SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ vom 10. Juni 1987

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

A — Sachverhalt

1. Auch in dem Verfahren, zu dem ich jetzt Stellung nehme, geht es um die Anwendung der schon in der Rechtssache 197/85 zu behandelnden Vorschriften aus der belgischen Verordnung vom 21. Dezember 1967, nach denen beim Zusammentreffen einer belgischen Witwenrente mit einer — auch ausländischen — Altersrente Leistungen nur bis zu einer bestimmten Obergrenze zu zahlen sind.

2. Sie spielen eine Rolle für Frau Coenen, deren in Belgien wohnhaft gewesener niederländischer Ehemann ab November 1976 — allein nach belgischem Recht — eine belgische Altersrente und ab Oktober 1976 auch eine niederländische Altersrente bezogen hatte. Letzteres geschah aufgrund von — ab Januar 1957 — freiwillig entrichteten Beiträgen, die übrigens bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres von Frau Coenen im August 1979 weiterentrichtet worden sind.

3. Nach dem Tod ihres Ehemannes im Februar 1983 hat Frau Coenen zunächst die niederländische Pension ihres Mannes weiterbezogen und dann ab Mai 1983 (wegen der erwähnten freiwilligen Beitragsleistungen) eine eigene niederländische Altersrente erhalten. Gezahlt wurde ihr zunächst auch (ab März 1983) eine belgische Witwenrente. Im April 1984 kam es dann aber zur Anwendung der genannten Antikumulierungsvorschriften, die — mit Rücksicht auf die einzuhaltende Obergrenze — dazu führte, daß die belgische Witwenrente nicht mehr gezahlt wurde und die bereits geleisteten Beträge zurückgefordert wurden.

4. Aus diesem Grunde kam es zu einem Verfahren bei der Arbeidsrechtbank in Antwerpen. Da dieses Gericht glaubt für seine Entscheidung eine Auslegung des Gemeinschaftsrechts zu benötigen, hat es durch Urteil vom 6. Februar 1986[1] das Verfahren ausgesetzt und folgende Frage zur Vorabentscheidung nach Artikel 177 des EWG-Vertrages vorgelegt:

Sind eine „Hinterbliebenenrente", wie sie nach belgischem Rentenrecht für Arbeitnehmer dem überlebenden Ehegatten nach Maßgabe des Arbeitslebens des verstorbenen Ehegatten oder der von ihm zurückgelegten Versicherungszeiten bewilligt wird, und eine „Altersrente", wie sie nach niederländischem Rentenrecht (Algemene Ouderdomswet) einer Frau zuerkannt wird, die verheiratet war und das 65. Lebensjahr erreicht hat und die persönlich zwar in den Niederlanden weder gearbeitet noch Versicherungszeiten zurückgelegt hat, deren verstorbener Ehemann aber Versicherungszeiten nach den niederländischen Rechtsvorschriften zurückgelegt hat, als Leistungen gleicher Art im Sinne von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 anzusehen mit der möglichen Folge, daß Artikel 46 der Verordnung Nr. 1408/71 und die Artikel 7 und 46 der Verordnung Nr. 574/72 anwendbar sind?

5. Hierzu halte ich — nach Kenntnisnahme von den Bemerkungen, die der Beklagte des Ausgangsverfahrens, die niederländische Regierung, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften gemacht haben — folgende Stellungnahme für angebracht.

1 — Eingetragen in das Register des Gerichtshofes am 12. Februar 1986.

B — Stellungnahme

6. *1.* Geht man von der Formulierung der gestellten Frage aus — wobei freilich eine Änderung zumindest deswegen angezeigt ist, weil im Vorabentscheidungsverfahren keine Subsumption (also Rechtsanwendung) betrieben, sondern nur für die Auslegung des Gemeinschaftsrechts gesorgt werden kann —, so ergeben sich, was die Bestimmung des Begriffes „Leistungen gleicher Art" im Sinne von Artikel 12 der Verordnung Nr. 1408/71 angeht (sowie den damit verbundenen Ausschluß der Anwendung innerstaatlicher Antikumulierungsvorschriften) keine besonderen Probleme.

7. Man kann dazu auf die Rechtsprechung (etwa das Urteil in der Rechtssache 171/82) [2] verweisen, wonach Leistungen der sozialen Sicherheit unabhängig von den besonderen Eigenheiten der verschiedenen nationalen Rechtsvorschriften als Leistungen gleicher Art zu betrachten sind, wenn ihr Sinn und Zweck sowie ihre Berechnungsgrundlage und die Voraussetzungen für ihre Gewährung identisch sind, und wonach lediglich formale Merkmale nicht als wesentliche Tatbestandsmerkmale für die Einstufung der Leistungen anzusehen sind. Hinzufügen läßt sich auch noch — die Kommission hat dies mit Recht betont —, daß nach mehreren Urteilen klar ist, daß grundsätzlich von einer *weiten* Fassung des genannten Begriffes ausgegangen werden muß. Hierfür läßt sich anführen das Urteil in der Rechtssache 4/80 [3], nach dem als Leistungen gleicher Art anzusehen sind in eine Altersrente umgewandelte Leistungen bei Invalidität und noch nicht in eine Altersrente umgewandelte Leistungen bei Invalidität. Von Interesse ist auch das Urteil in der Rechtssache 238/81 [4], nach dessen Feststellungen wohl eine entsprechende Bewertung gilt für eine englische Altersrente (retirement pension) und eine nach dem niederländischen allgemeinen Gesetz über die Witwen- und Waisenrenten gewährte Witwenrente. Und es kann (neben den Urteilen in den Rechtssachen 180/78 und 116, 117 und 119 bis 121/80) an das bereits erwähnte Urteil in der Rechtssache 171/82 erinnert werden, nach dem zwar von Leistungen gleicher Art nicht zu sprechen ist bei italienischer Altersrente und französischer Beihilfe zur Sicherung des garantierten Einkommens bei Aufgabe der Beschäftigung, das aber doch deutlich gemacht hat, daß es auf die besonderen Eigenheiten der verschiedenen nationalen Rechtsvorschriften nicht ankommt und lediglich formale Merkmale für die Beurteilung unerheblich sind.

8. *2.* Zu Recht hervorgehoben hat die Kommission ferner, daß für das im gegenwärtigen Verfahren zu behandelnde Problem nichts aus der Tatsache zu gewinnen ist, daß nach dem Beitritt Dänemarks, des Vereinigten Königreichs und Irlands in den Anhang VI zu der Verordnung Nr. 1408/71 die Klarstellung aufgenommen worden ist, bei der Anwendung des Artikels 12 Absatz 2 der Verordnung gälten Invaliditäts-, Alters- und Witwenrenten als Leistungen gleicher Art (so für Dänemark unter B Nr. 8; für Irland unter F Nr. 4 und für das Vereinigte Königreich unter J Nr. 9). Daraus kann tatsächlich nicht etwa der Schluß gezogen werden, bezüglich der Leistungen anderer Mitgliedstaaten, für die es an einer solchen Klarstellung fehlt, seien keinesfalls entsprechende Wertungen zu den erwähnten Leistungen möglich. Dazu läßt sich verweisen auf das Urteil in der Rechtssache 238/81, in dem einerseits die erwähnte, für das Vereinigte Königreich erfolgte Klarstellung behandelt und andererseits noch hervorgehoben wurde, Sozialversicherungsleistungen seien unabhängig von den besonderen Merkmalen der verschiedenen nationalen Rechtsvorschriften als von gleicher Art an-

2 — Urteil vom 5. Juli 1983 in der Rechtssache 171/82, Biagio Valentini/Assedic Lyon, Slg. 1983, 2170, Randnr 13.

3 — Urteil vom 15. Oktober 1980 in der Rechtssache 4/80, Remo D'Amico/Office National des Pensions pour Travailleurs Salariés, Slg. 1980, 2951, 2954.

4 — Urteil vom 5. Mai 1983 in der Rechtssache 238/81, Raad van Arbeid/Van der Bunt-Craig, Slg. 1983, 1397 ff.

zusehen, wenn ihr Zweck und ihre Berechnungsgrundlage gleich sind (Randnrn. 12 und 13). Außerdem ist von Interesse das Urteil in der Rechtssache 171/82, in dem bezüglich der französischen Rechtslage nicht einfach ein Umkehrschluß aus den erwähnten Klarstellungen gezogen worden ist, sondern — wie bereits gezeigt — Kriterien für die Beantwortung der Frage entwickelt worden sind, wann von Leistungen gleicher Art im Sinne des Artikels 12 der Verordnung Nr. 1408/71 gesprochen werden kann.

9. *3.* Was die Frage angeht, ob die von Frau Coenen nach belgischem und nach niederländischem Sozialversicherungsrecht beanspruchten Leistungen gleicher Art sind, so sei dazu erwähnt, daß sie nach Ansicht der niederländischen Regierung und nach der Meinung der Kommission zu bejahen ist. Der beklagte Rijksdienst dagegen trat nachdrücklich für eine Verneinung ein, und er wies für diese Wertung darauf hin, daß nach niederländischem Recht eine von der Versicherung des Ehemannes abhängige Witwenrente nur bis zum 65. Lebensjahr gezahlt und daß danach eine persönliche Altersrente fällig wird (während eine Witwenrente nach belgischem Recht lebenslang gezahlt wird). Er verwies weiter auf den Umstand, daß Frau Coenen aufgrund der Beitragszahlungen ihres Mannes (die sich nach dem gemeinsamen Einkommen richteten) selbst als Versicherte anzusehen ist, daß freiwillige Beitragsleistungen zu ihren Gunsten auch noch erfolgten, als ihr Ehemann das 65. Lebensjahr erreicht hatte, und daß die Altersrente nach niederländischem Recht, auf die die Ehefrau einen persönlichen Anspruch habe, der Sicherung eines ausreichenden Einkommens diene (während die Witwenrente nach belgischem Recht nicht diesen Zweck verfolge, sondern allein nach der Versicherungsdauer des Ehemannes und nach seinem Bruttolohn bemessen werde).

10. Dazu will ich jetzt nur andeuten — weil wir im Grunde eine solche Beurteilung nicht selbst vorzunehmen haben —, daß wohl mehr für die Richtigkeit der Ansicht der Kommission spricht, die darauf abstellt, daß die genannten Leistungen *im wesentlichen* den gleichen Zweck verfolgen und eine gleiche Berechnungsgrundlage haben, und die im übrigen meint, die vom Rijksdienst aufgezeigten Unterschiede seien nicht wesentlicher Natur, sondern stellten Eigenheiten der jeweiligen innerstaatlichen Rechtsordnungen dar, die außer Betracht bleiben könnten. Tatsächlich entspricht sie mehr der in der Rechtsprechung zum Ausdruck kommenden Grundhaltung (Zugrundelegung großzügiger Beurteilungsmaßstäbe), einer Grundhaltung, die auch angebracht erscheint, soll es nicht zu Bedenken im Hinblick auf Grundrechte oder elementare Rechtsprinzipien kommen (die sonst schwerlich auszuräumen wären in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem es um einen Rentenanspruch aus einer belgischen *Pflicht*versicherung und gleichzeitig um einen niederländischen, aufgrund *freiwilliger* Beitragsleistungen erworbenen Anspruch geht).

11. Darüber hinaus konnte sich die Kommission auch auf eine Stellungnahme der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer berufen, der als einer besonders sachverständigen Äußerung sicher beträchtliches Gewicht zukommt. Als in ihr im Frühjahr 1982 der belgische Vertreter darauf aufmerksam machte, daß eine Witwe nach niederländischem Recht nach Vollendung des 65. Lebensjahres nicht mehr Witwenrente, sondern eine persönliche Altersrente bezieht und daß dies nach belgischem Recht wegen der nur *Alters*renten erfassenden Antikumulierungsregel zu einer beträchtlichen Kürzung einer ebenfalls beanspruchten belgischen Witwenrente führen könne, kam der Verwaltungsausschuß im Juli 1982 einstimmig zu der Ansicht, es sei in einem solchen Fall zur Vermeidung finanzieller Verluste angezeigt,

die belgische Witwenrente und die niederländische Witwenrente, die in eine Altersrente umgewandelt wird, als Leistungen gleicher Art anzusehen (vgl. die uns vorgelegten Dokumente über die Sitzungen der Verwaltungskommission vom 22. und 23. April 1982 sowie vom 7. und 8. Juli 1982). Tatsächlich kann man der Kommission zustimmen, wenn sie meint, diese vernünftige Wertung habe auch zu gelten in Fällen, in denen es nicht erst zur Zahlung einer niederländischen Witwenrente gekommen ist, sondern — weil eine Frau erst nach dem 65. Lebensjahr Witwe geworden ist — sogleich Altersrente fällig wird.

12. *4.* Mit den bisher gemachten Bemerkungen kann es jedoch — wie die Kommission gleichfalls gezeigt hat — nicht sein Bewenden haben.

13. a) Nach dem uns bekanntgewordenen Sachverhalt — die belgische Witwenrente ist allein aufgrund belgischen Rechts (also ohne Rückgriff auf das Gemeinschaftsrecht und die Anrechnung ausländischer Versicherungszeiten) geschuldet — muß es naheliegen, auch an die Rechtsprechung zu erinnern, nach der in derartigen Fällen das innerstaatliche Recht vollständig und unter Einschluß der innerstaatlichen Antikumulierungsvorschriften anzuwenden ist [5]. Danach kommt es in einem Fall wie dem vorliegenden — zunächst jedenfalls — auf den Artikel 12 der Verordnung Nr. 1408/71 und namentlich auf die Tragweite des letzten Satzes seines zweiten Absatzes nicht an, und es hat sich allenfalls der *nationale Richter* bei der Anwendung seines Rechts mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die einschlägigen Antikumulierungsvorschriften im Hinblick auf den Schutz von Grundrechten oder die Beachtung elementarer Rechtsprinzipien nicht zu weit gehen.

14. b) Zu bedenken ist allerdings, daß die erwähnte Rechtsprechung auch einen Vorbehalt enthält: Es wird nämlich ausdrücklich festgehalten, daß das System des Artikels 46 der Verordnung Nr. 1408/71 anzuwenden ist, „wenn seine Anwendung für die Arbeitnehmer günstiger ist als die der nationalen Rechtsvorschriften“ [6]. Auf diese Weise kommt dann wieder der Artikel 12 der Verordnung Nr. 1408/71 ins Spiel (wie sein Absatz 2 am Ende klarmacht), und es ist wichtig, was ihm zur Anwendung nationaler Antikumulierungsvorschriften zu entnehmen ist.

15. Demgemäß hat der innerstaatliche Richter — wie in den Urteilen in den Rechtssachen 238/81 und 296/84 deutlich gemacht worden ist — einen bestimmten Vergleich anzustellen. Er hat einerseits den Leistungsbetrag nach innerstaatlichem Recht (unter Einschluß der nationalen Antikumulierungsvorschriften) zu berechnen. Andererseits ist dieser Leistungsbetrag nach dem Artikel 46 der Verordnung Nr. 1408/71 zu berechnen. Dabei kommt es zunächst auf den Betrag an, den der Arbeitnehmer nach den nationalen Rechtsvorschriften beanspruchen könnte, wenn er nicht nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats eine Rente beziehen würde (also auf eine Berechnung unter Ausschluß der Antikumulierungsvorschriften) [7]. Ferner ist zu errechnen die gemäß Artikel 46 Absatz 2 proratisierte Leistung. Und es ist — wenn die Summe der beiden Beträge den höchsten der nach Absatz 2 Buchstabe a berechneten theoretischen Beträge übersteigt, eine entsprechende Kürzung vorzunehmen, wozu es wiederum im Urteil der Rechtssache 238/81 heißt, es sei der Artikel 46 Absatz 3 unter Ausschluß der in den nationalen Rechtsvorschriften enthaltenen Antikumulierungsbestimmungen anzuwenden (Randnr. 15).

5 — Siehe etwa Urteil vom 2. Juli 1981 in den Rechtssachen 116, 117 und 119 bis 121, Rijksdienst voor Werknemerspensioenen/Giorgio Celestre u. a., Slg. 1981, 1737, 1753.

6 — Siehe Urteil in den Rechtssachen 116 bis 120/80, Randnr. 9.

7 — Siehe Urteil in den Rechtssachen 116 bis 120/80, Randnr. 12.

16. c) Hinzuweisen ist schließlich auch noch auf den Artikel 46 Absatz 2 der Verordnung Nr. 574/72, der in der uns gestellten Frage ausdrücklich genannt wird.

17. Daraus ergibt sich klar, daß bei der Anwendung des Artikels 46 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 die Leistungsbeträge, die den Zeiten der freiwilligen Versicherung oder freiwilligen Weiterversicherung entsprechen, nicht berücksichtigt, das heißt nicht in die zu kürzenden Beträge einbezogen werden (im Urteil in der Rechtssache 98/77 [8] wurde dies unterstrichen für den Fall der freiwilligen Nachentrichtung von Versicherungsbeiträgen).

18. Außerdem ist in diesem Zusammenhang auch an das Urteil in der Rechtssache 176/78 [9] zu erinnern. In ihm wurde nämlich festgehalten, es dürfe für die Berechnung des tatsächlichen Leistungsbetrags gemäß Artikel 46 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 eine nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats zurückgelegte Zeit freiwilliger Versicherung oder freiwilliger Weiterversicherung, die mit einer nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats im Rahmen einer Pflichtversicherung zurückgelegten Versicherungs- oder Wohnzeit zusammenfällt, nicht bei der Zusammenrechnung von Zeiten berücksichtigt werden, ohne daß der Arbeitnehmer die ihm aus dieser Zeit zustehenden Rechte verliert.

19. *d)* Damit dürfte aus der Sicht des Gemeinschaftsrechts alles für die Behandlung des im Ausgangsverfahren zu untersuchenden Falles Erforderliche gesagt sein.

C — Schlußantrag

Zusammenfassend schlage ich vor, auf die uns gestellte Frage so zu antworten:

20. Der Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 ist dahin zu interpretieren, daß von Leistungen gleicher Art zu sprechen ist, wenn ihr Sinn und Zweck sowie ihre Berechnungsgrundlage und die Voraussetzungen für ihre Gewährung identisch sind. Die danach geltenden großzügigen Maßstäbe schließen nicht aus, in einem Fall von Leistungen gleicher Art zu sprechen, in dem in einem Land Witwenrente und in einem anderen Land Altersrente gewährt wird (weil hier nämlich Witwenrente nur bis zu einem bestimmten Alter fällig wird und danach eine Umwandlung in eine persönliche Altersrente erfolgt).

21. Werden Rentenleistungen allein aufgrund der Vorschriften eines Mitgliedstaats (ohne Rückgriff auf das Gemeinschaftsrecht und in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Versicherungszeiten) geschuldet, so schließt die Verordnung Nr. 1408/71 nicht aus, daß das innerstaatliche Recht insgesamt, also unter Ein-

8 — Urteil vom 14. März 1978 in der Rechtssache 98/77, Max Schaap/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen, Slg. 1978, 707, 713.

9 — Urteil vom 5. April 1979 in der Rechtssache 176/78, Max Schaap/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen, Slg. 1979, 1673, 1685, Randnr. 10.

schluß seiner Antikumulierungsvorschriften, angewandt wird. Führt dies zu einem ungünstigeren Ergebnis als die Anwendung von Artikel 46 der Verordnung Nr. 1408/71, so ist letztere maßgeblich.

22. Bei der Anwendung von Artikel 46 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 können Leistungen, die einer freiwilligen Versicherungszeit entsprechen, gemäß Artikel 46 Absatz 2 der Verordnung Nr. 574/72 nicht berücksichtigt werden.