SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON vom 29. Mai 1991 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Aufgrund der Ihnen in den verbundenen Rechtssachen C-87/90, C-88/90 und C-89/90 vom Raad van Beroep Herzogenbusch zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen haben Sie sich mit den Schwierigkeiten der rechtlichen Umsetzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von männlichen und weiblichen Arbeitnehmern zu beschäftigen und außerdem die Modalitäten der Berücksichtigung des Gemeinschaftsrechts durch das nationale Gericht genauer festzulegen.

2. Die drei beim vorlegenden Gericht anhängigen Verfahren beziehen sich auf die Wirkungen der Algemene Ouderdomswet (AOW — Gesetz über die allgemeine Altersversicherung) in der vor der Änderung durch das Gesetz vom 28. März 1985 und der königlichen Verordnung vom 26. April 1985 geltenden Fassung nach dem 23. Dezember 1984, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit [1].

3. Dem Gerichtshof ist diese Regelung nicht unbekannt [2]. Im Urteil Koks vom 23. September 1982 [3] hat er festgestellt, daß die Versicherten nach der AOW

„bei Vollendung des 65. Lebensjahres grundsätzlich eine Altersrente [erhalten]. Als Versicherte werden insbesondere die in den Niederlanden Ansässigen angesehen, nicht jedoch Landesansässige, die im Ausland in einem Arbeitsverhältnis stehen und wegen dieser Tätigkeit nach ausländischen Rechtsvorschriften versichert sind. Ferner werden in den Niederlanden wohnende verheiratete Frauen, deren Ehemann nicht nach den niederländischen Rechtsvorschriften versichert ist, als nichtversichert angesehen. Verheiratete Frauen erhalten im allgemeinen keine eigene Altersrente. Dagegen ist die Altersrente eines verheirateten Mannes höher als die eines Ledigen. Die Rente wird für jedes volle Kalenderjahr, in dem der männliche verheiratete Berechtigte zwischen dem 15. und 65. Lebensjahr nicht versichert war, um 1 % gekürzt. Dieselbe Kürzung gilt für die Ehefrau des Berechtigten für jedes derselben Altersstufe entsprechende Kalenderjahr, in dem sie nicht versichert war" [4].

4. In meinen Schlußanträgen in der Rechtssache Achterberg-te Riele u. a. [5] habe ich festgestellt, daß die Zeiten, für die ein verheirateter Mann, insbesondere wegen eines

* Originalsprache: Französisch.

1 — ABl. 1979, L 6, S. 24.

2 — Vgl. beispielsweise Urteil vom 20. April 1988 in der Rechtssache 151/87 (Bakker, Slg. 1988, 2009); Urteil vom 2. Mai 1990 in der Rechtssache 293/88 (Winter-Lutzins, Slg. 1990, I-1623).

3 — Rechtssache 275/81 (Slg. 1982, 3013).

4 — Randnr. 5.

5 — Urteil vom 27. Juni 1989 in den verbundenen Rechtssachen 48/88, 106/88 und 107/88 (Slg. 1989, 1963); Schlußanträge S. 1977, Punkt 2.

beruflichen Aufenthalts in einem anderen Staat, nicht versichert war, bei der Berechnung der Rentenansprüche seiner Ehefrau abgezogen wurden, daß demgegenüber aber der berufsbedingte Auslandsaufenthalt der verheirateten Frau keine Auswirkung auf die Begründung der Rentenansprüche ihres Ehemannes hatte, da dieser, als Arbeitnehmer oder Ansässiger, selbständig nach der AOW versichert war. Gewiß hat die königliche Verordnung vom 26. April 1985, wie ich ausgeführt habe [6], mit Wirkung vom 1. April 1985 die Möglichkeit beseitigt, eine verheiratete Frau mit der Begründung von der AOW auszuschließen, daß ihr Ehemann nicht versichert gewesen sei, doch gelten die neuen Vorschriften gemäß Artikel 24 Absatz 1 des Gesetzes vom 28. März 1985 nicht für Ansprüche auf Altersrente für Zeiträume vor dem 1. April 1985.

5. In der Rechtssache Achterberg-te Riele u. a. mußte der Gerichtshof nicht über die Vereinbarkeit einer Regelung wie der AOW in ihrer vor dem 1. April 1985 geltenden Fassung mit der Richtlinie 79/7 entscheiden, da die Klägerinnen der bei den vorlegenden Gerichten anhängigen Ausgangsverfahren nicht in den persönlichen Geltungsbereich der Gemeinschaftsregelung fielen. Der Gerichtshof hat nämlich, insoweit meinen Schlußanträgen folgend, entschieden, daß die Richtlinie 79/7

„nicht auf Personen anwendbar [ist], die dem Arbeitsmarkt niemals zur Verfügung standen oder ihm nicht mehr zur Verfügung stehen, ohne daß der Grund dafür im Eintritt eines der in der Richtlinie genannten Risiken liegt" [7].

6. Diese Auffassung, die im übrigen schon aus dem Wortlaut der Richtlinie folgt [8], führt jedoch bei einer Regelung wie der AOW, die Versicherten, die nie der Erwerbsbevölkerung angehört haben, Leistungen gewährt, zu bestimmten Schwierigkeiten.

7. So war die Klägerin in der Rechtssache C-88/90, Frau van Wetten-van Uden — mit Ausnahme weniger Wochen während des zweiten Weltkriegs — nie erwerbstätig. Ihr Ehemann arbeitete vom 1. März bis 1. August 1959 und vom 1. August 1961 bis 1. Oktober 1965 in der Bundesrepublik Deutschland und war deshalb während dieser Zeiten nicht nach der AOW versichert. Die Klägerin erhielt, nachdem sie verwitwet war und das 65. Lebensjahr vollendet hatte, vom 1. November 1988 an eine Altersrente, die wegen der vier Jahre, in denen ihr Ehemann nicht versichert gewesen war, um 8 % gekürzt war.

8. Auch die Ehefrau des Klägers in der Rechtssache C-89/90, Frau Heiderijk, hat offenbar seit ihrer Heirat am 19. Januar 1949 dem Arbeitsmarkt nicht mehr zur Verfügung gestanden. Vom 1. Oktober 1965 bis 1. April 1969 und vom 1. Februar 1981 bis 1. April 1982 übte ihr Ehemann eine Erwerbstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland aus, während deren er weiterhin in den Niederlanden wohnte. Da er während dieser Zeiten nicht nach der AOW versichert war, wurde der Zuschlag zur Rente, den er vom 1. Dezember 1987 an für Rechnung seiner Ehefrau erhält, um 2 % je nichtversichertes Jahr gekürzt.

9. In der Rechtssache C-87/90 stellt sich der Sachverhalt dagegen anders dar. Frau Verholen war bei der Gemeinde Rosendaal

6 — Slg. 1989, 1977, Punkt 3.

7 — Randnr. 11.

8 — Vgl. Artikel 2 in Verbindung mit Artikel 3 der Richtlinie.

und Nispen vom 1. Juni 1974 an beschäftigt und trat am 1. Juli 1984 mit Vollendung des 61. Lebensjahres in den vorgezogenen Ruhestand. Vom 1. April 1988 an erhielt sie eine Altersrente nach der AOW. Auch ihre Altersrente wurde jedoch wegen der acht Jahre (vom 1. Oktober 1976 bis 1985), während deren ihr Ehemann in Belgien erwerbstätig und folglich nicht nach der AOW versichert war, um 16 % gekürzt.

10. Die einzige Vorlagefrage in der Rechtssache C-87/90 bezieht sich auf die Vereinbarkeit einer Regelung wie der AOW mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit. Ich werde sie zum Schluß prüfen. Aufgrund der Vorlagefragen in den Rechtssachen C-88/90 und C-89/90 hat der Gerichtshof nämlich zuvor die Modalitäten der Berücksichtigung des Gemeinschaftsrechts durch das nationale Gericht genauer festzulegen.

I — Zur Rechtssache C-88/90

11. Die erste Frage in der Rechtssache C-88/90 betrifft die Befugnis der nationalen Gerichte, *von Amts wegen* die Unvereinbarkeit einer innerstaatlichen Rechtsvorschrift mit einer Richtlinie, für die die Umsetzungsfrist abgelaufen ist, festzustellen, wenn die Parteien des Rechtsstreits sich nicht auf diese Richtlinie berufen haben.

12. Es ist erstaunlich, daß eine so wichtige Frage als solche noch nicht vom Gerichtshof entschieden worden ist.

13. Gewiß hat der Gerichtshof im Urteil Rheinmühlen vom 16. Januar 1974 [9] ausgeführt, daß nach Artikel 177 EWG-Vertrag

„die nationalen Gerichte berechtigt und unter bestimmten Voraussetzungen verpflichtet [sind], zur Vorabentscheidung vorzulegen, sofern sie *von Amts wegen* oder auf Anregung der Parteien feststellen, daß es für die Entscheidung des Rechtsstreits auf eine der in Artikel 177 Absatz 1 genannten Fragen ankommt" [10].

In dieser Rechtssache ging es jedoch allein darum, ob ein nationales Gericht den Gerichtshof um Vorabentscheidung ersuchen kann. Immerhin ist aber festzuhalten, daß der Gerichtshof bereits ausdrücklich die Befugnis nationaler Gerichte anerkannt hat, *von Amts wegen* eine Gemeinschaftsvorschrift heranzuziehen, um den Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag um Vorabentscheidung zu ersuchen. In Anbetracht dessen, daß der Gerichtshof nach ständiger Rechtsprechung

„im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung der Handlungen der Organe der Gemeinschaft [entscheidet], ohne daß es darauf ankäme, ob diese Handlungen unmittelbar gelten oder nicht" [11],

können wir davon ausgehen, daß ein nationales Gericht von Amts wegen eine Gemeinschaftsvorschrift heranziehen kann — auch wenn diese keine unmittelbare Wirkung hat —, um dem Gerichtshof eine Vorabentscheidungsfrage vorzulegen.

14. Wenn das Gericht aber von Amts wegen eine Gemeinschaftsbestimmung heranzieht,

9 — Rechtssache 166/73 (Slg. 1974, 33).

10 — Randnr. 3, Hervorhebung von mir.

11 — Urteil vom 20. Mai 1976 in der Rechtssache 111/75 (Mazzalai, Slg. 1976, 657, Randnr. 7).

so hat dies nicht zur Folge, daß es *nur* den Mechanismus der gerichtlichen Zusammenarbeit nach Artikel 177 EWG-Vertrag einleiten könnte. Das nationale Gericht kann in diesem Fall nämlich auch selbst ein innerstaatliches Gesetz, das gegen die Gemeinschaftsvorschrift verstößt, unberücksichtigt lassen, wenn die Gemeinschaftsvorschrift unmittelbare Wirkung hat. Diese Befugnis folgt aus der Unmittelbarkeit, die der Gerichtshof insbesondere im Urteil Simmenthal [12] der Geltung des Gemeinschaftsrechts beigemessen hat. In diesem Urteil hat der Gerichtshof nämlich festgestellt, daß sich die unmittelbare Geltung

„auf jedes Gericht [erstreckt], das, angerufen im Rahmen seiner Zuständigkeit, als Organ eines Mitgliedstaats die Aufgabe hat, die Rechte zu schützen, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht" [13],

daß die praktische Wirksamkeit des Artikels 177

„geschmälert [würde], wenn es dem Gericht verwehrt wäre, das Gemeinschaftsrecht nach Maßgabe der Entscheidung oder der Rechtsprechung des Gerichtshofes unmittelbar anzuwenden" [14],

und daß schließlich

„das staatliche Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, gehalten ist, für die volle Wirksamkeit dieser Normen Sorge zu tragen, indem es erforderlichenfalls jede ... entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts *aus eigener Entscheidungsbefugnis* unangewendet läßt" [15].

15. Die vorliegende Vorabentscheidungsfrage unterscheidet jedoch nicht danach, ob die Gemeinschaftsvorschrift unmittelbare Wirkung hat oder nicht. Wenngleich der Gerichtshof die unmittelbare Wirkung des Artikels 4 der Richtlinie 79/7, der hier offenbar einschlägig ist, bereits festgestellt hat [16], erscheint mir der Hinweis angebracht, daß die nationalen Gerichte meiner Meinung nach *auch dann* befugt sind, eine Gemeinschaftsvorschrift heranzuziehen, *wenn dieser Vorschrift keine unmittelbare Wirkung zukommt.* Wie gesehen, hat der Gerichtshof eine entsprechende Befugnis für an ihn gerichtete Ersuchen um Vorabentscheidung bereits stillschweigend anerkannt. Diese Befugnis kann aber auch dazu führen, daß ein nationales Gericht die Auslegung von nationalem Recht „soweit wie möglich" [17] am Wortlaut und Zweck einer Richtlinie ausrichtet, wozu es nach der Rechtsprechung zur sogenannten „konformen Auslegung" [18] verpflichtet ist, und zwar unabhängig davon, ob die Frist für die Umsetzung der Richtlinie abgelaufen ist [19].

16. Wie ich in meinen Schlußanträgen in den Rechtssachen Dekker und Hertz [20] ausgeführt habe, ist eine Unterscheidung hervorzuheben, die sich durch die gesamte Rechtsprechung des Gerichtshofes zieht, die Unterscheidung nämlich zwischen der *Möglichkeit der Berufung* auf eine Gemeinschaftsvorschrift — gegebenenfalls ohne unmittelbare Wirkung — zum Zweck der zutreffenden Auslegung des innerstaatlichen Rechts oder der Anrufung des Gerichtshofes im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens einerseits und der *unmittelbaren Anwendung* einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift bei vollständigem Fehlen einer innerstaatli-

12 — Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Slg. 1978, 629).

13 — Randnr. 16.

14 — Randnr. 20.

15 — Randnr. 24, Hervorhebung von mir.

16 — Urteil vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 71/85 (Federatie Nederlandse Vakbeweging, Slg. 1986, 3855, Randnr. 21).

17 — Urteil vom 13. November 1990 in der Rechtssache C-106/89 (Marleasing, Slg. 1990, I-4135).

18 — Urteile vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83 (Von Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891) und in der Rechtssache 79/83 (Harz, Slg. 1984, 1921); Urteil vom 4. Februar 1988 in der Rechtssache 157/86 (Murphy, Slg. 1988, 673).

19 — Urteil vom 8. Oktober 1987 in der Rechtssache 80/86 (Kolpinghuis Nijmegen, Slg. 1987, 3969, Randnr. 15).

20 — Urteile vom 8. November 1990 in der Rechtssache 177/88 (Slg. 1990, I-3941) und in der Rechtssache 179/88 (Slg. 1990, I-3979); Punkt 7 bis 15 der Schlußanträge.

chen Regelung oder bei unvereinbaren innerstaatlichen Vorschriften, die zwangsläufig voraussetzt, daß dieser Vorschrift unmittelbare Wirkung zukommt, andererseits.

17. Es gibt übrigens über die Fälle des Artikels 177 und der Verpflichtung zur sogenannten „konformen Auslegung" hinaus weitere Fallgestaltungen, in denen ein nationales Gericht gegebenenfalls von Amts wegen die Vereinbarkeit einer innerstaatlichen Norm mit einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift ohne unmittelbare Wirkung zu prüfen haben kann. Dies kann vor allem bei einer Staatshaftungsklage der Fall sein, die eine Privatperson wegen Verletzung von Gemeinschaftsverpflichtungen vor einem nationalen Gericht erhebt. Solche Klagen richten sich beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts zwar nach dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten [21]. Bei den nationalen Rechten, die eine Staatshaftung kennen, kann es für das Gericht jedoch zweckdienlich sein, die Unvereinbarkeit des innerstaatlichen Rechts mit einer Gemeinschaftsbestimmung festzustellen, auch wenn diese ohne unmittelbare Wirkung ist, um die Pflichtverletzung der staatlichen Verwaltung zu begründen, die die Staatshaftung nach sich zieht.

18. Diese Klarstellungen sind nicht überflüssig. Für den Fall, daß die Richtlinie 79/7 nicht ordnungsgemäß in niederländisches Recht umgesetzt wäre, liegt es mit Rücksicht auf das Urteil Marshall [22] nicht auf der Hand, daß sich Frau van Wetten-van Uden gegenüber der Sociale Verzekeringsbank auf Artikel 4 der Richtlinie berufen kann. Sollte das nationale Gericht unter Berücksichtigung des Urteils Foster [23] der Ansicht sein, daß die Sociale Verzekeringsbank keine Einrichtung ist, die dem Staat zuzurechnen ist, so kann es dennoch von Amts wegen die Richtlinie 79/7 heranziehen, wenn auch nicht, um die Anwendung innerstaatlichen Rechts auszuschließen, sondern nur, um zu versuchen, es „soweit wie möglich" [24] im Einklang mit den Erfordernissen der Gemeinschaftsrichtlinie auszulegen.

19. Es bleibt noch festzustellen, ob das nationale Gericht *verpflichtet* ist, von Amts wegen eine Gemeinschaftsvorschrift zu dem soeben genannten Zweck heranzuziehen. Diese Frage ist wohl zu bejahen. Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts darf nicht im Ermessen der nationalen Gerichte stehen, da die Gefahr bestünde, daß die *Einheitlichkeit* seiner Anwendung ernsthaft beeinträchtigt wäre. Diese Verpflichtung besteht für das Gericht sowohl im Hinblick auf Gemeinschaftsvorschriften mit als auch auf solche ohne unmittelbare Wirkung.

20. Bei den erstgenannten Vorschriften hat das Gericht seine „Aufgabe ..., die Rechte zu schützen, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht" [25], zu erfüllen. Die Begründung des Urteils Salgoil zeigt im übrigen, wie eng Vorrang und unmittelbare Wirkung miteinander verflochten sind [26], aber auch, daß diese beiden Grundsätze zwangsläufig voraussetzen, daß das Gemeinschaftsrechts unbedingt unmittelbar gilt. Der Gerichtshof hat dort entschieden, daß die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts

„die Behörden und insbesondere die zuständigen Gerichte der Mitgliedstaaten dazu [verpflichten], die Interessen der durch eine etwaige Verletzung der genannten Vorschriften betroffenen einzelnen zu wahren,

21 — Urteil vom 22. Januar 1976 in der Rechtssache 60/75 (Russo, Slg. 1976, 45); vergleiche hierzu die anhängige Rechtssache C-6/90, Francovitch.

22 — Urteil vom 26. Februar 1986 in der Rechtssache 152/84 (Slg. 1986, 723).

23 — Urteil vom 12. Juli 1990 in der Rechtssache C-188/89 (Slg. 1990, I-3313).

24 — Urteil in der Rechtssache C-106/89, a. a. O., Randnr. 8.

25 — Urteil in der Rechtssache 106/77 (a. a. O., Randnr. 16); vergleiche auch Urteil vom 19. Dezember 1968 in der Rechtssache 13/68 (Salgoil, Slg. 1968, 680, 693).

26 — R. Kovar, L'invocabilité du droit communautaire devant les juridictions nationales, in: *L'avocat et l'Europe des 12 et des 21*, Actes du XIIe congrès de l'association française des centres de formation professionnelle du barreau, 1988, S. 187.

indem sie diesen einen unmittelbaren und sofortigen Schutz gewähren" [27].

Die Begründung des Urteils Simmenthal ist in dieser Hinsicht ebenfalls eindeutig. Das nationale Gericht „*[hat] die Aufgabe* ..., die Rechte zu schützen, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht" [28]; es ist „*gehalten* ..., für die volle Wirksamkeit dieser Normen Sorge zu tragen" [29].

21. Bei der zweiten Art von Gemeinschaftsvorschriften hat das Gericht die Rechte der einzelnen nicht zu wahren, da diesen Vorschriften keine unmittelbare Wirkung zukommt. Erinnern wir uns jedoch daran, daß ein nationales Gericht im Falle einer Richtlinie ohne unmittelbare Wirkung nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes *verpflichtet ist,* die Auslegung des nationalen Rechts soweit wie möglich am Wortlaut und Zweck der Richtlinie auszurichten. Dieser Grundsatz leitet sich sowohl aus Artikel 189 als auch aus Artikel 5 EWG-Vertrag ab. Wie der Gerichtshof im Urteil Marleasing festgestellt hat,

„obliegen die sich aus einer Richtlinie ergebende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, das in dieser Richtlinie vorgesehene Ziel zu erreichen, sowie die Pflicht der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 5 EWG-Vertrag, alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, allen Trägern öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten, und zwar im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auch den Gerichten" [30].

Auch hier ergibt sich die Verpflichtung aus dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts, der voraussetzt, daß die Gemeinschaftsbestimmungen im gesamten Gemeinschaftsgebiet einheitlich und unmittelbar angewendet werden. Auch wenn hier mangels unmittelbarer Wirkung die zweifellos althergebrachteren Regeln des internationalen Rechts eingreifen, so hat das nationale Gericht als Träger öffentlicher Gewalt im Staat im Rahmen seiner Zuständigkeit die Einhaltung des gemeinsamen Rechts zu gewährleisten.

22. Ich schlage daher vor, die erste Frage in der Rechtssache C-88/90 in diesem Sinne zu beantworten.

23. Die zweite Frage in dieser Rechtssache betrifft den Fall, daß die Partei des Ausgangsverfahrens nicht in den persönlichen Geltungsbereich einer Richtlinie fällt, obwohl das System der sozialen Sicherheit, um das es in diesem Rechtsstreit geht, von der Richtlinie erfaßt wird. Das vorlegende Gericht fragt, ob es in einem derartigen Fall die Vereinbarkeit einer nationalen Vorschrift mit dieser Richtlinie prüfen darf.

24. Hier erkennen wir die Problematik des Urteils Achterberg-te Riele u. a. wieder [31]. Nach Feststellung des vorlegenden Gerichts gehört die Klägerin nicht der Erwerbsbevölkerung im Sinne von Artikel 2 der Richtlinie 79/7 an; die gesetzlichen Systeme zum Schutz gegen das Altersrisiko werden jedoch von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie erfaßt. Wie gesehen, hat der Gerichtshof im Urteil Achterberg-te Riele u. a. entschieden, daß die Richtlinie

„gemäß ihren Artikeln 2 und 3 nur Personen [betrifft], die zu dem Zeitpunkt, in dem sie Anspruch auf eine Altersrente erwerben,

27 — Urteil in der Rechtssache 13/68, a. a. O., S. 693.

28 — Urteil in der Rechtssache 106/77, a. a. O., Randnr. 16, Hervorhebung von mir.

29 — Randnr. 24, Hervorhebung von mir.

30 — Urteil in der Rechtssache C-106/89, a. a. O., Randnr. 8.

31 — Verbundene Rechtssachen 48/88, 106/88 und 107/88, a. a. O.

arbeiten oder deren Erwerbstätigkeit zuvor durch eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a genannten Risiken unterbrochen wurde" [32].

25. Die Richtlinie 79/7 verlangt die vollständige und durchgängige Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung *innerhalb ihres Geltungsbereichs.* Wenn eine Person nicht in diesen Geltungsbereich fällt, so gehören die fraglichen nationalen Rechtsvorschriften nicht zu denen, für die die Richtlinie die Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung verbindlich vorschreiben wollte. Dem niederländischen Gesetzgeber steht es frei, Versicherten, die nicht zur Erwerbsbevölkerung gehören, Leistungen der sozialen Sicherheit zu gewähren; es ist jedoch festzustellen, daß das Gemeinschaftsrecht bei seinem gegenwärtigen Stand in diesen Fällen nicht verlangt, daß der Grundsatz der Gleichbehandlung angewendet wird. Wie ich in meinen Schlußanträgen in der Rechtssache Achterberg-te Riele u. a. bemerkt habe, mag es paradox erscheinen, daß eine nationale Rechtsvorschrift, die alle Angehörigen eines Mitgliedstaats in wirksamster Weise gegen Altersrisiken schützt, vom gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen nicht betroffen wird. Im vorliegenden Fall kann jedoch nur der Vorsprung des niederländischen Rechts vor dem gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts festgestellt werden [33].

26. Da der Sachverhalt, um den es im Ausgangsverfahren geht, nicht unter die Richtlinie 79/7 fällt, kann das vorlegende Gericht in diesem Rahmen selbstverständlich nicht die Vereinbarkeit des nationalen Rechts mit dieser Richtlinie prüfen.

27. Die dritte Frage ist einfacher. Das vorlegende Gericht möchte wissen, ob Artikel 2 der Richtlinie deren persönlichen Geltungsbereich bestimmt oder ob er sich ebenso wie Artikel 3 auf die Abgrenzung der von der Richtlinie erfaßten Systeme der sozialen Sicherheit bezieht.

28. Insoweit kann ich nur auf das Urteil Achterberg-te Riele u. a. verweisen, in dem der Gerichtshof entschieden hat, daß

„der persönliche Anwendungsbereich der Richtlinie ... in Artikel 2 festgelegt [wird], wonach diese auf die Erwerbsbevölkerung, die Arbeitsuchenden sowie die Arbeitnehmer Anwendung findet, deren Erwerbstätigkeit durch eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgezählten Risiken ... unterbrochen worden ist" [34].

29. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern Artikel 2 auch bestimmen sollte, welche Systeme der sozialen Sicherheit unter die Richtlinie fallen, da sich diese Bestimmung ausdrücklich aus Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a ergibt.

32 — Randnr. 10.

33 — Slg. 1989, 1979, Randnr. 15.

34 — Urteil in den verbundenen Rechtssachen 48/88, 106/88 und 107/88, a. a. O., Randnr. 9.

II — Zur Rechtssache C-89/90

30. Die einzige Vorlagefrage in der Rechtssache C-89/90 ist ebenfalls darauf gerichtet, die nachteiligen Folgen, auf die ich eingangs hingewiesen habe, zu beseitigen. Das vorlegende Gericht möchte von Ihnen wissen, ob sich ein einzelner auf die Richtlinie 79/7 berufen kann, wenn er die Folgen einer diskriminierenden nationalen Bestimmung zu tragen hat, die seine Ehefrau, die an dem Verfahren nicht beteiligt ist, betrifft.

31. Diese Frage geht zurück auf die Besonderheiten des zu entscheidenden Sachverhalts. Frau Heiderijk hatte zum maßgeblichen Zeitpunkt nämlich — anders als ihr Ehemann — das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet. Dessen eigene Altersrente wurde daher um einen *Zuschlag* erhöht, mit dem berücksichtigt wurde, daß eine unterhaltsberechtigte Person vorhanden war, die das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Verheiratete Frauen erhielten nämlich erst mit 65 Jahren Anspruch auf Altersrente, die übrigens — außer in bestimmten Fällen, etwa wenn der Ehegatte verstorben war — an den Ehemann gezahlt wurde[35]. Dieser Zuschlag wurde gekürzt, namentlich unter Berücksichtigung der Zeiten, in denen Frau Heiderijk deshalb nicht nach der AOW versichert war, weil ihr Ehemann es nicht war. Am Ausgangsrechtsstreit ist nur Herr Heiderijk beteiligt. Dem vorlegenden Gericht zufolge kann Frau Heiderijk diesem Rechtsstreit nach niederländischem Verfahrensrecht nicht beitreten.

32. Die Frage ist ziemlich heikel. Bislang hatte sich stets derjenige auf eine Diskriminierung berufen, der selbst von ihr betroffen war[36]. So hatte sich der Gerichtshof noch nicht zu der heiklen Frage zu äußern, *wer* sich vor einem nationalen Gericht auf das Gemeinschaftsrecht berufen kann. Tatsächlich wird dieses Problem gegenwärtig rein national gelöst, da das mit dem Ausgangsrechtsstreit befaßte Gericht gegebenenfalls die Klagebefugnis und das Rechtsschutzbedürfnis der betreffenden Person nach den nationalen Verfahrensregeln prüft. Kann diese Person zulässigerweise einen Rechtsstreit führen, so kann sie sich zu ihrer Verteidigung auf eine Gemeinschaftsvorschrift berufen, von der sie sich einen Vorteil verspricht. Bedeutet dies, daß sich allein nach nationalem Recht bestimmt, wer sich auf Gemeinschaftsrecht berufen darf? Ich glaube nicht. Die Rechtsprechung des Gerichtshofes hat bereits zwei „Korrekturen" vorgenommen.

33. Zum einen kann das nationale Recht den Grundsatz des Anspruchs auf gerichtlichen Rechtsschutz nicht einschränken[37]. Dies wäre namentlich der Fall, wenn der von einer nach Gemeinschaftsrecht verbotenen Diskriminierung Betroffene seine Rechte aus Gründen, die allein auf nationalen Verfahrensregeln beruhen, nicht vor Gericht geltend machen könnte.

34. Zum anderen darf die Anwendung der nationalen Verfahrensregeln nicht dazu führen, daß sie die Ausübung der Rechte, die die Gemeinschaftsrechtsordnung einräumt, praktisch unmöglich macht[38].

35 — Vergleiche den Sitzungsbericht in der Rechtssache Bakker (Slg. 1988, 2010) sowie den Tatbestand des Urteils Koks (Slg. 1982, 3015 f.); nach Auskunft der niederländischen Regierung in der mündlichen Verhandlung wurde die Rente offenbar unmittelbar an die Frau gezahlt, wenn der Ehemann selbst keine Rente nach der AOW bezog, wenn die Ehe nach der Feststellung der Rente geschlossen wurde und schließlich, wenn die Frau als Familienoberhaupt anzusehen war, was offenbar auch der Fall war, wenn der Ehemann verstorben war.

36 — Vergleiche jedoch Urteil vom 17. Oktober 1989 in der Rechtssache 109/88 (Handels- og Kontorfunktionærernes forbund i Danmark, Slg. 1989, 3199), in dessen Ausgangsverfahren sich zwei Gewerkschaftsverbände gegenüberstanden.

37 — Urteile vom 15. Mai 1986 in der Rechtssache 222/84 (Johnston, Slg. 1986, 1651) und vom 15. Oktober 1987 in der Rechtssache 222/86 (Heylens, Slg. 1987, 4097).

38 — Urteil vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82 (San Giorgio, Slg. 1983, 3595, Randnr. 12).

35. Im vorliegenden Fall ist der Gerichtshof jedoch nicht mit der Frage befaßt, ob es gegen die soeben genannte Rechtsprechung verstößt, wenn Frau Heiderijk, die möglicherweise diskriminiert wurde, die Unvereinbarkeit des betreffenden nationalen Gesetzes nicht gerichtlich geltend machen könnte. Wie ich in meinen Schlußanträgen in der Rechtssache Bakker ausgeführt habe, sahen die niederländischen Rechtsvorschriften nämlich damals vor, daß an den Ehemann, und nur an ihn, eine Rente zu zahlen war, die der Summe der Ansprüche entsprach, die jeder der Ehegatten jeweils für sich selbst erworben hatte [39]. Nur in Sonderfällen erhielt die Ehefrau ihre Altersrente unmittelbar ausbezahlt. Somit wirkten sich nicht nur die nichtversicherten Zeiten des männlichen Arbeitnehmers unmittelbar auf den seiner Ehefrau zustehenden Leistungsbetrag aus, sondern nur er erhielt auch die für seine Ehefrau begründete Rente. Ohne daß vom Gerichtshof entschieden werden müßte, wer rechtlich gesehen der Rentenberechtigte war, läßt sich feststellen, daß der Ehemann die Rente erhält und seine Rechte nach dem niederländischen Verfahrensrecht gerichtlich geltend machen kann. Er muß sich daher zur Verteidigung eben dieser Rechte auf die Richtlinie 79/7 berufen können, von der er sich einen Vorteil verspricht.

36. Eine Klarstellung ist jedoch noch angebracht, damit die Antwort des Gerichtshofes dem vorlegenden Gericht für den Erlaß seiner Entscheidung von Nutzen ist. Denn der Kläger kann sich zwar auf die Richtlinie 79/7 berufen, doch ändert sich nichts daran, daß diese Richtlinie — wie schon mehrfach bemerkt — keine Anwendung auf Versicherte finden kann, die nicht zur Erwerbsbevölkerung im Sinne des Artikels 2 gehören. Das vorlegende Gericht kann die Richtlinie daher nur dann berücksichtigen, wenn der *Berechtigte* der betreffenden Rente nach niederländischem Recht Herr Heiderijk ist — der mit Sicherheit in den Geltungsbereich der Richtlinie fällt — und nicht seine Ehefrau, die nicht zu den in Artikel 2 genannten Personen gehört. Wenn dies der Fall ist, dann darf es die AOW an Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie messen, der unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, und zwar im besonderen betreffend „die Berechnung der Leistungen, einschließlich der Zuschläge für den Ehegatten und für unterhaltsberechtigte Personen", verbietet.

39 — Rechtssache 151/87, a. a. O., Punkt 3 (Slg. 1988, 2015).

III — Zur Rechtssache C-87/90

37. Dabei wird dem Gericht sicher durch die Prüfung der einzigen Vorabentscheidungsfrage in der Rechtssache C-87/90 durch den Gerichtshof geholfen. Frau Verholen übte, wie bereits erwähnt, von 1974 an eine Beschäftigung aus und trat am 1. Juli 1984 in den vorgezogenen Ruhestand. In diesem befand sie sich noch, als sie am 1. April 1988 eine Altersrente nach der AOW zu beziehen begann. Das vorlegende Gericht hat in seinem Vorlagebeschluß zwar ausgeführt, daß die Klägerin seiner Meinung nach zur Erwerbsbevölkerung im Sinne von Artikel 2 der Richtlinie 79/7 gehöre, doch hat sich die niederländische Regierung sowohl in ihren schriftlichen Erklärungen als auch in der mündlichen Verhandlung nachdrücklich gegen diese Ansicht gewandt. Der niederländischen Regierung zufolge hat die Klägerin durch ihren Eintritt in den vorgezogenen Ruhestand ihre Beschäftigung freiwillig aufgegeben; sie könne somit nicht mehr als zur Erwerbsbevölkerung gehörig angesehen werden.

38. Diese Ansicht ist, um es gleich zu sagen, in meinen Augen unhaltbar. Erinnern wir uns daran, daß der Gerichtshof im Urteil Achterberg-te Riele u. a. entschieden hat, daß

„Personen, die zu dem Zeitpunkt, in dem sie Anspruch auf eine Altersrente erwerben, arbeiten oder deren Erwerbstätigkeit zuvor durch eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a genannten Risiken unterbrochen wurde" [40],

in den Geltungsbereich der Richtlinie 79/7 fallen. Das Altersrisiko ist aber in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a ausdrücklich genannt. Die niederländische Regierung meint im wesentlichen, ein Arbeitnehmer, der sich dafür entscheide, eine Vorruhestandsregelung in Anspruch zu nehmen, gebe seine Beschäftigung nicht wegen des Eintritts des Altersrisikos auf. Ich vermag insoweit nicht zu erkennen, weshalb die Aufgabe einer Berufstätigkeit im Alter von 61 Jahren nichts mit dem Altersrisiko zu tun haben sollte, während dies der Fall sein soll, wenn sie vier Jahre später erfolgt. Sobald eine Person ihre Beschäftigung aufgibt, um eine Leistung in Anspruch zu nehmen, die aufgrund dessen gewährt wird, daß *sie ein bestimmtes Alter erreicht* und gegebenenfalls eine bestimmte Zahl von Jahren gearbeitet hat, fällt sie in den Geltungsbereich der Richtlinie 79/7, wie er in Artikel 2 festgelegt ist. Die Erwägungen zur Finanzierung der Vorruhestandsregelung und zu ihren Modalitäten sind gewiß von großer Bedeutung für die Frage, ob diese Leistung unter Artikel 119 EWG-Vertrag fällt oder als eine Leistung der sozialen Sicherheit anzusehen ist; für die Bestimmung des Geltungsbereichs der Richtlinie 79/7 sind sie jedoch unerheblich. Folgte man der Auffassung der niederländischen Regierung, so würde dies dazu führen, daß alle Arbeitnehmer im Vorruhestand ihren Schutz verlören. Ich bin daher mit dem vorlegenden Gericht der Meinung, daß die Klägerin zur Erwerbsbevölkerung im Sinne von Artikel 2 der Richtlinie gehört.

39. Der Gerichtshof hat daher die Frage zu beantworten, ob die *Aufrechterhaltung* der Wirkungen nationaler Rechtsvorschriften, die verheiratete Frauen unter bestimmten Umständen von der Versicherung ausschlossen, mit den Artikeln 4 Absatz 1 und 5 dieser Richtlinie vereinbar ist.

40. Das vorlegende Gericht und die Sociale Verzekeringsbank [41] sind sich über den diskriminierenden Charakter der AOW in seiner vor dem 1. April 1985 geltenden Fassung einig. Wie bereits erwähnt, wurde die Rente einer verheirateten Frau, deren Ehemann etwa wegen eines beruflichen Aufenthalts in einem anderen Mitgliedstaat nicht versichert war, nach Maßgabe der Zeiten der Nichtversicherung ihres Ehemannes gekürzt. Dagegen hatten die Zeiten, in denen für die verheiratete Frau keine Versicherung bestand, keine Auswirkung auf die Begründung der Rentenansprüche ihres Ehemannes, da dieser als Arbeitnehmer oder Ansässiger eigenständig nach der AOW versichert war.

41. Ich habe mich bereits in meinen Schlußanträgen in der Rechtssache Achterberg-te Riele u. a. unter dem Aspekt des Grundsatzes der Gleichbehandlung mit der Aufrechterhaltung solcher Wirkungen befaßt. Wie ich ausgeführt habe, finden sich hierzu in der Rechtsprechung des Gerichtshofes bereits wertvolle Hinweise. So heißt es im Urteil Dik u. a. [42], daß

„die Richtlinie 79/7 keine Ausnahme vom Gleichbehandlungsgrundsatz vorsieht, die die Verlängerung der diskriminierenden Wirkungen früherer innerstaatlicher Vorschriften erlauben würde. Hieraus folgt, daß ein Mitgliedstaat nach dem 23. Dezember

40 — Verbundene Rechtssachen 48/88, 106/88 und 107/88, a. a. O., Randnr. 10; vergleiche oben, Punkt 24.

41 — Punkt 12 ihrer schriftlichen Erklärungen.

42 — Urteil vom 8. März 1988 in der Rechtssache 80/87 (Slg. 1988, 1601).

1984 keine Ungleichbehandlungen fortbestehen lassen darf, die darauf zurückzuführen sind, daß die Voraussetzungen für das Entstehen des Leistungsanspruchs bereits vor diesem Datum galten. Daß sich eine solche Ungleichbehandlung aus Übergangsbestimmungen ergibt, führt nicht zu einer anderen Beurteilung" [43].

Dieses Urteil bestätigt im übrigen eine ständige Rechtsprechung [44].

42. Die niederländische Regierung und die Sociale Verzekeringsbank meinen jedoch, daß diese Urteile, die zum einen Leistungen bei Arbeitslosigkeit [45] und zum anderen Beweisvoraussetzungen für die Gewährung einer beitragsunabhängigen Leistung [46] beträfen, auf ein auf dem Kapitaldeckungsverfahren beruhendes Sozialversicherungssystem nicht übertragen werden könnten. Meines Erachtens verfängt die Unterscheidung zwischen den sogenannten „Risiko-" und den „Beitragssystemen" nicht. Im Urteil Dik u. a. hat sich der Gerichtshof mit den „Voraussetzungen für das Entstehen des Leistungsanspruchs" befaßt, ohne in irgendeiner Weise zwischen den Systemen der Sozialversicherung, die auf Umverteilung, und denen, die auf dem Kapitaldeckungsverfahren beruhen, zu unterscheiden. Außerdem findet sich in der Richtlinie selbst keine derartige Unterscheidung.

43. Gewiß, nach Artikel 8 Absatz 2 der Richtlinie 86/378/EWG des Rates vom 24. Juli 1986 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit [47] steht diese Richtlinie dem nicht entgegen, „daß sich die Rechte und Pflichten, die sich aus einer vor dem Zeitpunkt der Änderung eines betrieblichen Systems liegenden Zeit der Mitgliedschaft in dem betreffenden System ergeben, weiterhin nach den Bestimmungen des Systems richten, die während dieses Versicherungszeitraums galten". Es ist begreiflich, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber den Grundsatz der Gleichbehandlung für die *betrieblichen* Systeme der sozialen Sicherheit, die von den Arbeitgebern finanziert werden, schrittweise einführen wollte. Dieser Umstand ist im vorliegenden Fall jedoch ohne Bedeutung, da sich eine derartige Vorschrift in der Richtlinie 79/7 gerade nicht findet. Wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber bezüglich der *gesetzlichen* Systeme der sozialen Sicherheit die unmittelbare Anwendung der Gleichbehandlung sicherstellen wollte, muß dieser Wille respektiert werden.

44. Im übrigen hat der Gerichtshof in einem Urteil unlängst entschieden [48], daß der Grundsatz der Gleichbehandlung unmittelbar anzuwenden ist [49], obwohl es, wie in der vorliegenden Rechtssache, um ein *Beitragssystem* ging. Der Gerichtshof hat auch klargestellt, daß

„für den Erwerb eines Rentenanspruchs nach Erlaß des vorliegenden Urteils eine Beschränkung der Wirkungen dieser Auslegung nicht in Betracht kommt" [50].

45. Die Frage der Zweckmäßigkeit einer zeitlichen Beschränkung der Wirkungen des Urteils, das der Gerichtshof im vorliegenden Fall erlassen wird, werde ich später prüfen. Festzustellen bleibt, daß in der Vergangen-

43 — Randnr. 9.

44 — Urteil vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 71/85 (FNV, Slg. 1986, 3855, Randnrn. 21 f.); Urteil vom 24. März 1987 in der Rechtssache 286/85 (Mc Dermott und Cotter, Slg. 1987, 1453, Randnrn. 18 f.); Urteil vom 24. Juni 1987 in der Rechtssache 384/85 (Borrie Clarke, Slg. 1987, 2865, Randnr. 10).

45 — Rechtssachen 286/85, 71/85 und 80/87, a. a. O.

46 — Rechtssache 384/85, a. a. O.

47 — ABl. L 225, S. 40.

48 — Urteil vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache C-262/88 (Barber, Slg. 1990, I-1889).

49 — Tatsächlich ab Verkündung dieses Urteils, da der Gerichtshof dessen zeitliche Wirkung beschränkt hat (außer für Personen, die bereits Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt hatten).

50 — Rechtssache C-262/88, a. a. O., Randnr. 44.

heit diskriminierte Personen seit dem Urteil Barber Anspruch auf eine Rente haben, bei der diese frühere Diskriminierung nicht mehr berücksichtigt wird, auch wenn dieser neuen Situation bei den zuvor entrichteten Beiträgen nicht Rechnung getragen werden konnte.

46. Entgegen dem Vortrag der Sociale Verzekeringsbank in ihren Erklärungen geht es hier nicht darum, eine rückwirkende Anwendung der Richtlinie einzuführen [51]. Es geht einfach darum, das unmittelbare Inkrafttreten des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit sicherzustellen, was voraussetzt, daß etwa noch bestehende Ungleichheiten unverzüglich beseitigt werden. Die Richtlinie würde ihrer Wirksamkeit zu einem großen Teil beraubt, wenn davon auszugehen wäre, daß sie nur auf diejenigen Personen, deren Beitragszeiten erst ab dem 23. Dezember 1984 beginnen, im vollen Umfang anzuwenden ist.

47. Wie Generalanwalt Cruz Vilaça in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Borrie Clarke ausgeführt hat,

„ist keinerlei Ausnahmeregelung vorgesehen, die eine Ermächtigung enthielte, die diskriminierende Wirkung früherer nationaler Bestimmungen zu verlängern, und die Beibehaltung dieser Wirkungen verstößt ebenso gegen die Richtlinie wie die Beibehaltung der fraglichen nationalen Vorschriften selbst" [52].

48. Die niederländische Regierung und die Sociale Verzekeringsbank bemühen sich in ihren schriftlichen Erklärungen darum, darzutun, daß sich die streitigen Folgen nicht aus einer bestimmten übergangsrechtlichen Vorschrift ergäben, sondern aus der Anwendung des Grundsatzes, wonach jeder in der Vergangenheit liegende Sachverhalt nach dem zu dieser Zeit geltenden Recht zu beurteilen sei.

49. In diesem Zusammenhang ist es ohne große Bedeutung, ob sich die beanstandeten Folgen aus einer Übergangsvorschrift ergeben. Die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts kann nicht je nach den juristischen Kategorien des nationalen Rechts, mit dem seine Erfordernisse umgesetzt werden, unterschiedlich sein. Im übrigen ist es sehr fraglich, ob es sich darum handelt, das geltende Recht auf einen *in der Vergangenheit liegenden* Sachverhalt anzuwenden. Seit dem 23. Dezember 1984, also gegenwärtig, haben Frauen Anspruch auf eine Rente, bei deren Berechnung diskriminierende Bestimmungen nicht mehr berücksichtigt werden. Bei dem *in der Vergangenheit liegenden* Sachverhalt handelt es sich um die Renten, die *vor* dem 23. Dezember 1984 gezahlt wurden und bezüglich deren die Empfänger nicht die Zahlung der Beträge verlangen können, die sie aufgrund einer Diskriminierung nicht erhalten hatten, da der Gleichbehandlungsgrundsatz damals noch nicht anwendbar war.

50. Die niederländische Regierung macht schließlich geltend, bei der Berechnung der im Ausland von dort erwerbstätigen verheirateten Männern begründeten Ansprüche auf Altersrente werde im allgemeinen das Vorhandensein eines Ehegatten oder Unterhaltsberechtigten im Rahmen eines Zuschlags zur Rente berücksichtigt. Dieses Vorbringen kann nicht durchgreifen. Zum einen begründen Ehemann und Ehefrau in manchen Rechtsordnungen jeweils *eigenständige* Ansprüche auf Altersrente. Zum anderen ergibt sich aus einem der neueren Urteile des Gerichtshofes, daß der mit der Richtlinie 79/7 eingeführte Gleichbehandlungsgrundsatz seit dem Inkrafttreten dieser Richtlinie „selbst dann" unmittelbar und in

51 — Punkt 26.

52 — Rechtssache 384/85, a. a. O., S. 2872, Punkt 30.

vollem Umfang anzuwenden ist, „wenn dies unter bestimmten Umständen zu einer Doppelzahlung ... [der Leistungen] führt“ [53] oder „gegen ein im nationalen Recht niedergelegtes Verbot der ungerechtfertigten Bereicherung verstößt“ [54].

51. Zu prüfen bleibt, ob es zweckmäßig ist, daß der Gerichtshof die Wirkungen seines Urteils in eben diesem Punkt zeitlich beschränkt. Tatsächlich hat der Gerichtshof dies auf dem Gebiet der Gleichbehandlung von Männern und Frauen zweimal getan [55]. Mir scheint, daß sich das Gebot der Rechtssicherheit, von dem sich der Gerichtshof in diesen beiden Urteilen hat leiten lassen, vorliegend nicht in gleichem Maße aufdrängt. Im Urteil Defrenne II hat der Gerichtshof erstmals die unmittelbare Geltung von Artikel 119 EWG-Vertrag festgestellt, der bis zu dieser Rechtssache eigenartigerweise noch nie herangezogen worden war. Im Urteil Barber hat der Gerichtshof entschieden, daß es diskriminierend sei, wenn

„ein aus betrieblichen Gründen entlassener Mann nur eine Anwartschaft auf eine bei Erreichung des gewöhnlichen Rentenalters zu zahlende Rente hat, während eine Frau in der gleichen Lage sofort Anspruch auf eine Rente hat“ [56],

obwohl er in dem früheren Urteil Burton [57] unterschiedliche Altersvoraussetzungen für das freiwillige Ausscheiden von Männern und Frauen als gerechtfertigt angesehen hatte. In diesen beiden Rechtssachen Defrenne II und Barber konnten sich die Sozialpartner und die nationalen Gesetzgeber folglich nicht im voraus auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes einstellen.

52. Der vorliegende Fall ist vollkommen anders gelagert. Seit dem Urteil Koks des Gerichtshofes vom 23. September 1982, also vor Inkrafttreten der Richtlinie 79/7, war der niederländischen Regierung bekannt, welche Situation bei der AOW im Hinblick auf die Erfordernisse dieser Gemeinschaftsrichtlinie bestand. Die Kommission vertrat in dieser Rechtssache nämlich die Auffassung, daß die niederländische Regelung, wonach die verheirateten Frauen vorbehaltlich bestimmter Ausnahmen nur dann unter anderem nach der AOW versichert seien, wenn ihre Ehemänner nach diesem Gesetz versichert seien, gegen diese Richtlinie verstoße und innerhalb einer am 22. Dezember 1984 ablaufenden Frist geändert werden müsse, da die Bekanntgabe der Richtlinie am 22. Dezember 1978 erfolgt sei [58]. Im Urteil Koks hat der Gerichtshof außerdem auf die Tragweite dieser Richtlinie hingewiesen, indem er ausgeführt hat:

„*Abgesehen von der Richtlinie 79/7* ..., in der den Mitgliedstaaten eine Frist von sechs Jahren zum Erlaß der erforderlichen Vorschriften gesetzt wird, gibt es keinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts, der es den Mitgliedstaaten verbietet, den Anspruch eines Ehegatten auf Anwendung eines Systems der sozialen Sicherheit vom Anschluß des anderen Ehegatten an dieses System abhängig zu machen“ [59].

53. Zwar läßt sich das Ausmaß der von der niederländischen Regierung beschriebenen Schwierigkeiten nicht leugnen, die sich aus den von ihr in der mündlichen Verhandlung

53 — Urteil vom 13. März 1991 in der Rechtssache C-377/89 (Cotter und McDermott, Slg. 1991, I-1155, Randnr. 22).

54 — A. a. O., Randnr. 27.

55 — Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75 (Defrenne II, Slg. 1976, 455) und Urteil in der Rechtssache C-262/88, a. a. O.

56 — Rechtssache C-262/88, a. a. O., Randnr. 35.

57 — Urteil vom 16. Februar 1982 in der Rechtssache 19/81 (Slg. 1982, 555).

58 — Rechtssache 275/81, a. a. O., Tatbestand des Urteils (Slg. 1982, 3019).

59 — Rechtssache 275/81, a. a. O., Randnr. 11, Hervorhebung von mir.

angesprochenen finanziellen Folgen ergeben. Dennoch ist festzustellen, daß die Weigerung der niederländischen Regierung, den betroffenen Frauen die unmittelbare Wirkung des Gleichbehandlungsgrundsatzes zugute kommen zu lassen, nicht als Folge von Unkenntnis der Unzulänglichkeiten der AOW hinsichtlich dieses Grundsatzes angesehen werden kann. Ich ersuche Sie daher, von der Möglichkeit, die Wirkungen Ihres Urteils zeitlich zu beschränken, keinen Gebrauch zu machen.

54. Ich beantrage daher, wie folgt für Recht zu erkennen:

1) In der Rechtssache C-88/90:

a) Das staatliche Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, ist gehalten, für die volle Wirksamkeit dieser Normen Sorge zu tragen, indem es von Amts wegen nationale Rechtsvorschriften, die mit einer unmittelbar wirksamen Gemeinschaftsnorm unvereinbar sind, nicht anwendet; es hat außerdem die nationalen Rechtsvorschriften auch dann von Amts wegen und soweit irgend möglich im Lichte des Wortlauts sowie von Sinn und Zweck der gemeinschaftsrechtlichen Norm auszulegen, wenn dieser keine unmittelbare Wirkung zukommt.

b) Das staatliche Gericht darf die Vereinbarkeit seines nationalen Rechts im Hinblick auf eine Gemeinschaftsnorm zugunsten eines Rechtsuchenden nicht prüfen, wenn dieser nicht in den persönlichen Geltungsbereich der Gemeinschaftsnorm fällt.

c) Artikel 2 der Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit ist so auszulegen, daß er nur die Personen bestimmt, die sich auf die Richtlinie berufen können.

2) In der Rechtssache C-89/90:

a) Wer nach den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften seine Ansprüche auf Leistungen, die zu den in Artikel 3 Absätze 1 und 2 der Richtlinie 79/7 genannten gehören, gerichtlich geltend machen kann, kann sich auf die Vorschriften dieser Richtlinie und insbesondere auf deren Artikel 4 Absatz 1 berufen.

b) Die betreffenden Vorschriften der Richtlinie sind jedoch nur auf die Berechtigten der in Artikel 3 Absätze 1 und 2 genannten Leistungen anwendbar, die zu dem in Artikel 2 genannten Personenkreis gehören.

c) Zu diesem Zweck hat das staatliche Gericht zu bestimmen, wer nach nationalem Recht Berechtigter im Rahmen eines Altersrentensystems wie des durch die Algemene Ouderdomswet geschaffenen ist.

3) In der Rechtssache C-87/90:

Die Richtlinie 79/7 ist dahin auszulegen, daß sie den Mitgliedstaaten nicht erlaubt, gleich für welchen Zeitraum Ungleichbehandlungen bei den Voraussetzungen für die Begründung von Ansprüchen auf Altersrente fortbestehen zu lassen, wenn die entsprechenden Leistungen nach dem 23. Dezember 1984 gezahlt wurden oder werden.