hoe lang duurt die onderworpenheid dan voort na de laatste feitelijk verrichte werkzaamheden?
- 2) Staat artikel 13, lid 2, aanhef en onder a), juncto artikel 13, lid 1, van verordening nr. 1408/71 eraan in de weg dat een migrerende werknemer op wie de socialeverzekeringswetgeving van de werkstaat van toepassing is, krachtens een nationale regeling van de woonstaat in deze laatste staat als verzekerde ingevolge de AOW wordt aangemerkt?
- 3) a) Moet het Unierecht, in het bijzonder de bepalingen inzake het vrij verkeer van werknemers en/of het vrij verkeer van Unieburgers, aldus worden uitgelegd, dat het, in de omstandigheden van de onderhavige gedingen, in de weg staat aan de toepassing van een nationale bepaling als artikel 6a van de AOW en/of de AKW, inhoudende dat een in Nederland wonende migrerende werknemer aldaar wordt uitgesloten van de verzekering ingevolge de AOW en/of de AKW op de grond dat hij uitsluitend onderworpen is aan de socialeverzekeringswetgeving van Duitsland, ook in de situatie waarin deze werknemer in Duitsland als ‚geringfügig Beschäftigte‘ is uitgesloten van de verzekering voor de ‚Altersrente‘ [ouderdomspensioen] en [daar] geen recht heeft op ‚Kindergeld‘ [kinderbijslag]?
- b) Is voor de beantwoording van [de derde vraag, onder a] nog van belang dat de mogelijkheid bestond een vrijwillige verzekering ingevolge de AOW af te sluiten, dan wel dat de mogelijkheid bestond om de SvB te verzoeken om een overeenkomst als bedoeld in artikel 17 van verordening nr. 1408/71 tot stand te brengen?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

- 39 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 in die zin moet worden uitgelegd dat de ingezetene van een lidstaat die binnen de werkingssfeer van deze verordening valt en die gedurende enkele dagen per maand op basis van een oproepcontract werkzaamheden verricht op het grondgebied van een andere lidstaat, is onderworpen aan de wetgeving van de werkstaat, en zo ja of die onderworpenheid ook betrekking heeft op de dagen waarop geen werkzaamheden in loondienst worden verricht.
- 40 In herinnering dient te worden gebracht dat verordening nr. 1408/71 voorziet in een stelsel van coördinatie van de nationale socialezekerheidsstelsels en, in titel II ervan, regels vastlegt inzake de vaststelling van de wetgeving die dient te worden toegepast op werknemers die zich verplaatsen binnen de Unie (zie met name, in die zin, arrest Wencel, C-589/10, EU:C:2013:303, punt 45).
- 41 De bepalingen van genoemde titel II hebben met name tot doel de betrokkenen slechts aan de socialezekerheidsregeling van één enkele lidstaat te onderwerpen, om de samenloop van toepasbare nationale wettelijke regelingen en de verwickelingen die daaruit ontstaan te vermijden (zie arresten Ten Holder, 302/84, EU:C:1986:242, punt 19; Lijten, 60/85, EU:C:1986:307, punt 12; Bosmann, C-352/06, EU:C:2008:290, punt 16, en Hudzinski en Wawrzyniak, C-611/10 en C-612/10, EU:C:2012:339, punt 41).

- 42 Dit beginsel dat de socialezekerheidswetgeving van slechts één lidstaat van toepassing is, vindt in het bijzonder uitdrukking in artikel 13, lid 1, van verordening nr. 1408/71, dat bepaalt dat degenen op wie deze verordening van toepassing is, slechts aan de wetgeving van één enkele lidstaat zijn onderworpen (zie arresten Ten Holder, 302/84, EU:C:1986:242, punt 20; Luijten, 60/85, EU:C:1986:307, punt 13, en Bosmann, C-352/06, EU:C:2008:290, punt 16).
- 43 Krachtens artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 is op degene die op het grondgebied van een lidstaat werkzaamheden in loondienst uitoefent, de wetgeving van die staat van toepassing zelfs indien hij op het grondgebied van een andere lidstaat woont. De aanwijzing, krachtens deze bepaling, van de wetgeving van een lidstaat als de op een werknemer toepasselijke wetgeving brengt mee dat alleen de wetgeving van die lidstaat op hem van toepassing is (zie arresten Ten Holder, 302/84, EU:C:1986:242, punt 23, en Bosmann, C-352/06, EU:C:2008:290, punt 17).
- 44 In het arrest Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183, punt 10), dat betrekking had op deeltijdwerk van twee dagen per week, telkens voor twee uur, heeft het Hof vastgesteld dat noch artikel 1, onder a), noch artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1408/71 enig element bevat op grond waarvan bepaalde categorieën van personen van de werkingssfeer van deze verordening kunnen worden uitgesloten wegens de hoeveelheid tijd die zij aan de uitoefening van hun werkzaamheden besteden. Bijgevolg moet worden aangenomen dat iemand die voldoet aan de voorwaarden van artikel 1, onder a), juncto artikel 2, lid 1, van die verordening, binnen de werkingssfeer ervan valt.
- 45 Met zijn eerste vraag, onder a), wenst de verwijzende rechter te vernemen of de uit het arrest Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183) voortgekomen rechtspraak van toepassing is op een situatie zoals die van de echtgenote van Giesen, die slechts twee of drie dagen per maand in Duitsland werkte. Met betrekking tot de situaties van Franzen en van Van den Berg neemt die rechter als vaststaand aan dat hun werkzaamheden in Duitsland werkzaamheden in loondienst vormen en dat de Bondsrepubliek Duitsland in de litigieuze periode die deze twee betrokkenen betreft, de bevoegde lidstaat was.
- 46 Daar uit de in punt 44 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak blijkt dat de hoeveelheid tijd die aan de uitoefening van werkzaamheden in loondienst wordt besteed, niet relevant is bij de bepaling of verordening nr. 1408/71 op de betrokkene van toepassing is, dient te worden geoordeeld dat een persoon die twee of drie dagen per maand werkt en voldoet aan de voorwaarden van artikel 1, onder a), juncto artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1408/71, te weten dat op hem als werknemer de wetgeving van een of meer lidstaten van toepassing is en dat hij onderdaan van een der lidstaten is, binnen de werkingssfeer van deze verordening valt. Krachtens artikel 13, lid 2, onder a), van die verordening is op die persoon de wetgeving van toepassing van de lidstaat op het grondgebied waarvan hij zijn werkzaamheden in loondienst uitoefent.
- 47 De verwijzende rechter vraagt bovendien of krachtens dat artikel 13, lid 2, onder a), de wetgeving van de werkstaat – naast de dagen waarop de werkzaamheden in loondienst worden verricht – ook van toepassing is gedurende de dagen waarop die werkzaamheden niet worden verricht.
- 48 Ook het antwoord op deze vraag vloeit voort uit het arrest Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183). In punt 14 van dat arrest heeft het Hof immers vastgesteld dat artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 geen enkel onderscheid maakt naargelang de werkzaamheden in loondienst voor de volle werktijd dan wel voor een gedeelte daarvan worden uitgeoefend. Bovendien zou deze bepaling haar doel missen, indien moest worden aangenomen dat de wettelijke regeling van bedoelde lidstaat slechts van toepassing is in de tijdvakken waarin de werkzaamheden in loondienst worden uitgeoefend, met uitsluiting van de tijdvakken waarin de betrokkene zijn werkzaamheden niet uitoefent.
- 49 Het Hof kwam op basis daarvan tot de slotsom dat artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 aldus moet worden uitgelegd dat iemand die binnen de werkingssfeer van deze verordening valt en voor een gedeelte van de volle werktijd op het grondgebied van een lidstaat

werkzaamheden in loondienst uitoefent, zowel gedurende de dagen waarop hij deze werkzaamheden uitoefent, als gedurende die waarop hij dat niet doet, aan de wettelijke regeling van die staat is onderworpen (arrest Kits van Heijningen, C-2/89, EU:C:1990:183, punt 15).

- 50 Dezelfde overwegingen gaan op voor werkzaamheden in loondienst op oproepbasis, zoals die welke in de hoofdgedingen aan de orde zijn. In dit verband dient te worden gepreciseerd dat de wetgeving van de werkstaat van toepassing blijft zolang de betrokkene zijn beroepswerkzaamheden op het grondgebied van die staat verricht. Daarbij doen het bestaan van een arbeidsverhouding en het type arbeidsverhouding, zoals deeltijdwerk of arbeid op oproepbasis, of ook het aantal door de werknemer gewerkte uren, niet ter zake.
- 51 Aan deze uitlegging kan niet worden afgedaan door de rechtspraak over artikel 13, lid 2, onder f), van verordening nr. 1408/71, volgens welke deze bepaling – op grond waarvan een persoon, onder de daarin geformuleerde voorwaarden, is onderworpen aan de wettelijke regeling van de lidstaat op het grondgebied waarvan hij woont – zowel van toepassing is op personen die definitief elke beroepswerkzaamheid hebben stopgezet, als op personen die hun beroepswerkzaamheid niet definitief hebben stopgezet (arresten Kuusijärvi, C-275/96, EU:C:1998:279, punten 39 en 40, en Adanez-Vega, C-372/02, EU:C:2004:705, punt 24).
- 52 Zoals de Svb op goede gronden betoogt, kan de periode waarin de werkzaamheden in het kader van oproeparbeid niet worden verricht, immers niet worden aangemerkt als het tijdelijk stopzetten van de werkzaamheden. In dit verband blijkt uit de aan het Hof overgelegde stukken dat de arbeidsverhouding tussen de echtgenote van Giesen en haar werkgever, zonder onderbreking, vijf jaar heeft geduurd. Derhalve was zij ingevolge artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 gedurende die periode onderworpen aan de wetgeving van de werkstaat, in casu de Duitse wetgeving.
- 53 Bijgevolg dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 in die zin moet worden uitgelegd dat de ingezetene van een lidstaat die binnen de werkingssfeer van deze verordening valt en enkele dagen per maand op het grondgebied van een andere lidstaat werkt op basis van een oproepcontract, zowel gedurende de dagen waarop hij werkzaamheden in loondienst verricht als gedurende de dagen waarop hij dat niet doet, is onderworpen aan de wetgeving van de werkstaat.

Tweede vraag

- 54 Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71, juncto lid 1 van dit artikel, in die zin moet worden uitgelegd dat het zich in omstandigheden als die van de hoofdgedingen ertegen verzet dat een migrerende werknemer, op wie de wetgeving van de werkstaat van toepassing is, krachtens de wettelijke regeling van de woonstaat uitkeringen van het ouderdomspensioenstelsel of kinderbijslag ontvangt in de woonstaat.
- 55 Deze vraag ziet op de bijzondere omstandigheden van de hoofdgedingen, waarin de toepassing van de wetgeving van de werkstaat niet heeft geleid tot aansluiting van de betrokkenen bij het socialezekerheidsstelsel van die staat voor de kinderbijslag en het ouderdomspensioen.
- 56 Hoewel de wetgeving van de woonstaat die in de hoofdgedingen aan de orde is, krachtens de uitsluitingsclausule van artikel 6a, onder b), van de AKW en van de AOW uitsluit dat een migrerende werknemer, zoals de belanghebbenden in de hoofdgedingen, is aangesloten bij het ouderdomspensioenstelsel van die staat, zet de verwijzende rechter uiteen dat indien het antwoord op de tweede vraag ontkennend luidt, hij deze uitsluitingsclausule buiten toepassing dient te laten en de in het BUB 1989 en het BUB 1999 vervatte hardheidsclausule moet toepassen teneinde tegemoet te komen aan onbillijkheden van overwegende aard, die uit de verzekeringsplicht of de uitsluiting daarvan kunnen voortvloeien.

- 57 In die context rijst de vraag of artikel 13 van verordening nr. 1408/71 zich verzet tegen toekenning van dergelijke prestaties in de woonstaat.
- 58 In dit verband dient in herinnering te worden gebracht dat het Hof in de arresten *Bosmann* (C-352/06, EU:C:2008:290) en *Hudzinski en Wawrzyniak* (C-611/10 en C-612/10, EU:C:2012:339) reeds uitzonderingen heeft aanvaard op het beginsel dat de socialezekerheidswetgeving van slechts één lidstaat van toepassing is, en heeft erkend dat een lidstaat die krachtens de bepalingen van titel II van verordening nr. 1408/71 niet bevoegd is, onder bepaalde voorwaarden overeenkomstig zijn nationale recht aan een migrerende werknemer gezinsbijslagen mag toekennen.
- 59 Zo heeft het Hof in het arrest *Bosmann* (C-352/06, EU:C:2008:290), in een context waarin er, niettegenstaande de gelijktijdige toepassing van de wetgeving van twee lidstaten, geen sprake was van cumulatie van gezinsbijslagen van dezelfde aard, vastgesteld dat al verplicht het Unierecht de bevoegde instanties van de woonstaat niet om *Bosmann* de betrokken gezinsbijslag toe te kennen, de mogelijkheid om deze toe te kennen evenwel niet kon worden uitgesloten indien deze persoon recht kon hebben op die bijslagen op grond van het enkele feit zij in die lidstaat woonde (zie in die zin arrest *Bosmann*, C-352/06, EU:C:2008:290, punten 25, 27 en 28).
- 60 In het bijzonder overwoog het Hof in punt 31 van het arrest *Bosmann* (C-352/06, EU:C:2008:290) dat in omstandigheden als die in de zaak die tot dat arrest heeft geleid, de woonstaat niet de bevoegdheid kan worden ontzegd kinderbijslag toe te kennen aan degenen die op zijn grondgebied wonen. Hoewel krachtens artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71 op degene die op het grondgebied van een lidstaat werkzaamheden in loondienst uitoefent, immers de wetgeving van die staat van toepassing is, zelfs indien hij op het grondgebied van een andere lidstaat woont, neemt dit niet weg dat deze verordening er niet toe strekt de woonstaat te beletten deze persoon krachtens zijn wetgeving kinderbijslag toe te kennen.
- 61 Een analoge uitzondering op het in artikel 13, lid 1, van verordening nr. 1408/71 vervatte beginsel dat de socialezekerheidswetgeving van slechts één lidstaat van toepassing is, werd aanvaard in het arrest *Hudzinski en Wawrzyniak* (C-611/10 en C-612/10, EU:C:2012:339), waarin het Hof erkende dat de lidstaat die niet bevoegd was krachtens de bepalingen van titel II van die verordening, maar op het grondgebied waarvan de migrerende werknemer tijdelijk werk heeft verricht en alwaar hij onbeperkt belastingplichtig was voor de inkomstenbelasting, kinderbijslag mag toekennen die bovenop de in de woonstaat uitbetaalde kinderbijslag komt.
- 62 Wat in de eerste plaats de gezinsbijslagen en de situatie van Franzen betreft, moet worden vastgesteld, ten eerste, dat de Nederlandse wettelijke regeling die in de hoofdgedingen aan de orde is, net als de Duitse wetgeving in omstandigheden als die van *Bosmann*, het recht op een gezinsbijslag niet afhankelijk stelt van voorwaarden inzake werkzaamheden in loondienst of inzake verzekering. Het enkele feit woonachtig te zijn in Nederland volstaat aldus voor het recht op de gezinsbijslagen, onverminderd de uitsluitingsclausule van artikel 6a, onder b), van de AKW en van de AOW, die ertoe strekt uitvoering te geven aan het beginsel dat slechts één wetgeving van toepassing is. Ten tweede heeft Franzen, niettegenstaande de formele toepasselijkheid van de wetgeving van de werkstaat, geen recht gehad op de betrokken sociale prestaties vanwege het beperkte aantal arbeidsuren en de geringe inkomsten uit de werkzaamheden in loondienst die zij op het grondgebied van die staat heeft verricht. Net als in de zaak waarin het arrest *Bosmann* (C-352/06, EU:C:2008:290) is geweest, is er in de omstandigheden van de zaak van Franzen dus geen sprake van cumulatie van gezinsbijslagen van dezelfde aard voor een zelfde verzekeringstijdvak.
- 63 Wat in de tweede plaats het ouderdomspensioen en de partnertoeslag betreft waarop de gedingen betreffende Van den Berg en Giesen betrekking hebben, zijn de materiële voorwaarden ter verkrijging van die prestaties overeenkomstig de wettelijke regeling van de woonstaat vervuld en leidt de toekenning van deze prestaties in geval van gelijktijdige toepassing van de wetgeving van de woonstaat en van die van de werkstaat niet tot cumulatie van prestaties van dezelfde aard voor een zelfde tijdvak.

- 64 Ter terechtzitting voor het Hof is immers gesteld dat de verblijfsvoorwaarde volstaat om aangesloten te zijn bij het Nederlandse wettelijke stelsel van pensioenverzekering, zelfs indien de betrokkene een bepaalde periode geen werkzaamheden heeft verricht. In de hoofdgedingen waren de belanghebbenden in Nederland niet langer verzekerd omdat zij op het Duitse grondgebied als oproepkracht werkten, zonder dat zij in Duitsland aangesloten zijn geweest bij het ouderdomspensioenstelsel, vanwege de geringe omvang van hun inkomsten.
- 65 Bijgevolg moet worden vastgesteld, naar analogie met het arrest Bosmann (C-352/06, EU:C:2008:290), dat artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71, gelezen in het licht van artikel 13, lid 1, van deze verordening, zich in omstandigheden als die van de hoofdgedingen er niet tegen verzet dat een migrerende werknemer op wie de socialeverzekeringswetgeving van de werkstaat van toepassing is, die voldoet aan de materiële voorwaarden voor toekenning van dergelijke prestaties ingevolge de wettelijke regeling van zijn woonstaat en wiens situatie niet leidt tot cumulatie van prestaties van dezelfde aard voor dezelfde periode, gezinsbijslagen of ouderdomsuitkeringen ontvangt in laatstbedoelde lidstaat.
- 66 Uit het voorgaande volgt dat op de tweede vraag dient te worden geantwoord dat artikel 13, lid 2, onder a), van verordening nr. 1408/71, juncto lid 1 van dat artikel, in die zin moet worden uitgelegd dat het zich er in omstandigheden als die van de hoofdgedingen niet tegen verzet dat een migrerende werknemer op wie de wetgeving van de werkstaat van toepassing is, krachtens een nationale wettelijke regeling van de woonstaat uitkeringen van het ouderdomspensioenstelsel en kinderbijslag van laatstbedoelde lidstaat ontvangt.

Derde vraag

- 67 Gelet op het antwoord op de tweede vraag, en met name op het feit dat de verwijzende rechter voornemens is, zoals blijkt uit punt 56 van het onderhavige arrest, de uitsluitingsclausule buiten toepassing te laten indien de tweede vraag ontkennend wordt beantwoord, hoeft de derde vraag niet te worden beantwoord.

Kosten

- 68 Ten aanzien van de partijen in de hoofdgedingen is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

- 1) **Artikel 13, lid 2, onder a), van verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, in de gewijzigde en bijgewerkte versie van verordening (EG) nr. 118/97 van de Raad van 2 december 1996, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1992/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2006, moet in die zin worden uitgelegd dat de ingezetene van een lidstaat die binnen de werkingssfeer van deze verordening, zoals gewijzigd, valt en enkele dagen per maand op het grondgebied van een andere lidstaat werkt op basis van een oproepcontract, zowel gedurende de dagen waarop hij werkzaamheden in loondienst verricht als gedurende de dagen waarop hij dat niet doet, is onderworpen aan de wetgeving van de werkstaat.**

- 2) **Artikel 13, lid 2, onder a), van verordening (EEG) nr. 1408/71, in de gewijzigde en bijgewerkte versie van verordening nr. 118/97, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1992/2006, juncto lid 1 van dat artikel, moet in die zin worden uitgelegd dat het zich er in omstandigheden als die van de hoofdingen niet tegen verzet dat een migrerende werknemer op wie de wetgeving van de werkstaat van toepassing is, krachtens een nationale wettelijke regeling van de woonstaat uitkeringen van het ouderdomspensioenstelsel en kinderbijslag van laatstbedoelde lidstaat ontvangt.**

ondertekeningen