Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 5. Juli 1967.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident
Ch. L. Hammes

Schlußanträge des Generalanwalts Herrn Joseph Gand vom 17. Mai 1967[1]

Herr Präsident, meine Herren Richter!

Sie hatten bereits in Ihren Urteilen Van der Veen (100/63, RsprGH X 1215) und Hagenbeek (4/66, RsprGH XII 638) Veranlassung, einige Bestimmungen der Artikel 27 und 28 der Verordnung Nr. 3 „über die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer" auszulegen. Es ging damals um die Anwendung dieser Artikel, die für die Alters- und Hinterbliebenenversicherung die Zusammenrechnung der Versicherungszeiten und die Aufteilung der Leistungspflicht auf die beteiligten Versicherungsträger nach dem Verhältnis der Versicherungszeiten vorsehen, auf eine Risikoversicherung, die niederländische Allgemeine Witwen- und Waisenversicherung.

Die Vorlage der Cour d'Appel Orléans nötigt Sie jetzt, sich mit dieser Frage in etwas anderer Form erneut zu befassen. Die gegenwärtige Rechtssache ist übrigens die erste aus einer langen Reihe: Es sind zur Zeit sieben Vorlagen bei Ihnen anhängig, welche die genannten Bestimmungen oder mit ihnen eng verknüpfte Vorschriften betreffen. Sie gehen von verschiedenen Zivil-, Verwaltungs- und Sozialgerichten aus vier Mitgliedstaaten aus, von denen nach Artikel 177 des Vertrages einige zur Vorlage verpflichtet, andere lediglich berechtigt sind. Man mag sich aus grundsätzlichen Erwägungen darüber freuen, daß das Verfahren, das dieser Artikel vorsieht, in solchem Maß Eingang in die Gerichtspraxis der Gemeinschaft gefunden hat; doch von einem weniger theoretischen Standpunkt aus

1 — Aus dem Französischen übersetzt.

erscheint die große Zahl der rechtlichen und praktischen Probleme, die sich aus dem genannten Teil der Verordnung ergeben und sich in den Vorlagen widerspiegeln, beunruhigend. Dies ist jedenfalls ein Grund, an die vorliegende Rechtssache nur mit großer Zurückhaltung heranzugehen, da andere, noch anhängige Verfahren vielleicht noch mehr Licht auf die Bedeutung der Artikel 27 und 28 werfen werden.

Der Vorlage der Cour d'Appel Orléans liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Herr Ciechelski, französischer Staatsangehöriger durch Einbürgerung, hatte nacheinander in Deutschland und in Frankreich Beiträge zur Altersversicherung gezahlt. Als er das Rentenalter nach den französischen, aber nicht nach den deutschen Rechtsvorschriften erreicht hatte, wurde ihm zunächst in Frankreich eine Rente zuerkannt, die nur nach den französischen Versicherungszeiten berechnet wurde (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe f).

Als er das nach den deutschen Vorschriften erforderliche Alter erreicht hatte, erhielt er statt dieser Rente auf seinen Antrag zwei Renten, eine deutsche und eine französische, die wie folgt festgesetzt wurden:

Der Anspruch auf die deutsche Rente war, da die in Deutschland zurückgelegten Versicherungszeiten nicht ausreichten, nur dank der Berücksichtigung der französischen Beitragsquartale entstanden; der Betroffene erhielt nach anteiliger Berechnung eine vierteljährliche Rente von 138,— DM (170,90 FF).

Der französische Versicherungsträger rechnete zunächst die französischen und deutschen Versicherungszeiten (113 und 21 Quartale) zusammen, bestimmte dann den theoretischen Betrag der Leistung, auf die Herr Ciechelski Anspruch hätte, wenn er während seines gesamten Erwerbslebens den französischen Rechtsvorschriften unterstanden hätte, und setzte von diesem Betrag ausgehend die ihm obliegende Leistung nach dem Verhältnis der in Frankreich zurückgelegten Zeiten zur Summe aller zurückgelegten Versicherungszeiten fest. Dies ist die wortgetreue Anwendung des Artikels 28 Absatz 1 Buchstabe b.

Eine Besonderheit des französischen Systems ist es nun, daß es für die Berechnung der Rente eine Höchstversicherungszeit von 30 Jahren oder 120 Quartalen vorsieht. Der theoretische Betrag wurde demgemäß nicht aufgrund von 134 Quartalen, sondern nur von 120 Quartalen errechnet. Dagegen wurde bei der anteiligen Berechnung davon ausgegangen, daß der französische Träger 113/134 des theoretischen Betrages zu zahlen habe, was für Herrn Ciechelski eine Rente von 654,— FF ergab. Dieser Betrag ist niedriger als die früher nach den französischen Rechtsvorschriften gezahlte Rente, die sich auf 731,— FF belief. Bei Hinzurechnung der deutschen

Rente (170,90 FF) führt die Zusammenrechnung der Versicherungszeiten aber nicht nur zum Ausgleich dieser Kürzung, sondern sogar zu einem höheren Gesamtbetrag.

Unzufrieden mit diesem Ergebnis, beantragte der Betroffene bei der Commission de première instance erfolglos die Wiederbewilligung seiner früheren Rente. Er legte dann bei der Cour d'Appel Orléans Berufung ein. Aufgrund des Sachverhalts, den ich Ihnen geschildert habe, und der Feststellung, daß die Verordnung Nr. 3 im vorliegenden Fall zum Verlust in Frankreich erworbener Ansprüche führe, ersucht Sie dieses Gericht um Vorabentscheidung über „die Auslegung des Artikels 51 des EWG-Vertrags und der Artikel 27 und 28 der Verordnung Nr. 3 ... hinsichtlich der Frage, ob diese Verordnung einem Arbeitnehmer rechtswirksam Ansprüche teilweise entziehen kann, die er in einem Mitgliedstaat erworben hat".

Die Cour d'Appel ersucht Sie also gleichzeitig um Auslegung des Artikles 51 EWG-Vertrag und der beiden Artikel der zu seiner Durchführung ergangenen Verordnung. In Wahrheit — dies wird noch klarer, wenn man die Frage mit den Entscheidungsgründen des Vorlegungsurteils vergleicht — betrifft die Frage die Gültigkeit der Verordnungsvorschriften, die dem Wanderarbeitnehmer nach Ansicht der Cour d'Appel einen Teil seiner erworbenen Ansprüche nehmen, im Hinblick auf den Vertrag. Die Cour d'Appel bezieht sich hier ganz offensichtlich auf Ihr Urteil 100/63, Van der Veen, worin Sie erstmals eine Anzahl Grundsätze für die Auslegung der Verordnung aufgestellt haben. Sie haben dort festgestellt, daß „Grundlage, Rahmen und Grenzen (dieser Verordnung) ... die Artikel 48 bis 51 EWG-Vertrag (sind), welche die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleisten sollen"; ferner haben Sie ausgeführt, das Ziel dieser Artikel „würde ... nicht erreicht, sondern verfehlt, wenn der Arbeitnehmer, *ohne mindestens gleichwertige Ansprüche zu erlangen*, mit dem Verlust in einem Mitgliedstaat schon erworbener Leistungsansprüche dafür büßen müßte, daß er von der ihm gewährleisteten Freizügigkeit Gebrauch machte". An dieser Rechtsprechung haben Sie in Ihrem Urteil 4/66 (Hagenbeek) festgehalten, aber hinzugefügt, sie dürfe nicht dahin verstanden werden, daß der Arbeitnehmer „allein durch das Zusammenwirken der Rechtsvorschriften mehrerer Staaten notwendigerweise einen höheren Gesamtbetrag an Leistungen erhalten müßte, als ihm nach Artikel 28 Absatz 3 zustehen würde".

Im Licht dieser Grundsätze haben Sie eine erste Auslegung der Artikel 27 und 28 der Verordnung für den Fall von niederländischen Rechtsvorschriften gegeben, deren Besonderheiten Ihnen bekannt sind. Ihre Auslegung war jedoch nicht erschöpfend, denn es bleibt offen, wie diese Grundsätze in jedem einzelnen Fall auf andersge-

artete nationale Rechtsvorschriften angewandt werden können, die der gleichen Verordnung unterliegen. So erklärt es sich, daß Ihnen eine Frage, die Sie scheinbar schon beantwortet haben, erneut vorgelegt werden kann. Denn wenn es auch nicht Ihre Aufgabe ist, das Gemeinschaftsrecht auf einen bestimmten Fall anzuwenden, so sind Frage und Antwort doch nur mit Bezug auf eine bestimmte Rechtsordnung verständlich und müssen in den Rahmen dieser Rechtsordnung gestellt werden. Die von der Cour d'Appel vorgelegte Frage, ob dieser Artikel 28 einem Arbeitnehmer rechtswirksam Ansprüche teilweise entziehen kann, die er bereits erworben hat, ist also im Hinblick darauf zu prüfen, daß die theoretische und die anteilige Berechnung im Rahmen der französischen Rechtsvorschriften erfolgt sind.

Die Besonderheit dieser französischen Rechtsvorschriften besteht darin, daß sie eine Höchstversicherungsdauer von 120 Quartalen vorsehen, nach der Anspruch auf den Höchstbetrag der Rente besteht. Die Rente entspricht also der Versicherungsdauer, solange der Höchstbetrag nicht erreicht ist, steigt dann aber nicht weiter. Aus den Akten, insbesondere aus den Erklärungen der caisse régionale geht hervor, daß dieser Träger wegen der genannten Besonderheit als theoretischen Betrag die einer Versicherungszeit von 120 Quartalen entsprechende Höchstrente zugrunde gelegt hat, obwohl der Betroffene einschließlich seiner Erwerbstätigkeit in Deutschland während insgesamt 134 Quartalen versichert war.

Diese Besonderheit des französischen Systems dürfte für sich allein die Anwendbarkeit des Artikels 28 und der anteiligen Berechnung nicht ausschließen. Wie die Kommission bemerkt, hat diese Berechnungsweise in der Tat nur Sinn, wenn die Rente nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats der Versicherungsdauer nicht genau proportional ist, weil sie anderenfalls zum gleichen Ergebnis führt wie die Methode der „unmittelbaren Berechnung", die Artikel 29 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4 in diesem Fall zuläßt. Nach Ihrem Urteil Van der Veen ist die anteilige Berechnung unter bestimmten Voraussetzungen bei Rechtsvorschriften anzuwenden, die, wie das niederländische Recht, die Höhe der Leistungen nicht von der Versicherungsdauer abhängig machen. Und die gleiche Lösung scheint sich für die soeben beschriebene französische Regelung anzubieten. Es sei noch erwähnt, daß Sie sich dieselbe Frage zweifellos auch für die luxemburgischen Rechtsvorschriften werden stellen müssen, nach denen sich die Rente aus einem der Versicherungsdauer entsprechenden Betrag und einem festen Grundbetrag zusammensetzt.

Die anteilige Berechnung führt nun bei wortgetreuer Anwendung des Artikels 28 Absatz 1 Buchstabe b tatsächlich zu dem Ergebnis, daß der Wanderarbeitnehmer für eine gleiche Anzahl in Frankreich

zurückgelegter Quartale eine niedrigere Rente erhält als der im Land gebliebene Arbeitnehmer. Um bei der Zahl von 113 Quartalen zu bleiben, so würde letzterer eine Rente von 113/120 des Höchstbetrags erhalten, dem Wanderarbeitnehmer dagegen, weil er außerdem 21 Quartale in Deutschland zurückgelegt hat, nur eine französische Rente zustehen, die einer Versicherungszeit von 102 Quartalen entspricht. Und je höher die Zahl der nach anderen Rechtsvorschriften zurückgelegten Quartale ist, um so niedriger wird die französische Rente, was allenfalls durch die Zulage nach Artikel 28 Absatz 3 wieder ausgeglichen werden kann.

Das Problem ist nicht neu. Die französischen Gerichte sind ihm bereits begegnet. Die Cour d'Appel Paris hat in ihrem Urteil Nani vom 4. März 1964, das vor Ihrem Urteil Van der Veen ergangen ist, die Vorschriften von Artikel 28 wortgetreu auf einen ganz ähnlichen Fall angewendet und dabei festgestellt, daß bei dem fraglichen Arbeitnehmer, der in Frankreich und in Italien Beiträge gezahlt hatte, alles so vor sich gehe, als habe er in Italien niemals Beiträge geleistet, da ihm diese Beitragszahlungen keinerlei Vorteile brächten.

Sie wissen, wie die Kommission in derartigen Fällen dem Verlust von Ansprüchen begegnen will. Sie ist der Auffassung, der Wanderarbeitnehmer müsse bei der Anwendung der französischen Rechtsvorschriften ebenso behandelt werden wie die anderen Arbeitnehmer. Solange seine Versicherungszeit die Höchstdauer von 120 Quartalen nicht erreicht, bedeutet dies, daß seine französische Rente der Versicherungsdauer entsprechen muß, was im Grund auf die Methode der unmittelbaren Berechnung hinausläuft. Wenn er dagegen in Frankreich eine die Höchstdauer übersteigende Versicherungszeit zurückgelegt hat, muß seine französische Rente dem Höchstbetrag entsprechen, kann ihn aber nicht übersteigen. Ich kann zu diesem Punkt nur auf die Erklärungen der Kommission verweisen, dort sind die Formeln erläutert, nach denen die anteilige Berechnung vorgenommen werden soll, dort finden sich auch Hinweise auf die Verbesserungen der derzeit geltenden Vorschriften des Artikels 28, welche die Kommission in ihren Vorschlag zur Revision der Verordnung Nr. 3 aufgenommen hat, um zu verhindern, daß Wanderarbeitnehmer, die Rechtsvorschriften dieses Typs unterworfen sind, benachteiligt werden.

Es darf jedoch nicht außer acht gelassen werden — dies ist der zweite Aspekt der Frage —, daß Sie in Ihrer Rechtsprechung Artikel 51 des Vertrages dahin auslegen, daß er dem Verlust bereits erworbener Ansprüche nur entgegensteht, wenn dieser Verlust nicht durch zumindest gleichwertige Leistungen ausgeglichen wird. Nun hätte der Betroffene aber, wie ich bereits gezeigt habe, ohne Anwendung des Artikels 27 der Verordnung keinen Anspruch

auf eine Rente nach den deutschen Rechtsvorschriften gehabt. Andererseits übersteigt die Summe seiner beiden anteilig berechneten Renten, der französischen und der deutschen, die Höhe der ursprünglichen, nicht anteilig berechneten französischen Rente. Genügt nun ein solcher Ausgleich den Anforderungen des Artikels 51?

Die Kommission verneint das mit der Begründung, die von der Kasse zugrunde gelegte Methode führe zu einem Rechtsverlust nicht nur bei der französischen Rente — was offensichtlich ist —, sondern auch bei der deutschen Rente, was sich schwerer einsehen läßt. Um diese These zu beweisen, vergleicht sie die Fälle zweier Arbeitnehmer, die beide in Frankreich die gleiche Beschäftigungszeit von 113 Quartalen zurückgelegt haben, von denen jedoch der eine in Deutschland 60 Quartale — die Mindestdauer für den Rentenanspruch bei unmittelbarer Berechnung — gearbeitet hat, während der andere dort nur eine geringere Zahl von Quartalen zurückgelegt hat. Für den ersten komme es nicht zu einer anteiligen Berechnung, da die Zusammenrechnung nicht notwendig sei; er erhalte in beiden Ländern die seiner Beschäftigungszeit — in Frankreich also den gesamten 113 Quartalen — entsprechende Rente. Die Berücksichtigung der französischen Erwerbstätigkeit nach der Verordnung lasse zwar auch für den zweiten Arbeitnehmer den deutschen Rentenanspruch entstehen, bringe ihm aber bei der Berechnung dieser Rente keinerlei Vorteile, denn in seinem Fall ebenso wie in dem des ersten Arbeitnehmers sei die deutsche Rente nur der deutschen Beschäftigungszeit proportional. Die Anwendung der Verordnung bewirke hier, so meint die Kommission, nur die Gleichbehandlung beider. Wenn beide nun aber hinsichtlich der französischen Vorschriften unterschiedlich behandelt würden, so bedeute das einen Verstoß gegen diesen Gleichbehandlungsgrundsatz. Der Arbeitnehmer, dessen Anspruch in Deutschland ohne Berücksichtigung der französischen Versicherungszeiten entsteht, erhalte eine auf der Grundlage von 113 Quartalen berechnete Rente (er muß sie jedenfalls erhalten, wenn die Kasse auch nach ihren Erklärungen zu Unrecht annimmt, daß auch in diesem Fall eine anteilige Berechnung erfolgen müsse); bei dem zweiten Arbeitnehmer werde die Rente auf einen niedrigeren als den der französischen Beschäftigungszeit entsprechenden Betrag herabgesetzt, obwohl auch dieser Arbeitnehmer, wie der erste, für den deutschen Rentenanteil gearbeitet und Beiträge geleistet habe.

Die Kommission schließt hieraus, daß der Versicherte, wenn die französische Rente herabgesetzt werde, teilweise die Vorteile aus seiner Zugehörigkeit zur deutschen Versicherung verliere: Obwohl er für 134 Quartale Beiträge gezahlt habe, erhalte er im Grund nur eine Rente, die einer Gesamtdauer von 122 (nicht ganz 102+21) Quartalen entspreche. Wenn nun aber die Vorschriften der Ver-

ordnung verhindern sollten, daß die anrechenbare Beschäftigungszeit durch die Auslandsbeschäftigung verkürzt werde, so dürften nicht deswegen, weil in einem Land zurückgelegte Versicherungszeiten dank der Zusammenrechnung dort einen Anspruch ergeben, in einem anderen Land Versicherungszeiten unberücksichtigt bleiben, *die sich mit jenen nicht decken*. Diese letztere Einschränkung ist wichtig, denn sie grenzt den vorliegenden Sachverhalt von jenem ab, der sich bei einer Risikoversicherung wie der des niederländischen Allgemeinen Witwen- und Waisengesetzes ergeben kann, wo die Gefahr besteht, daß die gleichen Versicherungszeiten zweimal berücksichtigt werden, so daß der Arbeitnehmer einen „höheren Gesamtbetrag an Leistungen (erhält), als ihm ... zustehen würde", was nach dem Urteil Hagenbeek vermieden werden muß.

Es erschien mir wesentlich, Ihnen die sehr scharfsinnigen Ausführungen der Kommission im einzelnen vorzutragen. Was ist nun von ihnen zu halten? Alles hängt davon ab, ob der Begriff der gleichwertigen Leistungen, die nach Ihrer Rechtsprechung den Verlust bereits erworbener Ansprüche ausgleichen können, enger oder weiter gefaßt wird. Wenn ich ihn im Ergebnis so auslegen zu sollen glaube, wie es die Kommission tut, so deshalb, weil die Zielsetzung des Artikels 51 gleichzeitig begrenzt und konkret ist: es soll lediglich die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet werden. Die nach diesem Artikel zu treffende Regelung soll dem Arbeitnehmer die Zusammenrechnung aller nach den verschiedenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften berücksichtigten Zeiten für den Erwerb und die Aufrechterhaltung des Leistungsanspruchs sowie für die Berechnung der Leistungen sichern. Beabsichtigt ist im wesentlichen, eine Vergünstigung zu gewähren. Die anteilige Berechnung ist nicht erwähnt, was nicht bedeutet, daß sie schon deshalb ausgeschlossen sei, wohl aber, daß sie nur unter begrenzten Voraussetzungen in Betracht kommen kann. Artikel 28 stellt im Grund hauptsächlich auf die proportionalen Systeme der Altersversicherung und darauf ab, die Kumulierung von festen Beträgen aller Art zu verhindern. Bei Systemen wie dem der französischen Rechtsvorschriften ist dagegen schwer ersichtlich, wie eine rein anteilige Berechnung ihre Grundlage in Artikel 51 finden könnte. Die Kommission sieht sich daher, wie wir gesehen haben, veranlaßt, diesen Begriff erheblich einzuengen.

Wenn somit schon die Lösung der materiellen Rechtsfragen nicht auf der Hand liegt, so ist auch die Form der Antwort, die Sie dem ersuchenden Gericht zu geben haben, nicht leicht zu finden. Es ersucht Sie um Entscheidung darüber, ob ein Artikel der Verordnung, der den Verlust erworbener Rechte bewirkt, mit Artikel 51 des Vertrages vereinbar ist. Die Antwort, die Sie auf diese Frage bereits in Ihrem Urteil Van der Veen gegeben haben, muß an die Beson-

derheiten der Rechtsvorschriften und des Streitfalls angepaßt werden, die die Cour d'Appel zur Vorlage veranlaßt haben. Meines Erachtens sollten Sie entscheiden, daß zwar die anteilige Berechnung in einem System wie dem der französischen Rechtsvorschriften grundsätzlich nicht zu unterbleiben hat, daß es aber mit Artikel 51 des Vertrages unvereinbar ist, bei der Berechnung des „theoretischen Betrages" das Vorhandensein einer oberen Grenze der Rentenhöhe in anderer Weise zu berücksichtigen als es bei Arbeitnehmern geschieht, die nicht im Ausland versichert waren.

Ich beantrage ferner, die Kostenentscheidung der Cour d'Appel Orléans vorzubehalten.