

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Große Kammer)

18. Juli 2006(*)

„Freizügigkeit und freier Aufenthalt im Gebiet der Europäischen Union – Leistungen bei Arbeitslosigkeit – Voraussetzung des tatsächlichen Aufenthalts im Inland“

In der Rechtssache C-406/04

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 234 EG, eingereicht mit Entscheidung des Tribunal du travail Brüssel (Belgien) vom 8. September 2004, beim Gerichtshof eingegangen am 23. September 2004, in dem Verfahren

Gérald De Cuyper

gegen

Office national de l'emploi

erlässt

DER GERICHTSHOF (Große Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten V. Skouris, der Kammerpräsidenten P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas und J. Malenovský, der Richterin N. Colneric, der Richter S. von Bahr und J. N. Cunha Rodrigues, der Richterin R. Silva de Lapuerta (Berichterstatterin) sowie der Richter G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič und J. Klučka,

Generalanwalt: L. A. Geelhoed,

Kanzler: C. Strömholm, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 2005,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- von Herrn De Cuyper, vertreten durch A. de le Court und N. Dugardin, *avocats*,
- des Office national de l'emploi, vertreten durch R. Dupont und M. Willemet, *avocats*,
- der belgischen Regierung, vertreten durch E. Dominkovits und M. Wimmer als Bevollmächtigte,
- der deutschen Regierung, vertreten durch C. Schulze-Bahr als Bevollmächtigte,
- der französischen Regierung, vertreten durch G. de Bergues und O. Christmann als Bevollmächtigte,
- der niederländischen Regierung, vertreten durch C. Wissels als Bevollmächtigte,
- der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch S. Moore, *Barrister*,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch D. Martin und M. Condou als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 2. Februar 2006

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Artikel 17 EG und 18 EG sowie der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates 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 durch die Verordnung (EG) Nr. 118/97 des Rates vom 2. Dezember 1996 (ABl. 1997, L 28, S. 1) geänderten und aktualisierten und durch die Verordnung (EG) Nr. 1606/98 des Rates vom 29. Juni 1998 (ABl. L 209, S. 1) geänderten Fassung (im Folgenden: Verordnung Nr. 1408/71).
- 2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits von G. De Cuyper (im Folgenden: Kläger) gegen das Office national de l'emploi (im Folgenden: ONEM), bei dem es um den Ausschluss des Betroffenen vom Bezug von Leistungen bei Arbeitslosigkeit ab 1. April 1999 geht.

Rechtlicher Rahmen

Das Gemeinschaftsrecht

- 3 Artikel 1 Buchstabe a Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 sieht vor:
„Für die Anwendung dieser Verordnung werden die nachstehenden Begriffe wie folgt definiert:
 - a) ‚Arbeitnehmer‘ oder ‚Selbständiger‘: jede Person,
 - i) die gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken, die von den Zweigen eines Systems der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer oder Selbständige oder einem Sondersystem für Beamte erfasst werden, pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist“.
- 4 Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung lautet:
„Diese Verordnung gilt für Arbeitnehmer und Selbständige, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene.“
- 5 Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 bestimmt:
„Die Geldleistungen bei Invalidität, Alter oder für die Hinterbliebenen, die Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten und die Sterbegelder, auf die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten Anspruch erhoben worden ist, dürfen, sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, nicht deshalb gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden, weil der Berechtigte im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des Staates wohnt, in dessen Gebiet der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat.“
- 6 Artikel 69 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 sieht vor:
„(1) Ein vollarbeitsloser Arbeitnehmer oder Selbständiger, der die Voraussetzungen für einen Leistungsanspruch nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats erfüllt und sich in einen oder mehrere andere Mitgliedstaaten begibt, um dort eine Beschäftigung zu suchen, behält den Anspruch auf diese Leistungen unter folgenden Voraussetzungen und innerhalb der folgenden Grenzen:
 - a) Der Arbeitslose muss vor seiner Abreise während mindestens vier Wochen nach Beginn der Arbeitslosigkeit bei der Arbeitsverwaltung des zuständigen Staates als

Arbeitssuchender gemeldet gewesen sein und dieser zur Verfügung gestanden haben. Die zuständige Arbeitsverwaltung oder der zuständige Träger kann jedoch seine Abreise vor Ablauf dieser Frist genehmigen;

- b) der Arbeitslose muss sich bei der Arbeitsverwaltung jedes Mitgliedstaats, in den er sich begibt, als Arbeitssuchender melden und sich der dortigen Kontrolle unterwerfen. Für den Zeitraum vor der Anmeldung gilt diese Bedingung als erfüllt, wenn die Anmeldung innerhalb von sieben Tagen nach dem Zeitpunkt erfolgt, von dem ab der Arbeitslose der Arbeitsverwaltung des Staates, den er verlassen hat, nicht mehr zur Verfügung stand. In außergewöhnlichen Fällen kann diese Frist von der zuständigen Arbeitsverwaltung oder dem zuständigen Träger verlängert werden;
- c) der Leistungsanspruch wird während höchstens drei Monaten von dem Zeitpunkt an aufrechterhalten, von dem ab der Arbeitslose der Arbeitsverwaltung des Staates, den er verlassen hat, nicht mehr zur Verfügung stand; dabei darf die Gesamtdauer der Leistungsgewährung den Zeitraum nicht überschreiten, für den nach den Rechtsvorschriften dieses Staates Anspruch auf Leistungen besteht. Bei einem Saisonarbeiter ist die Dauer der Leistungsgewährung außerdem durch den Ablauf der Saison begrenzt, für die er eingestellt worden ist.“

7 Schließlich bestimmt Artikel 71 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71:

„(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) Grenzgänger erhalten bei Kurzarbeit oder sonstigem vorübergehendem Arbeitsausfall in dem Unternehmen, das sie beschäftigt, Leistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates als ob sie im Gebiet dieses Staates wohnten; diese Leistungen gewährt der zuständige Träger;
 - ii) Grenzgänger erhalten bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnen, als ob während der letzten Beschäftigung die Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats für sie gegolten hätten; diese Leistungen gewährt der Träger des Wohnorts zu seinen Lasten;
- b)
 - i) Arbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind und weiterhin ihrem Arbeitgeber oder der Arbeitsverwaltung des zuständigen Staates zur Verfügung stehen, erhalten bei Kurzarbeit, sonstigem vorübergehendem Arbeitsausfall oder Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates, als ob sie in diesem Staat wohnten; diese Leistungen gewährt der zuständige Träger;
 - ii) Arbeitnehmer, die nicht Grenzgänger sind und die sich der Arbeitsverwaltung des Mitgliedstaats zur Verfügung stellen, in dessen Gebiet sie wohnen, oder in das Gebiet dieses Staates zurückkehren, erhalten bei Vollarbeitslosigkeit Leistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates, als ob sie dort zuletzt beschäftigt gewesen wären; diese Leistungen gewährt der Träger des Wohnorts zu seinen Lasten. Der Arbeitslose erhält jedoch Leistungen nach Maßgabe des Artikels 69, wenn ihm bereits Leistungen zu Lasten des zuständigen Trägers des Mitgliedstaats zuerkannt worden waren, dessen Rechtsvorschriften zuletzt für ihn gegolten haben. Die Gewährung von Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dem er wohnt, wird für den Zeitraum ausgesetzt, für den der Arbeitslose gemäß Artikel 69 Leistungen nach den Rechtsvorschriften beanspruchen kann, die zuletzt für ihn gegolten haben.“

Nationales Recht

8 Artikel 44 der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 über die Regelung bei Arbeitslosigkeit (*Arrêté royal portant réglementation du chômage, Moniteur belge* vom 31. Dezember 1991, S. 29888) bestimmte in seiner zum Zeitpunkt des Sachverhalts des Ausgangsverfahrens geltenden Fassung: „Ein Arbeitsloser erhält nur dann Leistungen, wenn er aufgrund von Umständen, die von seinem Willen unabhängig sind, arbeits- und erwerbslos

geworden ist.“ Die Artikel 45 und 46 der Verordnung regelten, welche Tätigkeiten als Arbeit zu betrachten waren, und definierten den Begriff des Arbeitsentgelts.

9 Artikel 66 der Königlichen Verordnung bestimmte:

„Ein Arbeitsloser hat nur dann Anspruch auf Leistungen, wenn er seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Belgien hat; zudem muss er sich tatsächlich in Belgien aufhalten.“

10 Artikel 89 §§ 1 und 3 der Königlichen Verordnung in der Fassung des Artikels 25 der Königlichen Verordnung vom 22. November 1995 (*Moniteur belge* vom 8. Dezember 1995, S. 33144) bestimmte:

„1. Ein Vollarbeitsloser, der mindestens 50 Jahre alt ist, kann auf seinen Antrag von der Anwendung der Artikel 48 § 1 Absatz 2, 51 § 1 Absätze 2 und 3 bis 6, 56 und 58 befreit werden, wenn er in den letzten beiden Jahren vor der Antragstellung mindestens 312mal eine Leistung als Vollarbeitsloser bezogen hat ...

...

3. Abweichend von Artikel 45 Absatz 1 Nummer 1 kann ein Arbeitsloser, dem die Befreiung im Sinne von § 1 oder § 2 erteilt worden ist, für eigene Rechnung und ohne Gewinnerzielungsabsicht jede sein eigenes Vermögen betreffende Tätigkeit ausüben.“

11 Im Rahmen dieser Regelung unterlag ein Arbeitsloser, der eine Befreiung von der Stempelpflicht erhalten hatte, nicht mehr der Verpflichtung, dem Arbeitsmarkt zur Verfügung zu stehen und jede zumutbare Arbeit anzunehmen, sich bei der Vermittlungsstelle zu melden oder an einem Begleitplan teilzunehmen. Er war auch von der Verpflichtung befreit, sich als Arbeitssuchender registrieren zu lassen. Doch war der Bezug der erwähnten Leistung mit der Ausübung einer entgeltlichen Tätigkeit unvereinbar und befristet.

Das Ausgangsverfahren und die Vorlagefragen

12 Der Kläger, ein 1942 geborener belgischer Staatsangehöriger, war in Belgien im Lohn- oder Gehaltsverhältnis beschäftigt. Am 19. März 1997 wurden ihm Leistungen wegen Arbeitslosigkeit bewilligt.

13 Am 1. April 1998 wurde ihm nach der damals anwendbaren nationalen Regelung eine Befreiung von der Verpflichtung erteilt, sich der Kontrolle durch die Gemeinde zu unterziehen, die normalerweise gemäß der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 über Arbeitslose ausgeübt wurde.

14 Am 9. Dezember 1999 legte er bei dem die Zahlung seiner Leistungen wegen Arbeitslosigkeit durchführenden Träger eine Erklärung vor, in der er sich als allein lebend und tatsächlich in Belgien wohnhaft bezeichnete.

15 Im April 2000 führte das ONEM eine Routineuntersuchung zur Überprüfung der Richtigkeit der Erklärungen des Betroffenen durch. Bei dieser Untersuchung räumte der Kläger ein, dass er seit Januar 1999 nicht mehr tatsächlich in Belgien wohne, sondern sich in Frankreich aufhalte. Er kehre etwa alle drei Monate nach Belgien zurück, habe in einer belgischen Gemeinde ein möbliertes Zimmer behalten und habe diese Änderung des Aufenthalts nicht dem für die Zahlung seiner Leistungen wegen Arbeitslosigkeit zuständigen Träger mitgeteilt.

16 Aufgrund dieser Untersuchung stellte das ONEM dem Kläger am 25. Oktober 2000 einen Bescheid zu, mit dem ihm die Leistungen wegen Arbeitslosigkeit mit Wirkung vom 1. Januar 1999 mit der Begründung versagt wurden, dass er seit diesem Zeitpunkt die Voraussetzung des tatsächlichen Aufenthalts gemäß Artikel 66 der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 nicht mehr erfülle. Bei der gleichen Gelegenheit verlangte das ONEM vom Betroffenen die Rückzahlung der seit diesem Zeitpunkt gewährten Leistungen in Höhe des Gegenwerts von 12 452,78 Euro in belgischen Franken.

17 Der Kläger focht diese Entscheidung bei dem vorlegenden Gericht an.

- 18 Unter diesen Umständen hat das Tribunal du travail Brüssel das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Stellt die Pflicht zum tatsächlichen Aufenthalt in Belgien, von der Artikel 66 der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 über die Regelung bezüglich der Arbeitslosigkeit die Gewährung der Leistungen abhängig macht, für einen Arbeitslosen, der das 50. Lebensjahr vollendet hat und der gemäß Artikel 89 dieser Königlichen Verordnung eine Befreiung von der Stempelpflicht genießt, die die Befreiung von der Voraussetzung, dem Arbeitsmarkt zur Verfügung zu stehen, einschließt, ein Hemmnis für die Freizügigkeit und die Aufenthaltsfreiheit dar, die jedem europäischen Bürger durch die Artikel 17 EG und 18 EG zuerkannt werden?

Genügt diese Pflicht zum Aufenthalt im Hoheitsgebiet des für die Gewährung der Leistungen bei Arbeitslosigkeit zuständigen Staates, die im nationalen Recht mit den Erfordernissen der Kontrolle der Einhaltung der rechtlichen Voraussetzungen für die Arbeitslosenunterstützung gerechtfertigt wird, dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit, dem die Verfolgung dieses im Allgemeininteresse liegenden Zieles entsprechen muss, soweit sie eine Beschränkung der Freizügigkeit und der Aufenthaltsfreiheit darstellt, die jedem europäischen Bürger durch die Artikel 17 EG und 18 EG zuerkannt werden?

Führt diese Aufenthaltspflicht nicht zu einer Diskriminierung zwischen europäischen Bürgern, die Staatsangehörige des für die Gewährung der Leistungen bei Arbeitslosigkeit zuständigen Mitgliedstaats sind, indem sie diesen Leistungsanspruch denjenigen zubilligt, die nicht von ihrem durch die Artikel 17 EG und 18 EG verliehenen Recht auf Freizügigkeit und freien Aufenthalt Gebrauch machen, während sie den Anspruch denjenigen, die dieses Recht ausüben möchten, durch die abschreckende Wirkung, die diese Beschränkung mit sich bringt, versagt?

Zu den Vorlagefragen

- 19 Mit den vorgelegten Fragen möchte das nationale Gericht vom Gerichtshof wissen, ob die Artikel 17 EG und 18 EG, die den Bürgern der Europäischen Union das Recht auf Freizügigkeit und freien Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten gewähren, einer Vorschrift des nationalen Rechts entgegenstehen, die die Gewährung einer Leistung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden von der Verpflichtung zum tatsächlichen Aufenthalt im betreffenden Mitgliedstaat abhängig macht, wobei zu berücksichtigen ist, dass die Leistung über 50 Jahre alten Arbeitslosen gewährt wird, die von der Pflicht befreit sind, sich als Arbeitslose registrieren zu lassen.
- 20 Hierzu stuft das vorlegende Gericht die erwähnte Leistung als „Leistung bei Arbeitslosigkeit“ und den Kläger des Ausgangsverfahrens als „Arbeitnehmer“ im Sinne von Artikel 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71 ein. Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften macht jedoch geltend, dass es sich bei der erwähnten Leistung nicht um eine Leistung bei Arbeitslosigkeit handele, die vom Geltungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 erfasst werde, sondern eine Vorruhestandsleistung von der Art, um die es in der mit dem Urteil vom 11. Juli 1996 in der Rechtssache C-25/95 (Otte, Slg. 1996, I-3745) abgeschlossenen Rechtssache gegangen sei, oder aber eine Leistung eigener Art. Sei dies der Fall, so könne sie als „soziale Vergünstigung“ unter die Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 2) fallen.
- 21 Es erweist sich daher als notwendig, vorab die Natur der erwähnten Leistungen zu bestimmen, um feststellen zu können, ob es sich dabei um eine Leistung der sozialen Sicherheit handelt, für die die Verordnung Nr. 1408/71 gilt.

Zur Natur der Leistung

- 22 Im Bereich der Leistungen der sozialen Sicherheit hat der Gerichtshof schon mehrmals dazu Stellung genommen, welche Einzelheiten bei der Bestimmung der Rechtsnatur dieser Leistungen zu berücksichtigen sind. So hat er festgestellt, dass eine Leistung dann als Leistung der sozialen Sicherheit betrachtet werden kann, wenn sie den Empfängern unabhängig von jeder auf Ermessensausübung beruhenden Einzelfallbeurteilung der

persönlichen Bedürftigkeit aufgrund einer gesetzlich umschriebenen Stellung gewährt wird und sich auf eines der in Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 ausdrücklich aufgezählten Risiken bezieht (vgl. insbesondere Urteile vom 27. März 1985 in der Rechtssache 249/83, Hoeckx, Slg. 1985, 973, Randnrn. 12 bis 14, und vom 16. Juli 1992 in der Rechtssache C-78/91, Hughes, Slg. 1992, I-4839, Randnr. 15).

- 23 Im Ausgangsverfahren ist in Bezug auf den Begriff der Gewährung der Leistung unabhängig von jeder auf Ermessensausübung beruhenden Einzelfallbeurteilung der persönlichen Bedürftigkeit festzustellen, dass die Gewährung der in Rede stehenden Leistung Voraussetzungen unterliegt, die in den Artikeln 44 ff. der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 erschöpfend aufgeführt sind, ohne dass die zuständigen Behörden in Bezug auf die Gewährung über ein Ermessen verfügten. Zwar kann die Höhe der erwähnten Leistung nach der persönlichen Situation des Arbeitslosen variieren. Es handelt sich dabei jedoch, abgesehen davon, dass sich dieser Umstand auf die Art und Weise der Berechnung der Leistung bezieht, um ein objektives und gesetzlich festgelegtes Kriterium, dessen Vorliegen den Anspruch auf diese Leistung eröffnet, ohne dass die zuständige Behörde sonstige persönliche Verhältnisse berücksichtigen kann. Die Gewährung dieser Leistung hängt damit nicht von einer für die Sozialhilfe charakteristischen Einzelfallbeurteilung der persönlichen Bedürftigkeit des Antragstellers ab (vgl. Urteil vom 2. August 1993 in der Rechtssache C-66/92, Acciardi, Slg. 1993, I-4567, Randnr. 15).
- 24 Die Voraussetzung, dass sich die betreffende Leistung auf eines der in Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 ausdrücklich aufgezählten Risiken beziehen muss, ist erfüllt, da die erwähnte Leistung das Risiko des Arbeitnehmers deckt, dass er unfreiwillig seine Beschäftigung verliert, während er noch arbeitsfähig ist.
- 25 Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, sind Leistungen der sozialen Sicherheit unabhängig von den besonderen Eigenheiten der verschiedenen nationalen Rechtsvorschriften als Leistungen gleicher Art zu betrachten, wenn ihr Sinn und Zweck sowie ihre Berechnungsgrundlage und die Voraussetzungen für ihre Gewährung identisch sind. Dagegen sind lediglich formale Merkmale nicht als wesentliche Tatbestandsmerkmale für die Einstufung der Leistungen anzusehen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 5. Juli 1983 in der Rechtssache 171/82, Valentini, Slg. 1983, 2157, Randnr. 13).
- 26 Im Licht der vorstehenden Ausführungen ist die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Leistung zu prüfen, um bestimmen zu können, ob sie als eine Leistung bei Arbeitslosigkeit betrachtet werden kann.
- 27 Was ihren Zweck angeht, so soll es die erwähnte Leistung den betroffenen Arbeitnehmern erlauben, ihren Bedarf nach dem unfreiwilligen Verlust ihrer Beschäftigung zu decken, während sie noch arbeitsfähig sind. In dieser Hinsicht ist für die Unterscheidung zwischen den verschiedenen Kategorien von Leistungen der sozialen Sicherheit das von der jeweiligen Leistung „gedeckte Risiko“ zu berücksichtigen. So deckt eine Leistung bei Arbeitslosigkeit das Risiko des Einkommensverlustes, den der Arbeitnehmer wegen des Verlustes seiner Beschäftigung erleidet, während er noch arbeitsfähig ist. Eine Leistung, die aufgrund des Eintritts dieses Risikos, d. h. des Verlustes der Beschäftigung, gewährt wird und die wegen der Ausübung einer entgeltlichen Tätigkeit durch den Betroffenen wegen des Wegfalls dieser Situation nicht mehr geschuldet wird, ist als Leistung bei Arbeitslosigkeit zu betrachten.
- 28 Was die Bestimmung der Höhe der dem Kläger gewährten Leistung angeht, so ist die vom belgischen Arbeitsamt verwendete Berechnungsgrundlage die gleiche wie die für alle Arbeitslosen verwendete, und die Leistung wird nach den in den Artikeln 114 ff. der Königlichen Verordnung vom 25. November 1991 festgelegten Bestimmungen berechnet. Diese Bestimmungen sehen einen auf 40 % des durchschnittlichen täglichen Arbeitsentgelts festgesetzten Grundbetrag zuzüglich einer ergänzenden Anpassung in Höhe von 15 % dieses Arbeitsentgelts vor. Dieser Betrag soll den persönlichen Umständen des Arbeitslosen, die gesetzlich im Voraus bestimmt sind, Rechnung tragen.
- 29 Schließlich ist in Bezug auf die Voraussetzungen für die Gewährung der Leistung daran zu erinnern, dass der Kläger, wie das ONEM in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, den gleichen Voraussetzungen wie die anderen Arbeitnehmer unterliegt, die eine Leistung bei Arbeitslosigkeit beantragen. Insbesondere muss ein Arbeitnehmer, um in den Genuss dieser Leistung gelangen zu können, neben dem Umstand, dass er aufgrund von seinem Willen

unabhängiger Umstände arbeits- und erwerbslos geworden ist, 624 Arbeitstage oder gleichgestellte Tage in den 36 Monaten vor Stellung seines Leistungsantrags nachweisen, und seine Tätigkeit kann für die Zwecke der Berechnung dieser Leistung nur dann berücksichtigt werden, wenn für sie Beiträge zur sozialen Sicherheit entrichtet worden sind.

- 30 Zudem ist die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Leistung eine Leistung, die der belgischen Regelung für Leistungen bei Arbeitslosigkeit unterliegt. Der Umstand, dass ein Arbeitsloser in einer Situation wie derjenigen des Klägers von der Verpflichtung befreit ist, sich als Arbeitsuchender registrieren zu lassen, und damit von der Verpflichtung, sich dem Arbeitsmarkt zur Verfügung zu halten, ändert nicht die wesentlichen Merkmale der Leistung, wie sie in den Randnummern 27 und 28 dieses Urteils aufgeführt sind.
- 31 Außerdem bedeutet die Erteilung dieser Befreiung nicht, dass der Arbeitslose von der Verpflichtung befreit wäre, dem Arbeitsamt zur Verfügung zu stehen, da er auch dann, wenn er von der Verpflichtung, sich als Arbeitsuchender registrieren zu lassen und jede zumutbare Arbeit anzunehmen, befreit ist, stets diesem Amt zum Zweck der Kontrolle seiner beruflichen und familiären Situation zur Verfügung stehen muss.
- 32 Daher ist die Ansicht der Kommission nicht haltbar, dass es sich bei der Leistung, die der Kläger bezieht, um eine Vorruhestandsleistung von der Art derjenigen, um die es in der mit dem Urteil Otte abgeschlossenen Rechtssache gegangen sei, oder um eine Leistung eigener Art handele.
- 33 Denn in der dem Urteil Otte zugrunde liegenden Rechtssache ging es um ein Anpassungsgeld, das in Form einer Subvention ohne Rechtsanspruch Bergleuten eines bestimmten Alters, die ihre Beschäftigung infolge der Umstrukturierung des deutschen Bergbaus verloren hatten, ab dem Zeitpunkt ihrer Entlassung bis zum Rentenalter gewährt wurde, und der Bezug dieser Leistung war mit der Ausübung einer entgeltlichen Tätigkeit vereinbar.
- 34 Daher ist eine Leistung von der Art, wie sie der Kläger bezog, deren Gewährung nicht ermessensabhängig ist und die das Risiko des unfreiwilligen Verlustes der Beschäftigung decken soll, während der Empfänger noch arbeitsfähig ist, als Leistung bei Arbeitslosigkeit zu betrachten, die unter die Verordnung Nr. 1408/71 fällt, auch wenn der Empfänger aufgrund einer nationalen Maßnahme von der Verpflichtung befreit ist, sich als Arbeitsuchender registrieren zu lassen.

Zu Artikel 18 EG

- 35 Nach Artikel 18 EG hat „[j]eder Unionsbürger ... das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in diesem Vertrag und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten“.
- 36 Danach gilt das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufzuhalten, das jedem Bürger der Union durch Artikel 18 EG unmittelbar zuerkannt wird, nicht uneingeschränkt, sondern nur vorbehaltlich der im Vertrag und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen (Urteil vom 7. September 2004 in der Rechtssache C-456/02, Trojani, Slg. 2004, I-7573, Randnrn. 31 und 32).
- 37 In diesem Sinne ist zunächst die Verordnung Nr. 1408/71 zu untersuchen. Deren Artikel 10 bestimmt: „Die Geldleistungen bei Invalidität, Alter oder für die Hinterbliebenen, die Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten und die Sterbegelder, auf die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten Anspruch erhoben worden ist, dürfen, sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, nicht deshalb gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden, weil der Berechtigte im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des Staates wohnt, in dessen Gebiet der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat.“ Die Aufzählung in Artikel 10 umfasst nicht die Leistungen bei Arbeitslosigkeit. Daher verbietet es diese Bestimmung nicht, dass das Recht eines Mitgliedstaats den Bezug einer Leistung bei Arbeitslosigkeit von einer Klausel des Aufenthalts im Gebiet dieses Staates abhängig macht.
- 38 In dieser Beziehung sieht die Verordnung Nr. 1408/71 nur zwei Situationen vor, in denen es der zuständige Mitgliedstaat den Empfängern einer Leistung wegen Arbeitslosigkeit unter

Wahrung der entsprechenden Leistungsansprüche erlauben muss, sich im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats aufzuhalten. Zum einen handelt es sich dabei um die Situation, die in Artikel 69 der Verordnung vorgesehen ist, wonach Arbeitslose, die sich in einen anderen Mitgliedstaat als den zuständigen Staat begeben, „um dort eine Beschäftigung zu suchen“, ihren Anspruch auf die Leistung wegen Arbeitslosigkeit behalten können. Zum anderen ist dies die in Artikel 71 der Verordnung geregelte Situation von Arbeitslosen, die während ihrer letzten Beschäftigung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des zuständigen Staates gewohnt haben. Aus der Vorlageentscheidung geht eindeutig hervor, dass eine Situation wie diejenige des Klägers unter keinen dieser Artikel fällt.

- 39 Es steht fest, dass eine nationale Regelung wie diejenige, um die es im Ausgangsverfahren geht, die einige Staatsangehörige allein deswegen benachteiligt, weil sie ihre Freiheit, sich in einen anderen Mitgliedstaat zu begeben und sich dort aufzuhalten, wahrgenommen haben, eine Beschränkung der Freiheiten darstellt, die Artikel 18 EG jedem Unionsbürger verleiht (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 11. Juli 2002 in der Rechtssache C-224/98, D’Hoop, Slg. 2002, I-6191, Randnr. 31, und vom 29. April 2004 in der Rechtssache C-224/02, Pusa, Slg. 2004, I-5763, Randnr. 19).
- 40 Eine solche Beschränkung kann nach Gemeinschaftsrecht nur dann gerechtfertigt sein, wenn sie auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängigen Erwägungen des Allgemeininteresses beruht, die in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit dem nationalen Recht rechtmäßigerweise verfolgten Zweck stehen.
- 41 Im vorliegenden Fall trägt die Aufstellung einer Aufenthaltsklausel der Notwendigkeit Rechnung, die berufliche und familiäre Situation der Arbeitslosen zu überwachen. Denn diese Klausel erlaubt es den Prüfungsdiensten des ONEM, zu überprüfen, ob keine Veränderungen in der Situation des Empfängers der Leistung wegen Arbeitslosigkeit eingetreten sind, die einen Einfluss auf die bewilligte Leistung haben könnten. Diese Rechtfertigung beruht demnach auf objektiven Erwägungen des Allgemeininteresses, die von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängig sind.
- 42 Eine Maßnahme ist dann verhältnismäßig, wenn sie zur Verwirklichung des verfolgten Zieles geeignet ist und nicht über das hinausgeht, was zu dessen Erreichung notwendig ist.
- 43 Die belgischen Behörden haben im vorliegenden Fall das Bestehen einer Aufenthaltsklausel mit der Notwendigkeit gerechtfertigt, dass die Prüfungsdienste des ONEM die Einhaltung der für die Aufrechterhaltung des Anspruchs auf die Leistung wegen Arbeitslosigkeit festgelegten rechtlichen Voraussetzungen kontrollieren. So soll diese Klausel es den erwähnten Diensten u. a. ermöglichen, zu prüfen, ob keine Veränderungen in der Lage einer Person, die sich für allein lebend und beschäftigungslos erklärt hat, eingetreten sind, die einen Einfluss auf die bewilligte Leistung haben könnten.
- 44 Was im Ausgangsverfahren die Frage betrifft, ob es weniger einschneidende Kontrollmaßnahmen enthaltende Bestimmungen von der Art derjenigen gibt, die der Kläger anführt, so ist nicht dargetan, dass diese geeignet wären, die Verwirklichung des verfolgten Zieles zu gewährleisten.
- 45 Bei Kontrollmechanismen, mit denen, wie bei den im vorliegenden Fall eingerichteten, bezweckt wird, die familiäre Situation des betroffenen Arbeitslosen und das mögliche Vorhandensein von dem Betroffenen nicht gemeldeter Einkunftsquellen zu prüfen, beruht die Wirksamkeit weitgehend darauf, dass die Kontrolle unerwartet stattfindet und an Ort und Stelle durchgeführt werden kann, da die zuständigen Dienste die Übereinstimmung zwischen den Angaben des Arbeitslosen und den tatsächlichen Verhältnissen prüfen können müssen. Dabei ist zu beachten, dass die in Bezug auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit durchzuführende Kontrolle eine Besonderheit aufweist, die die Einrichtung einschneidenderer Mechanismen rechtfertigt, als sie bei der Kontrolle anderer Leistungen eingerichtet werden.
- 46 Daher würden weniger einschneidende Maßnahmen, wie die Vorlage von Unterlagen oder Bescheinigungen, der Kontrolle ihren unerwarteten Charakter nehmen und sie somit weniger wirksam machen.

- 47 Unter diesen Umständen genügt die Verpflichtung zum Aufenthalt in dem Mitgliedstaat, in dem sich der leistungspflichtige Träger befindet, die im nationalen Recht mit den Notwendigkeiten der Kontrolle der Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen an Arbeitslose gerechtfertigt ist, dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit.
- 48 Nach allem ist auf die vorgelegten Fragen zu antworten, dass die Freizügigkeit und die Aufenthaltsfreiheit, die jedem Unionsbürger durch Artikel 18 EG zuerkannt werden, einer Aufenthaltsklausel von der im Ausgangsverfahren angewandten Art nicht entgegenstehen, die für einen über 50 Jahre alten Arbeitslosen gilt, der von der Verpflichtung befreit ist, als Voraussetzung für die Wahrung seines Anspruchs auf eine Leistung bei Arbeitslosigkeit seine Verfügbarkeit für den Arbeitsmarkt nachzuweisen.

Kosten

- 49 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Große Kammer) für Recht erkannt:

Die Freizügigkeit und die Aufenthaltsfreiheit, die jedem Unionsbürger durch Artikel 18 EG zuerkannt werden, stehen einer Aufenthaltsklausel der im Ausgangsverfahren angewandten Art nicht entgegen, die für einen über 50 Jahre alten Arbeitslosen gilt, der von der Verpflichtung befreit ist, als Voraussetzung für die Wahrung seines Anspruchs auf eine Leistung bei Arbeitslosigkeit seine Verfügbarkeit für den Arbeitsmarkt nachzuweisen.

Unterschriften

* Verfahrenssprache: Französisch.