SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON
vom 13. Mai 1993 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Das Tribunal du travail Charleroi und das Tribunal du travail Brüssel ersuchen Sie um Auslegung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates [1] (nachstehend: Verordnung), insbesondere von Artikel 46 über die Berechnung der Altersrente und der Leistungen im Todesfall.

2. Die vier Vorlagefragen des Tribunal Charleroi in den Rechtssachen Fabrizii und Neri sind identisch und werden deshalb gemeinsam zuerst untersucht. Die vor dem Tribunal Brüssel anhängige Rechtssache Del Grosso, die vor allem die schwierige Frage der Vereinbarkeit nationaler Antikumulierungsvorschriften mit Gemeinschaftsrecht aufwirft, wird danach erörtert.

3. Herr Fabrizii, ein italienischer Staatsangehöriger, geboren am 13. Dezember 1919, arbeitete 26 Jahre lang als Untertagearbeiter im Bergbau in Belgien. Nach Artikel 10 Absatz 2 Nummer 1 Unterabsätze 2 und 3 der belgischen Königlichen Verordnung Nr. 50 über die Alters- und Hinterbliebenenrente von Arbeitnehmern vom 24. Oktober 1967 [2] (nachstehend: Königliche Verordnung) hat er Anspruch auf vier zusätzliche Beschäftigungsjahre (sogenannte „fiktive Jahre"), wodurch er von 1975 an die volle Altersrente für Bergarbeiter erhält (also 26/30 +4/30 = 30/30).

4. Für seinen Militärdienst in Italien beantragte er 1989 die Berechnung einer italienischen Altersrente. Dem wurde durch Beschluß vom 4. Mai 1990 mit Wirkung vom 1. Januar 1980 stattgegeben.

5. Das belgische Office national des pensions (nachstehend: ONP) überprüfte sodann die Ansprüche des Herrn Fabrizii und legte seine zu berücksichtigende Beschäftigungszeit auf 26/30 vom 1. Januar 1980 an fest. Nach der nationalen Antikumulierungsvorschrift des Artikels 10 Absatz 2 Nummer 1 letzter Unterabsatz der Königlichen Verordnung wird nämlich die Anzahl der zusätzlichen fiktiven Jahre um die Anzahl der Jahre gekürzt, für die der Arbeitnehmer insbesondere nach dem System eines anderen Staates Anspruch auf eine Altersrente oder eine gleichartige Leistung hat (im vorliegenden Fall vier Jahre, da der Militärdienst in Italien vier Jahren nach der Versorgungsregelung für Bergarbeiter in Belgien entspricht).

6. Diese Kürzung der Dauer seiner Beschäftigungszeit, die für die Berechnung seiner Altersrente berücksichtigt wird, ficht Herr

* Originalsprache: Französisch.

1 — Verordnung vom 14. Juni 1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl. L 148, S. 2), geändert und aktualisiert durch die Verordnung (EWG) Nr. 2001/83 des Rates vom 2. Juni 1983 (ABl. L 230, S. 6, Anhang 1).

2 — *Moniteur belge* vom 27.. Oktober 1967, S. 11258, geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 26. Juni 1972 (*Moniteur belge* vom 30. Juni 1972, S. 7738) und Artikel 1 des Gesetzes vom 28. März 1975 (*Moniteur belge* vom 8. April 1975, S. 4108).

Fabrizii an: er fordert eine ungekürzte Rente von 30/30.

7. Herr Neri, geboren am 18. Dezember 1919, weist 30 Beschäftigungsjahre als Arbeitnehmer im allgemeinen und vier Jahre als Bergarbeiter in Belgien auf. Gemäß Bescheid vom 25. September 1984 hat er mit Wirkung vom 1. Januar 1985 Anspruch auf eine Arbeitnehmeraltersrente aufgrund einer unvollständigen Beschäftigungszeit von 39/45, wobei ihm Artikel 11bis der Königlichen Verordnung fünf fiktive Jahre einräumt (30 +4 +5 fiktive Jahre).

8. Am 14. November 1990 wurde ihm mit Wirkung vom 1. Januar 1980 vom italienischen Staat wegen seines Militärdienstes in Italien eine Altersrente gewährt. Diese Jahre des Militärdienstes entsprechen sieben Jahren nach belgischem System.

9. Damit die Anzahl der zu berücksichtigenden Jahre zusammen nicht die in Belgien auf 45 Jahre beschränkte Gesamtbeschäftigungszeit übersteigt, wurde die Anzahl der zusätzlichen fiktiven Jahre nach Artikel 11ter der Königlichen Verordnung von fünf auf vier gekürzt (also 34 +7 +4 = 45 Jahre). Weiterhin wurde die Rente mit Wirkung vom 1. Januar 1985 um sieben Jahre entsprechend der italienischen Rente gekürzt, was 38/45 ergibt.

10. Herr Neri ficht diesen Wert an und fordert eine ungekürzte Rente von 39/45.

11. Das Tribunal Charleroi legt Ihnen vier Fragen vor nach 1) der Art und Weise der Berechnung der theoretischen Rente gemäß Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung; 2) der Art und Weise der in dieser Vorschrift vorgesehenen Zusammenrechnung; 3) der Bestimmung der Gesamtdauer der Versicherungszeiten nach Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe b und 4) der Anwendung der nationalen Antikumulierungsvorschriften [3].

12. Es scheint mir, daß sich die erste Frage in den beiden Rechtssachen in sehr unterschiedlicher Weise stellt.

13. Wenn der Arbeitnehmer oder Selbständige in einem Mitgliedstaat einen Rentenanspruch hat, ohne daß in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegte Versicherungszeiten herangezogen werden, wird die Altersrente nach einer doppelten Berechnung ermittelt: zu berechnen sind die *selbständige* und die *proratisierte* Rente. Der Antragsteller erhält die höhere dieser beiden Leistungen (Artikel 46 Absatz 1 Unterabsätze 1 und 2).

14. Die erste Leistung entspricht dem Betrag der Leistung für die Gesamtdauer der nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Versicherungsträgers mit Ausnahme der nationalen Antikumulierungsvorschriften zu berücksichtigenden Versicherungs- und Wohnzeiten (in Übereinstimmung mit Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung) [4], aber unter voller Beachtung der nach den nationalen Rechtsvorschriften gewährten zusätzlichen fiktiven Jahre [5].

3 — Für den Wortlaut der Vorlagefragen sei auf den Sitzungsbericht (II) verwiesen.

4 — Vgl. Artikel 46 Absatz 1 Satz 1 und Urteile vom 2. Juli 1981 in den Rechtssachen 116/80, 117/80, 119/80, 120/80 und 121/80 (Celestre, Slg. 1981, 1737, Randnr. 12) und vom 13. März 1986 in der Rechtssache 296/84 (Sinatra, Slg. 1986, 1047, Randnr. 21). Die Höhe der in Artikel 46 Absatz 1 angesprochenen Leistung richtet sich nicht nach den nationalen Rechtsvorschriften, sondern nach Gemeinschaftsrecht, soweit dieses die Wirkungen der nationalen Antikumulierungsvorschrift aufhebt.

5 — Vgl. das Urteil vom 18. Februar 1992 in der Rechtssache C-5/91 (Di Prinzio, Slg. 1992, I-897, Randnr. 39).

15. Die zweite Leistung wird gemäß Artikel 46 Absatz 2 in mehreren Schritten berechnet. Bei dem ersten davon handelt es sich um die Berechnung des *theoretischen Betrages*, der hier im Mittelpunkt des Rechtsstreits steht.

16. Dieser Betrag entspricht dem Betrag der Leistung, auf die die betroffene Person Anspruch hat, so als wären alle in den verschiedenen Staaten zurückgelegten Versicherungszeiten in dem Staat der Berechnung zurückgelegt worden [6].

17. Eine Grenze ergibt sich jedoch aus Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung, wonach die Gesamtdauer der Versicherungszeiten durch die in den Rechtsvorschriften dieses Staates für die Gewährung der vollen Leistung vorgeschriebene Höchstdauer begrenzt wird.

18. Es scheint mir daher, daß das Urteil Di Prinzio [7] hier die Antwort auf die Vorlagefrage gibt:

„Bei einem Sachverhalt wie dem des Ausgangsverfahrens[[8]] hat der Arbeitnehmer aber nur nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats Anspruch auf eine volle Rente, so daß die Hinzurechnung der von ihm in den anderen Mitgliedstaaten zurückgelegten Zeiten nicht erforderlich ist, um die von ihm nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem die Feststellung der Leistungen beantragt wird, zurückgelegten Zeiten für den Erwerb des Leistungsanspruchs zu vervollständigen.

Folglich ist in einem derartigen Fall der theoretische Betrag der Leistungen vom zuständigen Träger, nach dessen Rechtsvorschriften ein Anspruch auf eine volle Rente besteht, *ohne Berücksichtigung der Versicherungszeiten, die der Arbeitnehmer in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegt hat*, zu bestimmen." [9]

19. Der theoretische Betrag der Leistung entspricht so der selbständigen Leistung. Aus Artikel 46 Absatz 2 der Verordnung könnte also kein günstigeres Ergebnis folgen [10].

20. Folglich ist es bei einem Sachverhalt wie dem der Rechtssache Fabrizii *ohne Bedeutung*, ob die Versicherungszeiten im Ausland nach innerstaatlichem Recht heranzuziehen sind, um die für die Rente zu berücksichtigende Beschäftigungszeit zu bestimmen. Der Kläger des Ausgangsverfahrens hat eine Gesamtbeschäftigungszeit von dreißig Jahren in Belgien, wodurch in diesem Mitgliedstaat die Anerkennung des in Italien als Militärdienst zurückgelegten Zeitraums überflüssig wird.

21. Ganz anders ist die Situation, wenn der Arbeitnehmer nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats allein keinen Anspruch auf eine volle Rente hat. Genau das ist der Fall bei Herrn Neri. Die Altersrente des Arbeitnehmers, der der Rechtsordnung zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten unterliegt, wird nach Artikel 46 Absatz 2 in drei Schritten berechnet: Berechnung der theoretischen, der proratisierten und der tatsächlichen Leistungen.

6 — Vgl. Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a.

7 — A. a. O., Randnr. 5.

8 — Die Rechtssache entspricht genau der hier vorliegenden: der betroffene Arbeitnehmer hat allein nach innerstaatlichem Recht Anspruch auf eine volle Rente: die selbständige Leistung — ohne Beachtung der nationalen Antikumulierungsvorschriften — entspricht der vollen Rente: 30/30.

9 — Randnrn. 25 und 26, Hervorhebung von mir. Vgl. auch Randnrn. 43 und 48 dieses Urteils. Vgl. in diesem Sinn die Schlußanträge des Generalanwalts Lenz vom 29. April 1993 in der Rechtssache C-31/92 (Larsy, Slg. 1993, I-4550, Nr. 19, Buchstabe b).

10 — Urteil Di Prinzio (a. a. O., Randnrn. 39, 44, 48 und 58).

22. Zur Ermittlung des theoretischen Betrages fragt sich der Richter des Ausgangsverfahrens, ob Beschäftigungszeiten im Ausland berücksichtigt werden müssen, die nach innerstaatlichem Recht für die Rentenberechnung nicht beachtet würden.

23. Nach Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a wird der theoretische Betrag durch Zusammenrechnung der nach den Rechtsvorschriften der verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungs- und Wohnzeiten errechnet, als wenn sie alle in dem betreffenden Staat der Berechnung zurückgelegt worden wären, und zwar innerhalb der für die Gewährung einer vollen Leistung nach den inländischen Rechtsvorschriften vorgeschriebenen Höchstdauer [11].

24. Es ist nicht erforderlich, daß die Versicherungszeiten in den anderen Mitgliedstaaten in irgendeiner Weise in das interne Recht des Staates des Versicherungsträgers, der die Berechnungen vornimmt, „konvertierbar" oder „übertragbar" sind.

25. Auch wenn die Jahre des in Italien geleisteten Militärdienstes nach den belgischen Rechtsvorschriften keinen Leistungsanspruch begründeten, müßten sie für die Berechnung der theoretischen Rente berücksichtigt werden. Ganz allgemein müßten nämlich Versicherungsjahre in einem Mitgliedstaat berücksichtigt werden, die, wären sie in Belgien zurückgelegt worden, keinen Anspruch begründeten.

26. Andernfalls würde der Grundsatz der siebten und achten Begründungserwägung der Verordnung zunichte gemacht, daß die Betroffenen alle erworbenen Leistungen in Anspruch nehmen können sollen.

27. Der Arbeitnehmer kann nicht daran gehindert werden, im Rahmen des Artikels 46 eine Versicherungszeit in einem Mitgliedstaat geltend zu machen, nur weil sie, unter denselben Bedingungen in dem Staat der Berechnung zurückgelegt, nach dem Recht dieses Staates nicht berücksichtigt würde. Die Anwendung des Gemeinschaftsrechts kann nämlich nicht von nationalen Rechtsvorschriften abhängen, die seine Anwendung verhindern könnten.

28. Der Ausdruck „und nach den für diesen Träger ... geltenden Rechtsvorschriften" bedeutet nicht, daß die Versicherungszeiten in den anderen Mitgliedstaaten derart ausgestaltet sein müßten, daß sie Ansprüche gewähren, wenn die belgischen Rechtsvorschriften anwendbar wären.

29. Die zu berücksichtigenden Versicherungszeiten werden gemäß Artikel 1 Buchstabe r der Verordnung Nr. 1408/71 durch Verweisung auf die Rechtsvorschriften definiert, nach denen sie zurückgelegt worden sind.

30. Sobald die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die dort von dem Arbeitnehmer erfüllten Zeiten des Militärdienstes als Versicherungszeiten anerkennen [12], müssen diese für die Errechnung des theoretischen Betrages berücksichtigt werden, wie auch immer diese Zeiten von dem Staat des zuständigen Trägers bewertet werden.

31. In diesem Sinn haben Sie Artikel 67 der Verordnung über die Zusammenrechnung

11 — Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe c.

12 — Das ist unstreitig: vgl. S. 14 der Erklärungen der Kommission.

der Versicherungs- oder Arbeitszeiten ausgelegt, obwohl dieser Artikel seinem Wortlaut nach vorauszusetzen scheint, daß die in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegten Beschäftigungszeiten in dem Staat der Berechnung als Versicherungszeiten gelten.

32. So haben Sie im Urteil vom 15. März 1978 in der Rechtssache Frangiamore [13] entschieden, daß

„sich aus Artikel 1 Buchstabe r [ergibt], daß für die Beurteilung der Frage, ob eine Beschäftigungszeit für die Anwendung der Zusammenrechnungsregel des Artikels 67 Absatz 1 als Versicherungszeit gilt, *auf diejenigen Rechtsvorschriften abzustellen ist, nach denen jene Zeit zurückgelegt wurde*" [14].

33. Weiterhin bestimmt Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung, daß „eine zum Wehrdienst ... eines Mitgliedstaats einberufene ... Person den Rechtsvorschriften dieses Staates [unterliegt]".

34. Wie der vorlegende Richter mit der Formulierung seiner zweiten Vorlagefrage zum Ausdruck gebracht hat, läuft es auf eine Aushebelung des Grundsatzes der Zusammenrechnung hinaus, wenn für die Berechnung der theoretischen Rente nur die nach den Rechtsvorschriften des Staates des zuständigen Versicherungsträgers berücksichtigt werden.

35. Daraus schließe ich, daß der theoretische Betrag der Leistung von allen nach den Rechtsvorschriften zu berücksichtigenden Versicherungszeiten abhängt, nach denen sie zurückgelegt worden sind.

36. Da ich vorschlage, die erste Vorlagefrage zu verneinen, ist die zweite nicht zu erörtern.

37. Lassen Sie mich nun die beiden letzten Fragen untersuchen.

38. Bekanntlich entspricht die proratisierte Rente im Sinne von Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe b dem theoretischen Betrag, multipliziert mit dem Bruch A/B, wobei der Zähler gleich den vor dem Eintritt des Versicherungsfalls nach den Rechtsvorschriften des für die Berechnung zuständigen Staates zurückgelegten Versicherungszeiten ist und der Nenner gleich der Gesamtdauer der vor Eintritt des Versicherungsfalls nach den Rechtsvorschriften aller betroffenen Staaten zurückgelegten Versicherungszeiten ist [15].

39. Welche Versicherungszeiten sind für den Nenner zu berücksichtigen? Sind alle nach den Rechtsvorschriften aller Mitgliedstaaten als Versicherungszeiten zu beachtenden Zeiten einzubeziehen? Das ist der Inhalt der dritten Frage.

40. Sie haben sie bereits wie folgt beantwortet:

„Der zuständige Träger berechnet sodann nach Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe b der

13 — Urteil in der Rechtssache 126/77 (Slg. 1978, 725).

14 — Randnr. 9, Hervorhebung von mir. Vgl. auch zur Verordnung Nr. 3 des Rates vom 25. September 1958 über die Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer das Urteil vom 6. Juni 1972 in der Rechtssache 2/72 (Murru, Slg. 1972, 333).

15 — Vgl. meine Schlußanträge in der Rechtssache Di Prinzio (a. a. O., Nr. 62).

Verordnung Nr. 1408/71 den tatsächlich geschuldeten Leistungsbetrag auf der Grundlage des theoretischen Betrages nach dem Verhältnis zwischen der Dauer der nach seinen Rechtsvorschriften vor Eintritt des Versicherungsfalls zurückgelegten Versicherungszeiten und der Gesamtdauer der nach den Rechtsvorschriften *aller* beteiligten Mitgliedstaaten vor Eintritt des Versicherungsfalls zurückgelegten Versicherungszeiten." [16]

41. Es wird also keineswegs verlangt, daß alle diese Zeiten von dem zuständigen Staat als zu berücksichtigende Versicherungszeiten anerkannt werden.

42. Bei der letzten Frage geht es darum, ob der zuständige Versicherungsträger seine nationalen Antikumulierungsvorschriften für die Berechnung des Anteils der nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften zurückgelegten Zeiten anwenden kann.

43. Kann mit anderen Worten im vorliegenden Fall der Versicherungsträger die betreffenden innerstaatlichen Vorschriften wie die Artikel 10 Absatz 2 und 11ter der Königlichen Verordnung für die Bestimmung des Zählers anwenden und so die fiktiven zusätzlichen Beschäftigungsjahre insgesamt um die Zahl der Jahre kürzen, für die der Arbeitnehmer eine Rente in einem anderen Mitgliedstaat geltend machen kann?

44. Kürzlich haben Sie im Urteil vom 11. Juni 1992 in den Rechtssachen Di Crescenzo und Casagrande [17] entschieden:

„Nach Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 sind *Rechtsvorschriften* eines Mitgliedstaats, *in denen* für den Fall des Zusammentreffens einer Leistung mit anderen Leistungen der sozialen Sicherheit, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats erworben wurden, *vorgesehen ist, daß die Leistungen gekürzt werden*, dann nicht anwendbar, wenn der Berechtigte Leistungen gleicher Art bei Alter erhält, die gemäß Artikel 46 dieser Verordnung festgestellt werden.

...

Bei der Bestimmung der nach Gemeinschaftsrecht geschuldeten Leistung darf der zuständige Träger ... die nationalen Antikumulierungsvorschriften gemäß Artikel 12 Absatz 2 dieser Verordnung nicht berücksichtigen, sondern hat den Betrag der geschuldeten Leistung erforderlichenfalls gemäß Artikel 46 Absatz 3 zu berichtigen." [18]

45. Sinn und Zweck von Artikel 46 gebieten diese Lösung: Der Versicherungsträger eines Mitgliedstaats kann für die Zusammenrechnung und Proratisierung der Versicherungszeiten keine nationalen Rechtsvorschriften anwenden, die für den Arbeitnehmer ungünstiger sind als die Gemeinschaftsvorschriften, da es gerade um die Berechnung der Rente nach Artikel 46 der Verordnung geht [19].

46. Handelt es sich bei den Bestimmungen des Artikels 10 Absatz 2 Satz 1 oder des Artikels 11ter der Königlichen Verordnung um Kürzungsklauseln im Sinne von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung?

16 — Urteil Di Prinzio (a. a. O., Randnr. 49), Hervorhebung von mir.

17 — Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-90/91 und C-91/91 (Slg. 1992, I-3851).

18 — Randnrn. 18 und 35, Hervorhebung von mir.

19 — Vgl. Urteil vom 2. Juli 1981 (Celestre, a. a. O., Randnr. 15 Buchstabe d).

47. Nach ständiger Rechtsprechung ist

„eine nationale Vorschrift, wonach die einem Arbeitnehmer an sich zustehenden fiktiven zusätzlichen Beschäftigungsjahre um die Zahl der Jahre gekürzt werden, für die er in einem anderen Mitgliedstaat einen Rentenanspruch hat, eine Kürzungsklausel im Sinne von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71" [20].

48. Daraus folgt, daß der Versicherungsträger, der die Berechnung der Leistung nach Artikel 46 vornimmt, nationale Antikumulierungsvorschriften nicht berücksichtigen darf, gleichgültig, ob es sich um die Berechnung der theoretischen Rente oder der proratisierten Rente handelt.

49. Diese Lösung ist umso mehr geboten, als Artikel 46 gemeinschaftsrechtliche Antikumulierungsvorschriften vorsieht. Sie ändert sich nicht dadurch, daß ein Teil der nach nationalen Rechtsvorschriften bewilligten Jahre „fiktiv" ist. Seit den Urteilen Ruzzu und Romano [21] ist nämlich anerkannt, daß die Zusammenrechnung sogar bei Überlappung von fiktiven und tatsächlichen Zeiten möglich ist.

50. Lassen Sie mich nun die Rechtssache Del Grosso untersuchen. Hier geht es hauptsächlich um die Vereinbarkeit von Artikel 10bis der Königlichen Verordnung mit den Artikeln 7, 48 und 51 des Vertrages.

20 — Urteil vom 11. Juni 1992 (Di Crescenzo und Casagrande, a. a. O., Randnr. 21). Vgl. auch Urteil vom 18. Februar 1992 (Di Prinzio, a. a. O., Randnr. 36), wo die Urteile vom 4. Juni 1985 in der Rechtssache 58/84 (Romano, Slg. 1985, 1679) und in der Rechtssache 117/84 (Ruzzu, Slg. 1985, 1627) zitiert werden.

21 — Zitiert in Fußnote 20.

51. Artikel 10bis der Königlichen Verordnung sieht vor:

„Wenn der Arbeitnehmer nach dieser Verordnung einen Rentenanspruch und nach einem oder mehreren anderen Systemen Anspruch auf eine Rente oder eine gleichartige Leistung hat und wenn die Summe der Brüche, die für jede dieser Renten deren Höhe ausdrücken, die Zahl Eins überschreitet, wird die für die Berechnung der Altersrente des Arbeitnehmers berücksichtigte Beschäftigungszeit um die Jahre gekürzt, die zur Herabsetzung dieser Summe auf die Zahl Eins nötig ist.

...

Ein ‚anderes System' im Sinne dieses Artikels ist jedes andere belgische System der Alters- und Hinterbliebenenrente mit Ausnahme desjenigen für Selbständige sowie jedes entsprechende System eines anderen Staates oder für die Beschäftigten einer völkerrechtlichen Organisation geltende System." [22]

52. Der italienische Staatsangehörige Aldo Del Grosso, geboren am 10. Dezember 1922, übte 41 Jahre lang eine entgeltliche Berufstätigkeit in Belgien aus. Mit Bescheid vom 13. Juli 1987 bewilligte ihm das ONP eine vorläufige Altersrente, berechnet auf der Grundlage von 44 Versicherungsjahren, wobei den tatsächlichen Versicherungsjahren nach Artikel 11bis der Königlichen Verordnung drei „fiktive" Versicherungsjahre hinzugefügt wurden. Im Hinblick auf sieben tatsächliche Versicherungsjahre in Italien kürzte das ONP mit Bescheid vom 29. April 1988 den Rentenbetrag, indem es 1) die fiktiven Jahre

22 — Diese Bestimmung wurde durch Artikel 2 der Königlichen Verordnung Nr. 205 vom 29. August 1983 in die Königliche Verordnung Nr. 50 eingefügt.

gemäß Artikel 10 Absatz 2 Nummer 1 letzter Unterabsatz der Königlichen Verordnung strich, 2) die 48 Jahre um drei Jahre kürzte, um gemäß Artikel 10bis auf die Zahl Eins zu kommen, da die Beschäftigungszeit des Betroffenen nach belgischem Recht 45/45 nicht überschreiten darf, 3) die belgische Rente auf der Grundlage einer Beschäftigungszeit von 38/45 (45/45-7/45) berechnete, um der italienischen Rente Rechnung zu tragen.

53. Herr Del Grosso ficht die Begrenzung seiner Beschäftigungszeit auf 45 Jahre an. Es gebe in seinem Fall keine „ungerechtfertigten Kumulierungen", sondern unterschiedliche *tatsächliche* Versicherungszeiten, die sich nicht überlappten und addiert werden müßten. Er fordert eine auf der Grundlage einer Beschäftigungszeit von 41/45 berechnete belgische Rente.

54. Die Lage des Betroffenen ist offensichtlich paradox, da der belgische Staat wegen der im Ausland zurückgelegten Jahre eine niedrigere Rente zahlt, als sie der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn er Belgien nie verlassen hätte.

55. Widerspricht daher der Grundsatz der Einheit der Beschäftigungszeit den Artikeln 7, 48 und 51 des Vertrages sowie 12 Absatz 2 und 46 der Verordnung? Dies ist die Frage des vorlegenden Richters.

56. Lassen Sie mich daran erinnern, daß der Gerichtshof im Rahmen von Artikel 177 nicht dafür zuständig ist, die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften auf einen bestimmten Fall anzuwenden und Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts im Hinblick auf eine derartige Vorschrift zu erläutern. Seine Aufgabe ist es, „dem nationalen Gericht alle Kriterien für die Auslegung des Gemeinschaftsrecht an die Hand [zu] geben, die diesem bei der Beurteilung der Wirkungen der Bestimmungen dienlich sein könnten" [23].

57. Wie ist dieser Grundsatz der Gesamtbeschäftigungszeit zu verstehen?

58. Schließt der Begriff der Kürzungs- oder Antikumulierungsvorschrift im Sinne von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung eine Bestimmung ein, die, wie Artikel 10bis, die Höhe der Versicherungszeiten festlegt und die Zahl der zusätzlichen Beschäftigungsjahre, auf die der Arbeitnehmer Anspruch hat, kürzt?

59. Eine solche Vorschrift haben Sie bereits als Antikumulierungsvorschrift bezeichnet, wenn sie eine Kürzung der zusätzlichen fiktiven Beschäftigungsjahre mit sich bringt [24]. Um so mehr muß das gelten, wenn eine Vorschrift eine Kürzung der tatsächlichen Versicherungsjahre zur Folge hat.

60. Auf einem nicht harmonisierten Gebiet wie dem der Sozialversicherung sind nationale Antikumulierungsvorschriften und eine Begrenzung der Beschäftigungszeit als solche grundsätzlich nicht gemeinschaftsrechtswidrig.

61. Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung erkennt ausdrücklich die Möglichkeit für den nationalen Gesetzgeber an, die Kumulierungen zu begrenzen. Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung sieht außerdem vor, daß die internen Rechtsvorschriften eine Versicherungshöchstdauer festlegen können, bei

23 — Vgl. Urteil vom 24. September 1987 in der Rechtssache 37/86 (Coenen, Slg. 1987, 3589, Randnr. 8).

24 — Vgl. die Urteile Romano (Randnr. 15) und Ruzzu (Randnr. 16), siehe oben Fußnote 20.

deren Überschreitung es nicht gestattet ist, eine höhere als die volle Rente in Anspruch zu nehmen.

62. Im Urteil Pian vom 5. April 1990 [25] haben Sie zudem ausgeführt:

„Erhält ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger eine Rente allein nach den nationalen Rechtsvorschriften, so steht es nicht im Widerspruch zur Verordnung Nr. 1408/71, daß nur diese Rechtsvorschriften auf ihn in vollem Umfang, *einschließlich der nationalen Antikumulierungsvorschriften*, angewendet werden, es sei denn, daß sich diese nationalen Rechtsvorschriften für den Betreffenden als weniger günstig als die Regelung des Artikels 46 der Verordnung Nr. 1408/71 erweisen." [26]

63. Indessen dürfen die nationalen Antikumulierungsvorschriften bei der Berechnung einer nach Gemeinschaftsrecht geschuldeten Leistung nicht angewandt werden, wenn dem Betroffenen gemäß Artikel 12 Absatz 2 Satz 2 der Verordnung Leistungen gleicher Art zustehen [27].

64. Daraus folgt, daß die Artikel 12 Absatz 2 und 46 der Verordnung der Anwendung nationaler Antikumulierungsvorschriften nicht entgegenstehen, wenn bei einem Zusammentreffen von Leistungen die Altersrente allein nach nationalen Rechtsvorschriften errechnet wird.

65. Wie ist die Rechtslage nach den vom vorlegenden Richter angeführten Vorschriften des Vertrages?

66. Bekanntlich kann Artikel 7, der das Verbot jeglicher Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit enthält, autonom nur auf durch das Gemeinschaftsrecht geregelte Fallgestaltungen angewandt werden, für die der Vertrag keine spezielle Regelung vorsieht [28].

67. Auf dem Gebiet der Freizügigkeit der Arbeitnehmer wurde diese Bestimmung durch die Artikel 48 bis 51 ausgeführt.

68. Der vorlegende Richter muß anhand der von Ihnen vorzunehmenden Auslegung dieser Artikel bestimmen, ob Artikel 10bis der Königlichen Verordnung, der eine Kürzung der zu berücksichtigenden Jahre vorsieht, wenn die Gesamtlänge der Versicherungszeiten in den verschiedenen Mitgliedstaaten die Gesamtbeschäftigungszeit (im vorliegenden Fall 45/45) überschreitet, damit vereinbar ist.

69. Sie haben dazu entschieden, daß

„nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes Artikel 51 EWG-Vertrag zwar Unterschiede zwischen den Systemen der sozialen Sicherheit der Mitgliedsstaaten und folglich auch bezüglich der Ansprüche der dort Beschäftigten bestehen läßt ..., daß der Zweck der Artikel 48 und 51 EWG-Vertrag jedoch unleugbar verfehlt würde, wenn Wanderarbeitnehmer, die von ihrem Recht auf Freizü-

25 — Rechtssache C-108/89 (Slg. 1990, I-1599).

26 — Randnr. 16, Hervorhebung von mir.

27 — Vgl. das Urteil Di Prinzio (a. a. O., Randnrn. 38, 46 und 55) und das Urteil Di Crescenzo und Casagrande (a. a. O., Randnrn. 20 und 27). Diese Regelung wurde bestätigt durch Artikel 46b Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1248/92 des Rates vom 30. April 1992 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, und der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (ABl. L 136 S. 7).

28 — Urteil vom 30. Mai 1989 in der Rechtssache 305/87 (Kommission/Griechenland, Slg. 1989, 1461).

gigkeit Gebrauch gemacht haben, Vergünstigungen der sozialen Sicherheit verlören, die ihnen die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats sichern; ein solcher Verlust könnte EG-Arbeitnehmer davon abhalten, von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch zu machen, und würde somit die Freizügigkeit beeinträchtigen" [29].

70. Artikel 51 fordert also, daß derjenige, der in mehreren Mitgliedstaaten gearbeitet hat, bezüglich der sozialen Sicherheit nicht schlechter behandelt wird als derjenige, der seine gesamte Beschäftigungszeit in demselben Mitgliedstaat zurückgelegt hat. Der erstere muß aber auch nicht besser gestellt werden als der zweite [30].

71. Hierzu sei zweierlei gesagt.

72. Erstens behält das innerstaatliche Recht für die Berechnung der Rente des Wanderarbeitnehmers seine volle Bedeutung, da dieser, wenn er eine Rente allein nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften erhalten kann, Anspruch auf die höhere Leistung der beiden in Betracht kommenden Leistungen hat, nämlich *einerseits* derjenigen, die er kraft der gesamten Rechtsvorschriften allein dieses Staates einschließlich aller möglichen Antikumulierungsvorschriften beanspruchen kann, und *andererseits* der Leistung, die er kraft der Bestimmungen der gesamten Verordnung geltend machen kann [31].

73. Zweitens ist, wenn sich die Anwendung des Gemeinschaftssystems für den Arbeitnehmer als ungünstiger erweist als das des betreffenden Staates, nur das innerstaatliche Recht mit seinen Antikumulierungsvorschriften anwendbar [32].

74. Folglich stehen die Bestimmungen der Verordnung bei einem Zusammentreffen von Leistungen der zuständigen Versicherungsträger von zwei oder mehr Mitgliedstaaten nicht grundsätzlich der Anwendung der nationalen Antikumulierungsvorschriften entgegen, wenn die Altersrente allein nach den nationalen Rechtsvorschriften des zuständigen Versicherungsträgers ohne das Gemeinschaftsrecht berechnet wird.

75. Dieses Recht darf, wie gesagt, den Wanderarbeitnehmer auch nicht in eine ungünstigere Lage versetzen als denjenigen, der nur in einem Staat gearbeitet hat.

76. Welche Rolle spielt insoweit Artikel 10bis der Königlichen Verordnung?

77. Dieser Artikel weist zwei Merkmale auf: 1) er ist unterschiedslos auf die inländischen Arbeitnehmer und die aus anderen Mitgliedstaaten anwendbar, 2) innerhalb der Höchstdauer kann die in dem zuständigen Mitgliedstaat zurückgelegte Beschäftigungszeit bis zur Zahl der Jahre gekürzt werden, die nach einem anderen System *gleich welchen Mitgliedstaats* zurückgelegt worden sind, einschließlich also des Staates, der die Berechnung vornimmt.

29 — Urteil vom 4. Oktober 1991 in der Rechtssache C-349/87 (Paraschi, Slg. 1991, I-4501, Randnr. 22). Vgl. auch meine Schlußanträge vom 14. Januar 1993 in der Rechtssache C-165/91 (van Munster, Slg. 1994, 4675, Nrn. 37 bis 40).

30 — Siehe in diesem Sinne Nr. 19 der Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs in der Rechtssache C-199/88 (Cabras, Slg. 1990, I-1044).

31 — Vgl. Urteil Di Crescenzo und Casagrande (a. a. O, Randnrn. 15 bis 17).

32 — Das ist in der Rechtssache Del Grosso der Fall. Vgl. als anderes Beispiel Urteil vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 296/84 (a. a. O, Randnr. 13).

78. Wenn, anders ausgedrückt, die Zusammenrechnung der Versicherungsjahre die Höchstdauer der Beschäftigungszeit übersteigt, erfolgt ihre Kürzung auf die Höchstdauer unter denselben Bedingungen, ob der Arbeitnehmer nun Ansprüche nach verschiedenen Systemen des zuständigen Staates oder nach einem System dieses Staates und Systemen anderer Mitgliedstaaten hat.

79. Um die Beschäftigungszeit des Betroffenen festzulegen, obliegt dem nationalen Richter die Würdigung, ob die Anwendung der Antikumulierungsvorschrift des Artikels 10bis zu einem zumindest ebenso günstigen Ergebnis führt, wenn alle Versicherungsjahre in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegt worden sind, als wenn sie allein in dem Staat des zuständigen Versicherungsträgers zurückgelegt worden sind.

80. Zusammengefaßt widerspricht eine nationale Antikumulierungsvorschrift nicht den Artikeln 48 und 51 des Vertrages, solange sie den Wanderarbeitnehmer nicht daran hindert, eine Beschäftigungszeit geltend zu machen, die mindestens ebenso lang ist wie diejenige, die ihm zustünde, wenn er die gleiche Gesamtarbeitszeit in demselben Mitgliedstaat zurückgelegt hätte.

81. Sie haben die Kommission vorsorglich nach den Wirkungen der Verordnung Nr. 1248/921 vom 30. April 1992 zur Änderung der Verordnung Nr. 1408/71 gefragt, vor allem ihrer Artikel 12 und 46 bis 51.

82. Die Verordnung Nr. 1248/92 räumt für die Zeit vor dem 1. Juni 1992 [33] Arbeitnehmern, deren Rente vor diesem Zeitpunkt errechnet worden ist, keinen Anspruch ein.

83. Somit ist es Sache des nationalen Richters, Sie um die Auslegung dieser neuen Bestimmung zu ersuchen, wenn er es für nötig hält.

84. Ich schlage daher vor, für Recht zu erkennen:

I — Rechtssachen C-113/92 und C-114/92

1) a) Der theoretische Betrag gemäß Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 entspricht der Zusammenrechnung der Versicherungs- oder Wohnzeiten, die als solche nach den Rechtsvorschriften anerkannt werden, nach denen sie zurückgelegt worden sind, auch wenn diese Zeiten nach den Rechtsvorschriften, die der die Rente berechnende Versicherungsträger anwendet, nicht als Versicherungszeiten anerkannt werden.

33 — Vgl. die Artikel 4 dieser Verordnung und den neuen Artikel 95a Absatz 4 der Verordnung Nr. 1408/71.

b) Wenn der Betroffene allein nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Versicherungsträgers Anspruch auf eine volle Rente hat, ist dieser Träger gleichwohl nicht gehalten, die nach den Rechtsvorschriften anderer Mitgliedstaaten zurückgelegten Zeiten zu berücksichtigen.

2) Für die Bestimmung des tatsächlichen Betrages der Leistung gemäß Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung muß der zuständige Versicherungsträger für den Nenner alle Versicherungs- oder Wohnzeiten berücksichtigen, die nach den Rechtsvorschriften aller Mitgliedstaaten zurückgelegt oder anerkannt worden sind.

3) Eine nationale Bestimmung, die die zusätzlichen fiktiven Beschäftigungsjahre kürzt, die dem Arbeitnehmer je nach Anzahl der Jahre zugute kommen können, für die er eine Rente in einem anderen Mitgliedstaat geltend machen kann, stellt eine Kürzungsvorschrift im Sinne von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 dar, dessen Anwendung im Fall der Anwendung von Artikel 46 dieser Verordnung ausgeschlossen ist.

II — Rechtssache C-156/92

1) Die Artikel 12 Absatz 2 und 46 der Verordnung Nr. 1408/71 stehen einer nationalen Bestimmung nicht entgegen, die die Dauer der für die Berechnung einer Altersrente zu berücksichtigenden Beschäftigungszeit so kürzt, daß die Gesamtzahl der im Staat des zuständigen Versicherungsträgers und in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegten Jahre eine bestimmte Höchstgrenze nicht überschreitet.

2) Die Artikel 48 und 51 des EWG-Vertrags stehen einer solchen Bestimmung nicht entgegen, soweit sie unterschiedslos auf Beschäftigungsjahre, die im zuständigen Staat und in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegt worden sind, anwendbar ist.