Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm von der Arbeidsrechtbank Hasselt mit Urteil vom 25. Juni 1976 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

Artikel 46 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 sowie der Beschluß Nr. 91 der Verwaltungskommission sind mit Artikel 51 des Vertrages unvereinbar, soweit sie vorschreiben, daß die Kumulierung zweier in verschiedenen Mitgliedstaaten erworbener Leistungen durch eine Kürzung der in einem Mitgliedstaat allein nach dessen Rechtsvorschriften erworbenen Leistung beschränkt wird.

Kutscher Donner Pescatore Mertens de Wilmars Sørensen

Mackenzie Stuart O'Keeffe Bosco Touffait

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 3. Februar 1977.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

H. Kutscher

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 15. DEZEMBER 1976 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Diese Rechtssache ist dem Gerichtshof im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens von der Arbeidsrechtbank Hasselt (Belgien) vorgelegt worden. Meiner Ansicht nach bietet sie keine Schwierigkeiten, weil sich — wie die Kommission herausgestellt hat — eine erschöpfende Antwort auf die Vorlagefragen im Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

24/75 *(Petroni/ONPTS,* Slg. 1975, 1149) findet. Mir ist natürlich bewußt, daß der Gerichtshof an seine eigenen Entscheidungen nicht strikt gebunden ist. Er weicht jedoch selten davon ab, und dies halte ich auch für gut so, denn der Rechtssicherheit kommt große Bedeutung zu. Besonders wichtig ist sie etwa auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit, mit der wir es hier zu tun haben, wo die Bestimmungen sehr verwickelt und die Rechte zahlreicher auf bescheidene Mittel angewiesener Personen betroffen sind. Es läßt sich kaum vorstellen, welche Verwirrung — und Ungerechtigkeiten — voneinander abweichende Entscheidungen des Gerichtshofes auf diesem Gebiet auslösen könnten. Zudem halte ich das in der Rechtssache *Petroni* ergangene Urteil für richtig. Es fügt sich in eine lange Reihe übereinstimmender Entscheidungen des Gerichtshofes ein, denen jeweils die Ansicht zugrunde liegt, daß Artikel 51 EWG-Vertrag den Rat nicht dazu ermächtigt, Wanderarbeitnehmern Ansprüche abzuerkennen, die ihnen nach den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zustehen. In der Rechtssache 191/73 *(Niemann/Bundesversicherungsanstalt,* Slg. 1974, 571) habe ich auf den Seiten 584/585 die entsprechenden Entscheidungen des Gerichtshofes nach dem damaligen Stand zusammengestellt. Seither konnten noch verzeichnet werden die Urteile in ebendieser Sache *Niemann,* in der Sache *Petroni* und in der Rechtssache 50/75 *(CPEP/Massonet,* Slg. 1975, 1473). Wollte man diesen Standpunkt aufgeben, so müßte man annehmen, die Verfasser des Vertrages hätten in Betracht gezogen, Arbeitnehmer, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, auf Grund des Vertrages schlechter zu stellen als sie ohne ihn gestanden hätten. Dies würde nach meiner Meinung sowohl dem Geist des Vertrages als auch dem Buchstaben seiner einschlägigen Bestimmungen zuwiderlaufen.

Ich muß natürlich davon absehen, all das zu wiederholen, was ich in der Rechtssache *Petroni* ausführte. Sie werden sich erinnern, daß es dabei um die Vereinbarkeit einer bestimmten Vorschrift der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates, nämlich des Artikels 46 Absatz 3, mit Artikel 51 des Vertrages ging. Zweck des Artikels 46 Absatz 3 — oder jedenfalls einer seiner Zwecke — ist es, den Gesamtbetrag der Altersrente, die einer Person zusteht, für welche die Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit von zwei oder mehr Mitgliedstaaten galten, auf den Betrag zu beschränken, auf den sie Anspruch hätte, wenn alle nach den für sie geltenden Rechtsvorschriften dieser Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten nur in demjenigen Mitgliedstaat zurückgelegt worden wären, nach dessen Rechtsvorschriften ihr die höchste Rente gewährt würde. Wie aus der Präambel zur Verordnung Nr. 1408/71 erhellt, gingen ihre Verfasser davon aus, daß es zu „ungerechtfertigten Kumulierungen" führen würde, wenn ein Rentenberechtigter mehr als diesen Betrag erhielte.

Artikel 46 betrifft die Berechnung von Leistungen bei Alter und Tod sowie — über Artikel 40 Absatz 1 — von Invaliditätsrenten in Fällen, in denen für den Arbeitnehmer nicht nur Rechtsvorschriften des Typs A galten, also Vorschriften, nach denen die Höhe der Leistungen bei Invalidität von der Versicherungsdauer unabhängig ist.

Artikel 46 geht davon aus, daß sich ein Arbeitnehmer, für den die Rechtsvorschriften von zwei oder mehr Mitgliedstaaten galten, in Ansehung seiner Rentenansprüche in jedem dieser Staaten in einer der vier folgenden Rechtsstellungen befindet:

1. Er hat in diesem Staat einen Rentenanspruch, ohne daß auf eine Zusammenrechnung nach Gemeinschaftsrecht zurückgegriffen werden muß, und stellt fest, daß er auch durch Anwendung der dort vorgesehenen Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren auf seinen Fall keine höheren Leistungen erhalten kann.
2. Er hat einen Rentenanspruch in dem Staat, ohne daß auf eine Zusammenrechnung zurückgegriffen werden

muß; doch steht ihm infolge der Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren eine höhere Rente zu.
3. Er hat einen Rentenanspruch in dem Staat nur infolge der Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren.
4. Er hat keinen Rentenanspruch in dem Staat, selbst wenn die Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren auf seinen Fall angewandt werden.

Artikel 46 Absatz 1 bezieht sich auf den Fall, daß jemand in einem Mitgliedstaat einen Rentenanspruch hat, ohne daß auf eine Zusammenrechnung zurückgegriffen werden muß, also auf jemanden, der sich entweder in der ersten oder in der zweiten der von mir beschriebenen Rechtsstellungen befindet. Die Bestimmung sieht nämlich vor, daß eine solche Person prima facie Anspruch hat auf die höhere der beiden in Betracht kommenden Leistungen, nämlich der allein nach den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats festgesetzten Rente (von der Arbeidsrechtbank in ihrem Vorlageurteil kurz als „einzelstaatlicher Betrag" der Leistungen bezeichnet) oder der durch Anwendung der Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren festgesetzten Rente (von der Arbeitsrechtbank als „anteiliger Betrag" der Leistung bezeichnet). Ich sagte „prima facie", weil noch Artikel 46 Absatz 3 zu beachten ist.

Artikel 46 Absatz 2 bezieht sich auf den Fall, daß jemand in einem Mitgliedstaat eine Rente nur infolge der Zusammenrechnungs- und Proratisierungsverfahren erhalten kann; es ist also die unter 3 beschriebene Fallgestaltung gegeben. Die Bestimmung sieht nun vor, daß diese Verfahren in einem solchen Fall anzuwenden sind. Dabei wird nach Absatz 2 Buchstabe a der „Betrag der Leistung [berechnet], auf die der Versicherte Anspruch hätte, wenn alle nach den für ihn geltenden Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten nur in dem betreffenden Staat ... zurückgelegt worden wären": Dieser Betrag wird als der „theoretische Betrag der Leistung" bezeichnet.

Artikel 46 Absatz 3 hat folgenden Wortlaut:

„Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf die Summe der nach den Absätzen 1 und 2 berechneten Leistungsbeiträge, wobei der höchste der nach Absatz 2 Buchstabe a berechneten theoretischen Beiträge die obere Grenze bildet.

Wird der in Unterabsatz 1 genannte Betrag überschritten, so berichtigt jeder Träger, der Absatz 1 anwendet, seine Leistung um einen Betrag, der dem Verhältnis zwischen der betreffenen Leistung und der Summe der nach Absatz 1 bestimmten Leistungen entspricht." (ABl. L 149 vom 5. Juli 1971, S. 2).

Die Entscheidung des Gerichtshofes in der Rechtssache *Petroni* besagt, daß Artikel 46 Absatz 3 mit Artikel 51 des Vertrages unvereinbar ist, soweit er eine Kürzung der in einem Mitgliedstaat allein nach dessen Rechtsvorschriften erworbenen Leistungen vorschreibt.

Nach der Auslegung, die ich dem Urteil gebe, würde der Gerichtshof, wenn sich diese Frage gestellt hätte, Artikel 46 Absatz 3 in einem Fall, in dem der „anteilige Betrag" den „einzelstaatlichen Betrag" übersteigt, für wirksam angesehen haben, soweit er die Kürzung der Leistung um den überschießenden Betrag vorschreibt, denn der Anspruch auf den Überschußbetrag wurde nicht nach einzelstaatlichen Rechtsvorschriften, sondern nach Gemeinschaftsrecht erworben. Ich vertrat jedenfalls die Ansicht, daß Artikel 46 Absatz 3 insoweit wirksam sei (vgl. Slg. 1975, 1167). Diese Frage war jedoch in der Rechtssache *Petroni* nicht einschlägig.

Zweifellos lag aus diesem Grunde dem Gerichtshof in jener Sache auch nicht die Regelung vor, die hier Anlaß zur Vorlage gegeben hat, nämlich der Beschluß Nr. 91 der Verwaltungskommission der Europäischen Gemeinschaften für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer vom 12. Juli 1973. Das ist natürlich die

nach Artikel 80 der Verordnung Nr. 1408/71 eingesetzte Einrichtung, die gemäß Artikel 81 Buchstabe a unter anderem folgende Aufgaben hat:

„Sie behandelt alle Verwaltungs- und Auslegungsfragen, die sich aus dieser Verordnung ... ergeben; jedoch wird das Recht der beteiligten Behörden, Träger und Personen, die Verfahren und die Gerichte in Anspruch zu nehmen, die in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, in dieser Verordnung sowie im Vertrag vorgesehen sind, nicht berührt."

Der Beschluß Nr. 91 ist, wie es darin heißt, in Erfüllung dieser Aufgabe ergangen. Wie die Arbeidsrechtbank herausstellt, ist sein Wortlaut nicht völlig klar; doch will der Beschluß meines Erachtens besagen, Artikel 46 Absatz 3 sei dahin auszulegen, daß eine Leistung nicht unter den „anteiligen Betrag" zu kürzen ist, oder, mit anderen Worten, daß Artikel 46 Absatz 3 nur dann anzuwenden ist, wenn der „einzelstaatliche Betrag" den „anteiligen Betrag" überschreitet und dann nur bezüglich des überschießenden Teils. Der für diese Auslegung sprechende Grund aus der Präambel des Beschlusses lautet, daß die Arbeitnehmer andernfalls nach der Verordnung Nr. 1408/71 schlechter gestellt wären als nach der Verordnung Nr. 3, während in Wahrheit eine Verbesserung ihrer Lage bezweckt war.

Der Rechtssache liegt kurz folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger des Ausgangsverfahrens, Herr Jozef Strehl, ist 1915 geboren. Sein Arbeitsleben verbrachte er teils als Bergarbeiter in Belgien, teils mit anderer Tätigkeit (über deren Art uns nichts gesagt wird) in Deutschland. Seit 1969 oder ungefähr seit dieser Zeit bezieht Herr Strehl, der in Belgien wohnt, sowohl eine belgische als auch eine deutsche Invaliditätsrente. Im Jahre 1975 wurde seine deutsche Rente aufgrund seines veränderten Gesundheitszustands neu berechnet, und die neu berechnete Rente wurde ihm rückwirkend zum 1. Juli 1974 gewährt. Aufgrund dessen — oder so scheint es jedenfalls — berechnete auch der zuständige belgische Träger, der Beklagte vor der Arbeidsrechtbank, die belgische Rente neu. Gegen diese Neuberechnung des Beklagten wendet sich Herr Strehl vor der Arbeidsrechtbank.

Die Kommission hat in ihrer Stellungnahme die Frage aufgeworfen, ob der Beklagte in Ansehung der Artikel 94 Absatz 5 der Verordnung Nr. 1408/71 und 118 Absatz 2 der Verordnung Nr. 574/72 berechtigt war, die belgische Rente von Herrn Strehl neu zu berechnen. Hierüber hat die Arbeitsrechtbank dem Gerichtshof jedoch keine Frage vorgelegt, und es besteht auch tatsächlich kein Grund zu der Annahme, daß diese Bestimmungen nicht richtig angewandt worden wären. Daher will ich diese Frage nicht weiter erörtern.

Die belgischen Rechtsvorschriften über Leistungen bei Invalidität gehören zum Typ A, die Höhe der Leistungen bei Invalidität ist also unabhängig von Versicherungszeiten. Der „einzelstaatliche Betrag" von Herrn Strehls belgischer Invaliditätsrente belief sich am 1. Juli 1974 auf 137 352 FB. Dies war zugleich sein „theoretischer Betrag". Der „anteilige Betrag" belief sich auf 129 272 FB.

Die entsprechenden deutschen Rechtsvorschriften gehören zum Typ B; die Höhe der Leistungen bei Invalidität ist also von der Versicherungsdauer abhängig. Der „einzelstaatliche" Betrag von Herrn Strehls deutscher Rente entsprach am 1. Juli 1974 86 383 FB. Der „anteilige Betrag" entsprach 90 048 FB, und der „theoretische Betrag" belief sich umgerechnet auf 172 061 FB. Die Herrn Strehl in Deutschland tatsächlich gewährte Rente bestand im Einklang mit Artikel 56 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 aus dem „anteiligen Betrag", dies waren umgerechnet 90 048 FB. Wenn die von mir vertretene Ansicht zum Geltungsbereich von Artikel 46 Absatz 3 richtig ist, hätte eine Kürzung auf den „einzelstaatlichen Betrag", umgerechnet also auf 86 383 FB,

vorgenommen werden können. Vermutlich wegen des Beschlusses Nr. 91 ist jedoch eine derartige Kürzung unterblieben.

Nach Artikel 46 Absatz 1 entsprach die Rente, die Herr Strehl in Belgien beanspruchen konnte, natürlich dem „einzelstaatlichen Betrag" in Höhe von 137 352 FB. In scheinbarer Befolgung von Artikel 46 Absatz 3 kürzte der Beklagte diesen Betrag jedoch auf 82 013 FB mit der Begründung, daß dies der Unterschiedsbetrag zwischen der deutschen Rente von 90 048 FB und dem höchsten (deutschen) „theoretischen Betrag" von 172 061 FB sei.

Vor der Arbeidsrechtbank machte Herr Strehl geltend — jedenfalls ziehe ich diesen Schluß —, daß ihm aufgrund des Beschlusses Nr. 91 in Belgien eine Rente zumindest in Höhe des „anteiligen Betrags" von 129 227 FB gewährt werden müsse.

So kam es dazu, daß die Arbeidsrechtbank dem Gerichtshof eine Reihe von Fragen zur Auslegung des Beschlusses Nr. 91 vorgelegt hat.

Wegen der Formulierung am Ende von Artikel 81 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71 brauche ich Sie nicht mit der Frage behelligen, ob eine Entscheidung wie der Beschluß Nr. 91 überhaupt rechtliche Wirkung haben kann, denn wie ich zu Beginn sagte, ist diese Rechtssache meiner Ansicht nach einfach damit zu beantworten, daß Artikel 46 Absatz 3 in einem Fall wie dem vorliegenden nicht rechtswirksam ist. Herr Strehl hatte allein nach belgischen Rechtsvorschriften Rentenansprüche in Höhe von 137 352 FB erworben und diese Ansprüche können ihm nicht auf Grund von Gemeinschaftsbestimmungen wieder entzogen werden.

Am Schluß des schriftlichen Verfahrens bat der Gerichtshof den Rat und die Kommission, ihm mitzuteilen, wie sich ihres Wissens das Urteil in der Rechtssache *Petroni* auf die Anwendung der Verordnung Nr. 1408/71 durch die einzelstaatlichen Träger ausgewirkt hat. Der Rat hat der Bitte nicht entsprochen; vielleicht schien ihm dies nicht erforderlich, weil die Kommission eine sehr sachdienliche Antwort vorlegte.

Daraus geht, wenn wir Fragen mit Bezug auf frühere Fälle beiseite lassen, folgendes hervor:

1. Sämtliche Mitgliedstaaten haben ihre Versicherungsträger angewiesen, Artikel 46 Absatz 3 nicht mehr anzuwenden.
2. Bei Erörterungen in der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer (an deren Tagungen natürlich die Vertreter sämtlicher Mitgliedstaaten sowie Vertreter der Kommission teilnehmen) hat sich gezeigt, daß das Urteil in der Rechtssache *Petroni* keinerlei Schwierigkeiten bietet, wenn die in einem bestimmten Fall einschlägigen Rechtsvorschriften alle zum Typ B gehören, außer wenn darunter Rechtsvorschriften sind, nach denen fiktive Versicherungszeiten berücksichtigt werden.
3. In Fällen, in denen Rechtsvorschriften des Typs A und des Typs B einschlägig sind, haben die Vertreter der Mitgliedstaaten, in denen Rechtsvorschriften des Typs A bestehen, den Standpunkt vertreten, daß die Ungültigkeit von Artikel 46 Absatz 3 zu einer ungerechtfertigten Leistungskumulierung führen könne; die Mitgliedstaaten seien befugt, dem durch die Einführung geeigneter Bestimmungen in ihre Regelungen entgegenzutreten. Die Kommission lehnt diese Auffassung ab, weil dadurch Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 verletzt würde.

Meine Herren Richter, dies sind, wie der Gerichtshof schon so oft herausgestellt hat, Fragen, die unvermeidbar aufkommen, solange die verschiedenen mitgliedstaatlichen Systeme der sozialen Sicherheit nicht durch eine einheitliche Gemeinschaftsregelung ersetzt sind — ob-

wohl mir natürlich bewußt ist, daß Artikel 51 des Vertrages etwas Derartiges nicht vorsieht. Hier müßte, wie ich meine, der Weg des Artikels 235 oder vielleicht des Artikels 236 beschritten werden.

Ich möchte noch zwei weitere Anmerkungen machen.

Erstens liegt es auf der Hand, daß Rechtsvorschriften des Typs B, nach denen zugunsten eines Arbeitnehmers fiktive Versicherungszeiten anerkannt werden, zur Vermeidung ungerechtfertigter Kumulierungen auch die Frage regeln können, unter welchen Voraussetzungen eine derartige Anerkennung stattfindet. Dies hat der Gerichtshof wiederholt entschieden (vgl. Rechtssache 12/67 *Guissart/Belgien,* Slg. 1967, 569, 581; Rechtssache *Massonet,* bereits zitiert, Slg. 1975, 1484; und das Urteil in der Rechtssache *Petroni,* Randnummer 16).

Zweitens ist es Ansichtssache, was unter anderen Umständen als „ungerechtfertigte" Kumulierung von Leistungen anzusehen wäre. Es gibt keinen objektiven Maßstab, nach dem sich dies beurteilen ließe, und sicherlich keinen gesetzlichen. Es ist verständlich, daß die Ansicht vertreten wird, es sei unbillig, wenn jemand, der in zwei Mitgliedstaaten beschäftigt war, mehr Rente erhalten soll, als wenn er sein Leben lang nur in einem Mitgliedstaat gearbeitet hätte. Andererseits läßt sich auch die Ansicht vertreten, ein Arbeitnehmer, der in seinem Land keine Arbeit finden konnte und, statt herumzusitzen und Arbeitslosengeld zu beziehen, den Unternehmungsgeist besaß, in einem anderen Land Arbeit zu suchen und zu finden, verdiene es nicht, daß ihm im Alter oder bei Invalidität die hierdurch erworbenen Sondervorteile mißgönnt werden. Glücklicherweise gehört es nicht zu den Aufgaben des Gerichtshofes, moralische oder — wenn sie so wollen — politische Urteile über derartige Fragen zu fällen. Der Gerichtshof hat sich an das Gesetz zu halten und dieses bietet, wie ich ausgeführt habe, meiner Ansicht nach keine Schwierigkeiten.

Ich bin nach alledem der Ansicht, Sie sollten die dem Gerichtshof in dieser Sache von der Arbeidsrechtbank vorgelegten Fragen in gleicher Weise wie in der Rechtssache *Petroni* beantworten.