



Datum van inontvangstneming : 11/04/2023

**Zaak C-116/23**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

27 februari 2023

**Verwijzende rechter:**

Bundesverwaltungsgericht (Oostenrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

23 februari 2023

**Verzoekende partij:**

XXXX

**Verwerende autoriteit:**

Sozialministeriumservice (SMS), Landesstelle Steiermark

---

**Voorwerp van het hoofdgeding**

Zorgverlof – Zorgverlofuitkering – Familiehospiceverlof – Prestatie bij ziekte – Uitkering bij tijdelijk arbeidsverzuim – Recht op verzorgingsuitkering – Migrerende werknemer – Discriminatie

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de verwijzingsbeslissing**

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

**Prejudiciële vragen**

1) Is de Oostenrijkse zorgverlofuitkering (*Pflegekarenzgeld*) een prestatie bij ziekte in de zin van artikel 3 van verordening (EG) nr. 883/2004 of eventueel een andere prestatie in de zin van artikel 3 van verordening (EG) nr. 883/2004?

- 2) Indien het een prestatie bij ziekte betreft, is de zorgverlofuitkering dan een uitkering in de zin van artikel 21 van verordening (EG) nr. 883/2004?
- 3) Is de zorgverlofuitkering een prestatie ten behoeve van de verzorger of van de zorgbehoevende?
- 4) Valt derhalve de situatie waarin een aanvrager van een zorgverlofuitkering die Italiaans onderdaan is, sinds 28 juni 2013 permanent in Oostenrijk in de deelstaat Opper-Oostenrijk woont, sinds 1 juli 2013 in Oostenrijk in dezelfde deelstaat bij dezelfde werkgever werkt (er is dus geen aanwijzing dat verzoeker een grensarbeider is) en met de werkgever voor de relevante periode van 1 mei 2022 tot en met 13 juni 2022 zorgverlof overeenkomt om voor zijn vader te zorgen, die Italiaans onderdaan is en permanent in Italië (Sassuolo) woont, en bij de verwerende autoriteit een zorgverlofuitkering aanvraagt, binnen de werkingssfeer van verordening (EG) nr. 883/2004?
- 5) Verzet artikel 7 van verordening (EG) nr. 883/2004 of het discriminatieverbod in de verschillende Europeesrechtelijke vormen (bijvoorbeeld artikel 18 VWEU, artikel 4 van verordening (EG) nr. 883/2004 en dergelijke) zich tegen een nationale bepaling die de betaling van de zorgverlofuitkering afhankelijk stelt van de voorwaarde dat de zorgbehoevende een Oostenrijkse verzorgingsuitkering (*Pflegegeld*) vanaf niveau 3 ontvangt?
- 6) Staat het Unierechtelijke doeltreffendheidsbeginsel of het Unierechtelijke discriminatieverbod in de verschillende Europeesrechtelijke vormen (bijvoorbeeld artikel 18 VWEU, artikel 4 van verordening (EG) nr. 883/2004 en dergelijke) in een feitelijke situatie als de onderhavige in de weg aan de toepassing van een nationale bepaling of vaste nationale rechtspraak die geen ruimte biedt voor de herinterpretatie van een „aanvraag voor zorgverlofuitkering” in een „aanvraag voor familiehospiceverlof”, aangezien duidelijk een formulier betreffende een „aanvraag voor zorgverlofuitkering” en juist niet betreffende een „aanvraag voor familiehospiceverlof” is gebruikt en ook duidelijk een overeenkomst met de werkgever is gesloten waarin sprake is van „zorg voor naaste gezinsleden” in plaats van „zorg voor stervenden” – hoewel de onderliggende feiten in beginsel ook zouden voldoen aan de voorwaarden voor zorgverlofuitkering op grond van „familiehospiceverlof” vanwege het tussentijdse overlijden van de zorgbehoevende vader, indien een andere overeenkomst met de werkgever was gesloten en een andere aanvraag bij de autoriteit was ingediend?
- 7) Staat artikel 4 van verordening (EG) nr. 883/2004 of een andere Unierechtelijke bepaling (bijvoorbeeld artikel 7 van het Handvest van de grondrechten) in de weg aan een nationale bepaling (§ 21c, lid 1, BPGG) die de betaling van de zorgverlofuitkering afhankelijk stelt van de voorwaarde dat de zorgbehoevende een Oostenrijkse verzorgingsuitkering vanaf niveau 3 ontvangt, terwijl een andere nationale bepaling (§ 21c, lid 3, BPGG) bij toepassing op dezelfde feiten de betaling juist niet afhankelijk stelt van een dergelijke voorwaarde?

## **Aangevoerde Unierechtelijke bepalingen**

Verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

## **Aangevoerde nationale bepalingen**

Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (wet houdende aanpassing van de wetgeving inzake arbeidsovereenkomsten; hierna ook: AVRAG), §§ 14a, 14c

Bundespflegegeldgesetz (federale wet betreffende de verzorgingsuitkering; hierna ook: BPGG), §§ 3a, 21c, 21d

## **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure**

- 1 XXXX, een Italiaans onderdaan die sinds 2013 in Oostenrijk woont en werkt, heeft met zijn werkgever een verlofovereenkomst gesloten om voor zijn in Italië wonende vader te kunnen zorgen. Vervolgens heeft hij op 10 mei 2022 bij de verwerende autoriteit, de Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark (dienst van het ministerie van Sociale Zaken, regionaal bureau Stiermarken) een aanvraag ingediend tot toekenning van een zorgverlofuitkering.
- 2 Deze aanvraag is door de autoriteit bij besluit van 7 juni 2022 afgewezen op grond dat zorgverlofuitkeringen alleen naar de EER of Zwitserland kunnen worden geëxporteerd indien de zorgbehovende in een van deze staten woont en een verzorgingsuitkering ontvangt op grond van het Bundespflegegeldgesetz, aangezien Oostenrijk dan bevoegd is voor prestaties bij ziekte in de zin van verordening (EG) nr. 883/2004. Aangezien verzoekers vader geen Oostenrijkse verzorgingsuitkering ontving, bestond er geen recht op een zorgverlofuitkering.
- 3 Op 7 juli 2022 heeft verzoeker tijdig een bezwaarschrift tegen dit besluit ingediend, waarin hij verzoekt om toekenning van een zorgverlofuitkering voor de periode van 10 mei 2022 tot en met 13 juni 2022 in de bij wet bepaalde omvang. Hij heeft verklaard dat zijn vader gedurende de periode waarvoor de zorgverlofuitkering is aangevraagd, 24 uur per dag zorg nodig had en in Italië een verzorgingsuitkering ontving die overeenkomt met de verzorgingsuitkering van niveau 3 in Oostenrijk. De rechtsopvatting van de verwerende autoriteit dat de zorgverlofuitkering een bijkomende prestatie is waarop een verzorger met een baan in Oostenrijk in situaties met Europese aspecten alleen recht heeft indien de te verzorgen persoon recht heeft op een Oostenrijkse verzorgingsuitkering, is niet begrijpelijk. De verzorgingsuitkering wordt immers aangevraagd door de zorgbehovende en aan deze uitbetaald, terwijl de zorgverlofuitkering wordt aangevraagd door en betaald aan de verzorger. De zorgverlofuitkering is bedoeld

om de verzorger arbeidsrechtelijke en sociale zekerheid te bieden, reden waarom de plaats van zijn tewerkstelling van wezenlijk belang is, aldus verzoeker.

- 4 Verzoeker heeft ook aangevoerd dat zorgverlofuitkeringen naar Europees recht als prestatie bij ziekte moeten worden beschouwd en dat volgens artikel 11, lid 3, onder a), van verordening (EG) nr. 883/2004 Oostenrijks recht van toepassing is, aangezien hij in Oostenrijk werkt. De socialezekerheidsuitkering moet worden geëxporteerd. § 21c, lid 3, BPGG vereist evenmin dat de zorgbehoevende in Oostenrijk een ziektekostenverzekering heeft. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie moeten uitkeringen zoals de verzorgingsuitkering worden aangemerkt als „prestaties bij ziekte”. De uitlegging van de verwerende autoriteit schendt volgens verzoeker het vrije verkeer van werknemers in de Unie, aangezien bijna uitsluitend burgers van de Unie zonder Oostenrijks staatsburgerschap zorgbehoevende ouders buiten Oostenrijk hebben, en alleen zij dus geen zorgverlofuitkering ontvangen. In dit geval had verzoeker zorgverlof opgenomen op grond van § 14c Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, waardoor hij recht had op een zorgverlofuitkering over de periode van 10 mei 2022 tot en met 13 juni 2022 (14 dagen na het overlijden van zijn vader op 29 mei 2022).
- 5 De verwijzende rechter, het Bundesverwaltungsgericht (federale bestuursrechter in eerste aanleg), heeft de verwerende autoriteit op 31 augustus 2022 gehoord. In dit verband heeft de rechter ten onrechte verklaard dat het ging om familiehospiceverlof (in plaats van zorgverlof, wat juist was geweest) en dat de nationale wetsbepaling inzake familiehospiceverlof niet vereiste dat de zorgbehoevende in Oostenrijk een ziektekostenverzekering had. De rechter deelde dus niet het standpunt van de verwerende autoriteit dat de zorgverlofuitkering een prestatie ten behoeve van de verzorgde persoon was die accessoir was aan de verzorgingsuitkering.
- 6 De verwerende autoriteit heeft vervolgens een verklaring van 20 september 2022 overgelegd, waarin zij verduidelijkt dat verzoeker geen aanvraag voor familiehospiceverlof had ingediend en dat derhalve ook geen aanvraag voor zorgverlofuitkering op grond van familiehospiceverlof was afgewezen. Voorts heeft zij verklaard dat het ontvangen van de Oostenrijkse verzorgingsuitkering vanaf niveau 3 een voorwaarde is voor zorgverlof. Omdat de vader van verzoeker geen verzorgingsuitkering in Oostenrijk ontving, is de aanvraag van verzoeker voor een zorgverlofuitkering op grond van zorgverlof afgewezen.

#### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

- 7 Partijen in het geding zijn het erover eens dat de zorgverlofuitkering in dit geval moet worden aangemerkt als een prestatie bij ziekte.
- 8 Volgens de verwijzende rechter zou de zorgverlofuitkering echter ook een prestatie bij tijdelijk arbeidsverzuim kunnen zijn, die zou moeten worden behandeld als een werkloosheidsuitkering, aangezien de arbeidsverhouding wordt

gewijzigd of hiervoor verlof wordt verleend en de uitkering wordt berekend op basis van de bepalingen van de werkloosheidsverzekering.

- 9 Wat het onderscheid tussen uitkeringen en verstrekkingen betreft, heeft het Europees Hof van Justitie reeds verduidelijkt dat ook prestaties die rechtstreeks de verzorger ten goede komen (in plaats van de zorgbehoevende), worden beschouwd als prestaties bij ziekte in de zin van verordening (EG) nr. 883/2004. Derhalve kan worden aangenomen dat de litigieuze prestatie uiteindelijk ten goede komt van de zorgbehoevende. Aangezien een bewijs van gebruik vereist is vanwege de toekenning van de prestatie aan de verzorger, zou de zorgverlofuitkering moeten worden aangemerkt als een verstrekking. Als men dit standpunt volgt, zijn zorgverlofuitkeringen alleen verschuldigd voor de verzorging van een persoon in Oostenrijk (en zouden zij dus ook niet verschuldigd zijn als een ontvanger van een Oostenrijkse verzorgingsuitkering in een andere lidstaat woont). Deze prestatie zou dan echter ook moeten worden verleend voor de verzorging van een in een andere lidstaat verzekerde persoon indien deze persoon in Oostenrijk woont, tegen vergoeding van de kosten door het bevoegde buitenlandse orgaan.
- 10 De Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (administratieve commissie voor de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels) heeft het Oostenrijkse standpunt dat de zorgverlofuitkering een zorgverstrekking is, tot dusver niet onderschreven.
- 11 Een andere mogelijkheid zou zijn deze uitkering te beschouwen als een prestatie die niet onder verordening (EG) nr. 883/2004 valt, en zich te concentreren op de arbeidsrechtelijke situatie van de verzorger. Deze uitkering zou dus altijd moeten worden toegekend indien de verzorger voldoet aan de vereisten van § 21c, lid 1, BPGG, ongeacht de woonplaats van de zorgbehoevende. In dit geval zou de uitkering echter uitgesloten zijn indien de zorgbehoevende in Oostenrijk woont en een Oostenrijkse verzorgingsuitkering ontvangt, maar de verzorger in een andere lidstaat werkt en daar verlof opneemt of met zijn werkgever een met het Oostenrijkse zorgverlof vergelijkbare onderbreking van zijn werk overeenkomt.
- 12 Bovendien zou het krachtens § 21d, lid 2, punt 4, BPGG vereiste bewijs van gebruik kunnen pleiten voor een verstrekking, mits men uitgaat van een prestatie die de zorgbehoevende ten goede komt.
- 13 Met de derde vraag wordt beoogd na te gaan of de betrokken lidstaat verantwoordelijk moet zijn voor de verzorger of voor de zorgbehoevende. Indien een lidstaat in beide gevallen zou moeten betalen, zou dit onvermijdelijk leiden tot een onbedoelde opeenstapeling van rechten, zodat deze variant door de verwijzende rechter wordt uitgesloten. De verantwoordelijkheid voor de uitkering kan dus slechts op één persoon worden gebaseerd. Indien de verzorger de bepalende factor is, rijst opnieuw de vraag naar de aard van de uitkering (eerste vraag), aangezien de verzorger niet voldoet aan de voorwaarden voor een prestatie bij ziekte.

- 14 Met de vierde vraag wordt beoogd te verduidelijken of het feit dat verzoeker bijna tien jaar geleden naar Oostenrijk is gekomen in het kader van de uitoefening van zijn recht op vrij verkeer van werknemers, een rol speelt bij de toepassing van verordening (EG) nr. 883/2004, en het niet toekennen van de uitkering dus geen belemmering vormt voor de uitoefening van de rechten van vrij verkeer. Ook moet worden verduidelijkt of het relevant is dat het betrokken gezinslid in een andere lidstaat woont en zijn recht op vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend.
- 15 De vijfde vraag heeft betrekking op de ontvangst van de Oostenrijkse verzorgingsuitkering vanaf niveau 3 door de zorgbehoevende. De verzorgingsuitkering is in beginsel beschikbaar voor Oostenrijkse onderdanen of EER-burgers die hun gewone verblijfplaats in Oostenrijk hebben. Aan dit criterium kan uiteraard gemakkelijker worden voldaan door eigen onderdanen dan door de (in dit geval) in Italië woonachtige vader van verzoeker. Migrerende werknemers worden derhalve meer getroffen door de koppeling van de zorgverlofuitkering aan het ontvangen van een Oostenrijkse verzorgingsuitkering dan Oostenrijkse onderdanen wier gezinsleden in de regel hun gewone verblijfplaats in Oostenrijk hebben. Discriminatie op grond van nationaliteit of woonplaats ligt dus voor de hand.
- 16 Volgens de verwijzende rechter zou de zorgverlofuitkering volgens de bestaande Oostenrijkse praktijk in het onderhavige geval worden toegekend indien de vader van verzoeker weliswaar in Italië woonde, maar een Oostenrijks pensioen ontving, derhalve in Oostenrijk verzekerd was tegen ziektekosten en in Italië een Oostenrijkse verzorgingsuitkering ontving. Wat de zorgverlofuitkering betreft, houdt de verwerende autoriteit er rekening mee dat deze wordt aangemerkt als een prestatie voor de zorgbehoevende en kent deze derhalve toe indien Oostenrijk verantwoordelijk is voor de zorgbehoevende. De verwijzende rechter betwijfelt echter of dit toelaatbaar is. Indien dit toch het geval is, wenst hij te vernemen of het toelaatbaar is dat wordt uitgegaan van de Oostenrijkse verzorgingsuitkering van niveau 3. Maar zelfs indien het een prestatie voor de verzorger betreft en deze door middel van gelijkstelling van feiten overeenkomstig artikel 5 van verordening (EG) nr. 883/2004 met een overeenkomstige buitenlandse prestatie zou moeten worden gelijkgesteld, rijst de vraag of de ernst van het ziekteverloop van de zorgbehoevende in het buitenland vergelijkbaar moet zijn met hetgeen in Oostenrijk vereist is om een verzorgingsuitkering van niveau 3 te ontvangen.
- 17 Zesde en zevende vraag: volgens de rechtspraak van het Verwaltungsgerichtshof (hoogste bestuursrechter, Oostenrijk) moet er op grond van de op een autoriteit rustende zorgplicht van worden uitgegaan dat het socialezekerheidsorgaan moet streven naar een (doeltreffende) aanvraag die rekening houdt met de juridische belangen van de aanvragers. Bij de beoordeling van de aanvragen moeten de socialezekerheidsorganen te werk gaan in de geest van de sociale toepassing van de wet – in geval van twijfel moeten zij de aanvragen in het voordeel van de verzekerde uitleggen. Indien er twijfel bestaat over de bedoeling van de aanvrager, moet diens wil worden opgehelderd (bijvoorbeeld door ondervraging). Aan de

verzekerde mag echter geen andere uitkering worden toegekend dan de uitkering die hij zonder twijfel heeft aangevraagd.

- 18 De verwerende autoriteit is echter geen socialezekerheidsorgaan, zodat zij niet verplicht is de aanvragen te beoordelen in de geest van de sociale toepassing van de wet. Aangezien verzoeker met zijn werkgever overeenstemming heeft bereikt over zorgverlof op grond van § 14c AVRAG en het formulier voor het aanvragen van een zorgverlofuitkering op grond van § 21c, lid 1, BPGG, maar niet het formulier voor het aanvragen van een zorgverlofuitkering wegens familiehospiceverlof op grond van § 21c, lid 3, BPGG heeft ingevuld, kan hem volgens de nationale rechtspraak geen andere uitkering worden toegekend dan de uitkering die hij zonder twijfel heeft aangevraagd.
- 19 De betreffende vraag lijkt derhalve relevant omdat verzoeker op basis van de gegeven feiten ook zou voldoen aan de criteria voor een zorgverlofuitkering wegens familiehospiceverlof op grond van § 21c, lid 3, BPGG indien hij de juiste aanvragen had ingediend. § 21c, lid 3, BPGG is als nationale regeling echter gunstiger dan de toepasselijke nationale regeling in § 21c, lid 1, BPGG, aangezien § 21c, lid 3, BPGG niet aanknoopt bij de toekenning van een Oostenrijkse verzorgingsuitkering vanaf niveau 3 voor de zorgbehoevende.
- 20 Artikel 4 van verordening (EG) nr. 883/2004 bevat een oproep tot gelijke behandeling. Hoewel de onderhavige feiten binnen de werkingssfeer vallen van twee nationale bepalingen waarvan de toepassing afhangt van de wil van verzoeker, de aard van de overeenkomst met de werkgever en het gebruikte aanvraagformulier, zou er sprake kunnen zijn van discriminatie.