# SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GIUSEPPE TESAURO
vom 17. September 1992 *

*Herr Präsident,*
*meine Herren Richter!*

1. Die vom Raad van Beroep Amsterdam vorgelegten Fragen betreffen die Auslegung von Artikel 4 Absatz 1 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].

Das vorlegende Gericht fragt den Gerichtshof, welche Bedeutung das Verbot von Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts für die niederländische Regelung hat, nach der Rentenberechtigten mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, ein Zuschlag gewährt wird. Es möchte insbesondere wissen, ob darin, daß die Gewährung und die Höhe dieses Zuschlags von einem etwaigen Einkommen des jüngeren Ehegatten aus oder im Zusammenhang mit einer Erwerbstätigkeit abhängig sind, eine nach dieser Richtlinie verbotene mittelbare Diskriminierung zu sehen ist, soweit dies dazu führt, daß der Zuschlag vorwiegend Männern zugute kommt.

2. Ich möchte das einschlägige nationale Recht und den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens kurz wiedergeben; wegen der Einzelheiten verweise ich auf den Sitzungsbericht.

Die Algemene Ouderdomswet (Gesetz über die allgemeine niederländische Altersversicherung, im folgenden: AOW) bestimmt in ihrer im Hinblick auf die Richtlinie 79/7 geänderten Fassung vom 1. April 1985, daß ein Anspruch auf Altersrente ab Vollendung des 65. Lebensjahres besteht, der bei der vollständigen Versicherungslaufbahn von 50 Jahren für Verheiratete 50 % und für Unverheiratete 70 % des jeweiligen Nettomindestlohns beträgt. Ein Rentenberechtigter mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, hat ferner Anspruch auf einen Zuschlag, der um 2 % für jedes Kalenderjahr gekürzt wird, während dessen der Ehegatte nicht im Sinne der AOW versichert war. Dieser Zuschlag wird auf Antrag des unterhaltsberechtigten Ehegatten unmittelbar an diesen gezahlt.

Bis zum 1. April 1988 wurde der Zuschlag unabhängig vom etwaigen Einkommen des unterhaltsberechtigten Ehegatten des Rentenberechtigten gewährt. Seitdem ist die Gewährung und die Höhe des Zuschlags vom Einkommen dieses Ehegatten abhängig; der Zuschlag wird nämlich um das Einkommen gekürzt, das der unterhaltsberechtigte Ehegatte aus oder im Zusammenhang mit einer unselbständigen oder selbständigen Erwerbstätigkeit bezieht, mit Ausnahme eines Teils des Einkommens, der 15 % des Bruttomindestlohns nicht übersteigt, und eines Drittels des dieses Minimum übersteigenden Einkommens.

Ferner beträgt seit dem 1. April 1988 der volle Zuschlag 30 % des Nettomindestlohns und die Rente für Personen mit einem unter-

* Originalsprache: Italienisch.
1 — ABl. L 6, S. 24.

haltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, beläuft sich auf 70 % des Nettomindestlohns, also den gleichen Betrag wie für Unverheiratete. Im Kern entspricht der volle Zuschlag der Differenz zwischen der Summe der vollen Rente zweier altersrentenberechtigter Ehegatten und der vollen Rente eines Unverheirateten.

3. Der Sachverhalt läßt sich wie folgt zusammenfassen. Der Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank (im folgenden: Beklagter) gewährte dem Kläger ab 1. Mai 1990 gemäß der AOW eine volle Verheiratetenrente in Höhe von 70 % des Nettomindestlohns, da seine unterhaltsberechtigte Ehefrau das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Er bezog weiter einen Zuschlag in Höhe von 27,70 % des vollen Zuschlags: Der Beklagte zog nämlich entsprechend den in der AOW selbst festgelegten Kriterien das Einkommen der Ehefrau von dem ihm zustehenden vollen Zuschlag ab.

Der Kläger erhob gegen die Entscheidung betreffend den Zuschlag beim vorlegenden Gericht Klage mit der Begründung, daß die Voraussetzung für die Gewährung des vollen Zuschlags, daß der Ehegatte das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet habe und kein Erwerbseinkommen beziehe, eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstelle, da der fragliche Zuschlag vor allem Männern zugute komme. Zur Klärung der Frage, ob die soeben dargestellte Regelung tatsächlich mit Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 unvereinbar ist, hat sich das vorlegende Gericht mit einem Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof gewendet.

Ehe ich auf die einzelnen Fragen eingehe, gestatte ich mir, auf den ungewöhnlichen Charakter des vorliegenden Falles hinzuweisen. Der Kläger beruft sich auf eine Diskriminierung von Frauen, um zu erreichen, daß ihm, einem Mann, ein höherer Zuschlag gewährt wird. Das Ziel des Klägers ist nämlich, daß für die Gewährung und die Höhe des Zuschlags das Einkommen des jüngeren Ehegatten nicht berücksichtigt wird, so daß Rentenberechtigte mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (ganz überwiegend männliche Rentenberechtigte) stets und in jedem Fall Anspruch auf den vollen Zuschlag haben.

4. Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die beschriebene Zuschlagregelung, bei der die Gewährung und die Höhe ausschließlich vom Erwerbseinkommen des unterhaltsberechtigten Ehegatten abhängen, eine Diskriminierung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 darstellt, wenn sie dazu führt, daß der Zuschlag vorwiegend Männern zugute kommt.

Gemäß Artikel 4 Absatz 1 ist im Bereich der sozialen Sicherheit jegliche unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, und zwar im besonderen betreffend die Berechnung der Leistungen, einschließlich der Zuschläge für den Ehegatten und für unterhaltsberechtigte Personen, sowie die Bedingungen betreffend die Geltungsdauer und die Aufrechterhaltung des Anspruchs auf die Leistungen verboten. Demnach ergibt sich schon aus dem Wortlaut von Artikel 4 Absatz 1, daß kein Zuschlag gewährt werden darf, der unmittelbar oder mittelbar an das Geschlecht des Anspruchsberechtigten anknüpft [2].

2 — Vgl. das Urteil vom 11. Juni 1987 in der Rechtssache 30/85 (Teuling, Slg. 1987, 2497, Randnrn. 12).

Zweifellos wird mit der fraglichen Regelung nicht anhand des Geschlechts unterschieden; es ist daher zu untersuchen, ob sie die Merkmale einer mittelbaren Diskriminierung aufweist. Wie sich aus der ständigen Rechtsprechung in diesem Bereich ergibt [3], besteht die Vermutung für das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung, wenn eine anscheinend neutrale Regelung, mit der keine Unterscheidung aufgrund des Geschlechts vorgenommen wird, tatsächlich proportional mehr Angehörige des einen oder anderen Geschlechts *benachteiligt*. Stellt sich also heraus, daß wesentlich weniger Frauen als Männer (oder umgekehrt) Anspruch auf bestimmte Leistungen haben, so steht die fragliche Regelung grundsätzlich im Widerspruch zu Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7. Eine derartige Diskriminierungsvermutung kann jedoch, wie der Gerichtshof gleichfalls entschieden hat, widerlegt werden, wenn die fragliche Regelung „durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben" [4].

5. Im vorliegenden Fall ist zwischen den Parteien unstreitig, daß der fragliche Zuschlag vorwiegend Männern zugute kommt und daß insbesondere die Voraussetzungen für die Gewährung des vollen Zuschlags praktisch ausschließlich von Männern erfüllt werden. Dies liegt vor allem daran, daß gewöhnlich die Frau der jüngere Ehepartner ist: Es handelt sich um eine gesellschaftliche Gegebenheit, die gewiß nicht auf diskriminierenden Kriterien beruht. Tatsächlich wird die fragliche Regelung auch nicht unter diesem Gesichtspunkt angefochten, sondern deshalb, weil die Gewährung und die Höhe des Zuschlags vom Einkommen des jüngeren Ehegatten und damit in der Mehrzahl der Fälle vom Einkommen der Ehefrau abhängig sind.

Insbesondere führe die Gewährung eines vom Einkommen des jüngeren Ehegatten abhängigen Zuschlags dazu, daß auch in den wenigen Fällen, in denen der Mann der jüngere Ehegatte sei, die anspruchsberechtigte Frau praktisch niemals den vollen Zuschlag beanspruchen könne. Dies beruht auf der Tatsache, daß ausweislich der im Verfahren vorgelegten statistischen Daten die Mehrzahl der Frauen im Alter von 60 bis 65 Jahren kein oder nur ein sehr geringes Einkommen bezieht, während die Männer der gleichen Altersgruppe noch einer Erwerbstätigkeit nachgehen und damit ein so hohes (Erwerbs) Einkommen beziehen, daß der rentenberechtigte Ehegatte (in diesem Fall die Frau) den vollen Zuschlag nicht beanspruchen kann. Eine derartige Situation führt offensichtlich dazu, daß innerhalb der Gruppe der Rentenberechtigten mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, ganz überwiegend Männer den vollen Zuschlag beanspruchen können.

Angesichts der angeführten Rechtsprechung des Gerichtshofes stünde die Gewährung des fraglichen Zuschlags damit im Widerspruch zu Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7, sofern sie nicht durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben. Unabhängig von den Gründen, die möglicherweise rechtfertigen können, daß vorwiegend Männer den (vollen) Zuschlag beanspruchen können, enthält die streitige Regelung meines Erachtens eine Bestimmung, aufgrund deren die Feststellung einer Diskriminierung zum Nachteil der Frauen jedenfalls ausgeschlossen ist: Ich meine den Umstand, daß *der Zuschlag auf Antrag des jüngeren Ehegatten unmittelbar an diesen gezahlt wird*. Aus dieser Bestimmung ergibt

3 — Vgl. zuletzt Urteil vom 7. Mai 1991 in der Rechtssache C-229/89 (Kommission/Belgien, Slg. 1991, I-2205, Randnr. 13).

4 — Vgl. insbesondere das Urteil vom 7. Mai 1991 (Kommission/Belgien, a. a. O., Randnrn. 13 und 14); und das Urteil vom 11. Juni 1987 (Teuling, a. a. O., Randnr. 13).

sich nämlich, daß *„in Wirklichkeit" die jüngeren Ehegatten die Nutznießer des Zuschlags sind* und sie folglich, da der Zuschlag für sie bestimmt ist, tatsächlich nicht benachteiligt werden — im Gegenteil! Meines Erachtens kann daher nicht angenommen werden, daß die Frauen, die im Kern die Hauptbegünstigten des Zuschlags sind, gegenüber den Männern benachteiligt sind.

Abschließend halte ich die in der fraglichen Regelung getroffene Unterscheidung zwischen Zuschlagsberechtigtem (Rentenberechtigtem) und Nutznießer des Zuschlags (unterhaltsberechtigtem Ehegatten), aus der sich im übrigen auf das mit dem Zuschlag verfolgte Ziel schließen läßt, als solche für ausreichend, um die Vermutung einer Diskriminierung zu widerlegen.

6. Für den Fall, daß der Gerichtshof diese Auffassung nicht teilen sollte, ist zu untersuchen, ob die fragliche Regelung durch objektive Gründe gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.

Die niederländische Regierung und der Beklagte haben insoweit geltend gemacht, Ziel des Zuschlags sei die Sicherung eines Existenzminimums für das Ehepaar. Der Zuschlag ermögliche es den Ehegatten nämlich, ein Einkommen in Höhe des sozialen Minimums zu beziehen, das im wesentlichen unverändert bleibe, auch wenn der Zuschlag wegfalle (Vollendung des 65. Lebensjahres durch den jüngeren Ehegatten) und beide Ehegatten beim Vorliegen der übrigen Voraussetzungen eine Rente in Höhe von 50 % des jeweiligen Nettomindestlohns bezögen. Ziel des Zuschlags sei es mit anderen Worten, sicherzustellen, daß das Gesamteinkommen der Ehegatten wenigstens der Summe der Leistungen entspreche, die sie als Altersrentenberechtigte gemeinsam beanspruchen könnten, also dem sozialen Minimum, das die AOW gemäß ihrem Grundversorgungscharakter Ehegatten garantiere, die beide Altersrentenberechtigte seien.

Der Gerichtshof hat bereits entschieden, daß die Gewährung eines Einkommens in Höhe des sozialen Minimums ein integrierender Bestandteil der Sozialpolitik der Mitgliedstaaten sei [5]; die Gewährung eines Zuschlags, mit dem ein Mindesteinkommen für die Ehegatten gewährleistet werden soll, stellt demnach ein Mittel dar, mit dem die Niederlande ein grundsätzlich legitimes Ziel der Sozialpolitik verfolgen.

Es ist jedoch zu untersuchen, ob die fragliche Maßnahme verhältnismäßig ist: ob also das gewählte Mittel (Gewährung des Zuschlags) für die Erreichung des verfolgten Zieles (Gewährleistung eines Einkommens in Höhe des sozialen Minimums für die Ehegatten) geeignet und erforderlich ist. Die Entscheidung dieser Frage ist grundsätzlich Sache des nationalen Gerichts, das allein für die Würdigung des Sachverhalts und die Auslegung des nationalen Rechts zuständig ist, und das letzten Endes darüber zu entscheiden hat, ob der Zuschlag tatsächlich ein Einkommen in Höhe des sozialen Minimums für die Eheleute gewährleisten soll und hierfür erforderlich ist.

7. Mit der zweiteiligen zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 der Anwendung der beschriebenen Regelung insofern entgegensteht, als bei Berechnung des Zuschlags ein etwaiges sonstiges Ein-

5 — Urteil vom 7. Mai 1991 (Kommission/Belgien, a. a. O., Randnr. 22).

kommen des Rentenberechtigten nicht berücksichtigt wird, und ob der AOW der Grundversorgungscharakter in Fällen fehlt, in denen der Zuschlag für die Gewährleistung eines Existenzminimums für Personen mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten nicht erforderlich ist. Mit dieser Frage möchte das nationale Gericht also gerade klären, ob die fragliche Maßnahme im Hinblick auf die genannten Gesichtspunkte verhältnismäßig ist: ob sie also objektiv gerechtfertigt ist.

Der Kläger macht insoweit geltend, der Umstand, daß das Einkommen des Rentenberechtigten nicht berücksichtigt werde, schließe es aus, daß mit dem Zuschlag die Gewährleistung eines Existenzminimums bezweckt werde. Dieser Umstand führe nämlich dazu, daß der Zuschlag auch Rentenberechtigten mit einem erheblichen eigenen Einkommen gewährt werde, für die also der Zuschlag unter dem Gesichtspunkt der Gewährleistung eines Existenzminimums nicht erforderlich sei. Der genannte Umstand, daß der Zuschlag auch in Fällen gewährt werden könne, in denen er für die Gewährleistung eines Existenzminimums nicht erforderlich sei, lasse ferner den Grundversorgungscharakter der AOW entfallen.

Wie der Gerichtshof in seinem Urteil Kommission/Belgien [6] festgestellt hat, gehören Ziele wie die Gewährleistung eines Mindesteinkommens zu einer „Sozialpolitik, für die beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts die Mitgliedstaaten zuständig sind, die hinsichtlich der Art der sozialen Schutzmaßnahmen und der konkreten Einzelheiten ihrer Durchführung über einen sachgerechten Ermessensspielraum verfügen".

Da weder das Einkommen des Rentenberechtigten noch ein etwaiges Einkommen des unterhaltsberechtigten Ehegatten, das nicht auf einer Erwerbstätigkeit beruht, berücksichtigt wird, können sich zweifellos Situationen ergeben, in denen für die Ehegatten eben durch den Zuschlag ein das Existenzminimum übersteigendes Einkommen sichergestellt wird. Diese Konsequenz läßt jedoch den Grundversorgungscharakter der AOW nicht entfallen, da mit dieser die Gewährleistung eines sozialen Mindesteinkommens unabhängig von etwaigem sonstigem Einkommen der beiden Ehegatten bezweckt wird. Im übrigen hat der Gerichtshof entschieden, daß das Gemeinschaftsrecht es einem Mitgliedstaat nicht verwehrt, im Rahmen der Kontrolle seiner Sozialausgaben die Bedürfnisse bestimmter Gruppen, insbesondere die höheren Belastungen von Personen mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten zu berücksichtigen [7].

Daß für die Gewährung und die Höhe des Zuschlags das Einkommen des Rentenberechtigten nicht berücksichtigt wird, steht damit nicht im Widerspruch zu Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7; es handelt sich im Gegenteil um eine notwendige Voraussetzung für die Erreichung des angestrebten Zieles, den Eheleuten eben das gemeinsame Einkommen zu gewährleisten, das ihnen zusteht, wenn beide Rentenberechtigte sind und der Zuschlag demgemäß entfällt.

6 — Urteil vom 7. März 1991 (a. a. O., Randnr. 22); im gleichen Sinne Urteil vom 12. Juli 1984 in der Rechtssache 184/83 (Hofmann, Slg. 1984, 3047, Randnr. 27).

7 — Vgl. Urteil vom 7. Mai 1991 (Kommission/Belgien, a. a. O., Randnrn. 24 und 25).

8. Auf die dritte Frage, mit der das nationale Gericht wissen möchte, welche Folgen ein etwaiger Verstoß gegen Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 in einem Fall der vorliegenden Art hätte, braucht angesichts der Ergebnisse, zu denen ich hinsichtlich der ersten beiden Fragen gelangt bin, nicht eingegangen zu werden.

9. In Anbetracht der obigen Ausführungen schlage ich vor, die Fragen des Raad van Beroep Amsterdam wie folgt zu beantworten:

Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 steht der Anwendung nationaler Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit nicht entgegen, nach denen sich die Gewährung und die Höhe eines Zuschlags für Bezieher von Altersrenten mit einem unterhaltsberechtigten Ehegatten, der das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat — wobei dieser Zuschlag tatsächlich für den unterhaltsberechtigten Ehegatten bestimmt ist —, nach dem etwaigen Erwerbseinkommen des letztgenannten Ehegatten richten, auch wenn diese Rechtsvorschriften dazu führen, daß dieser Zuschlag vorwiegend Männern gewährt wird.