pflichtige Beschäftigungen berücksichtigt werden.

Auch wenn diese Vorschrift nämlich unabhängig von der Staatsangehörigkeit des betreffenden Arbeitnehmers gilt, führt sie in Verbindung mit den deutschen Rechtsvorschriften zur Benachteiligung anderer als deutscher Arbeitnehmer, die zunächst in einem anderen Mitgliedstaat und danach in der Bundesrepublik Deutschland beschäftigt waren, da sie diese daran hindert, sich im Hinblick auf die Gewährung einer Rente auf eine in einem anderen Mitgliedstaat erworbene höhere Qualifikation zu berufen, als sie ihnen in der Bundesrepublik Deutschland zuerkannt wird. Aufgrund dessen ist eine solche Vorschrift nicht geeignet, die durch Artikel 48 EWG-Vertrag vorgeschriebene Gleichbehandlung zu gewährleisten und hat daher im Rahmen der Koordinierung der nationalen Rechtsvorschriften, die in Artikel 51 EWG-Vertrag vorgesehen ist, um die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft zu fördern, keinen Platz.

SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache 20/85 *

1. Sachverhalt und schriftliches Verfahren

Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist die Frage, in welchem Umfang auf den bisherigen Beruf eines Versicherten abzustellen ist, wenn die zur Erlangung seines Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit nicht allein in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt worden ist. Die Frage stellt sich in einem Rechtsstreit über das Bestehen eines Anspruchs auf Versichertenrente wegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit.

Der Kläger des Ausgangsverfahrens ist italienischer Staatsangehöriger. Er hat keinen Beruf erlernt. Nach seinen Angaben übte er in Italien von 1960 bis 1974 eine versicherungspflichtige Tätigkeit als Fliesenleger aus und war dort anschließend selbständig tätig. Vom 4. Mai 1976 bis Juni 1980 übte er mit Unterbrechungen insgesamt 48 Monate lang in der Bundesrepublik Deutschland dieselbe Tätigkeit als versicherungspflichtige Beschäftigung aus.

Seinen Rentenantrag lehnte die Beklagte des Ausgangsverfahrens als zuständiger deutscher Träger mit der Begründung ab, er könne noch leichte Arbeiten im Wechsel von Sitzen, Gehen und Stehen vollschichtig verrichten. Die Klage gegen diesen Bescheid blieb in erster und zweiter Instanz erfolglos;

* Verfahrenssprache: Deutsch.

die Revision des Klägers ist beim Bundessozialgericht anhängig.

Nach § 1246 Absatz 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) ist berufsunfähig ein Versicherter, dessen Erwerbsfähigkeit auf weniger als die Hälfte herabgesunken ist. Dabei umfaßt der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit eines Versicherten zu beurteilen ist, „alle Tätigkeiten, die seinen Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihm unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs seiner Ausbildung sowie seines bisherigen Berufs und der besonderen Anforderungen seiner bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können". Gemäß § 1246 Absatz 3 RVO erhält eine Rente wegen Berufsunfähigkeit der Versicherte, der zuletzt eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit ausgeübt hat und eine Versicherungszeit von 60 Monaten zurückgelegt hat. Im vorliegenden Fall hat der Kläger in der Bundesrepublik nur eine Versicherungszeit von 48 Monaten erfüllt.

Die Nummer 15 des Anhangs VI Abschnitt C der Verordnung Nr. 1408/71 (im folgenden: Nummer 15) wurde durch die Verordnung Nr. 2000/83 des Rates vom 2. Juni 1983 zur Änderung der Verordnung Nr. 1408/71 (ABl. L 230, S. 1) in diese Verordnung eingefügt und bestimmt:

„Ist nach den deutschen Rechtsvorschriften für den Anspruch auf Rente wegen Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit oder Bergmannsrente wegen verminderter bergmännischer Berufsfähigkeit oder Knappschaftsrente wegen Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit auf den bisherigen Beruf abzustellen, so werden bei der Prüfung dieses Anspruchs nur nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtige Beschäftigungen berücksichtigt."

Wie sich aus den Akten ergibt, hat die sozialgerichtliche Rechtsprechung in der Bundesrepublik Deutschland für die Verweisung auf eine andere Berufstätigkeit ein mehrstufiges Schema entwickelt. Folgende vier Kategorien von Arbeitnehmern werden unterschieden: Vorarbeiter bzw. besonders hoch qualifizierter Arbeiter, Facharbeiter, angelernter Arbeiter und ungelernter Arbeiter.

Im Rahmen der Hierarchie dieses Schemas ist einem Versicherten jeweils nur die Verweisung auf die nächstuntere Stufe zumutbar. Dem Versicherten kann mithin auch nur unter Berufung darauf, daß er zulässigerweise auf die seiner bisherigen Berufstätigkeit nachgeordnete nächstuntere Tätigkeitsstufe verwiesen werden könne, die Gewährung einer Berufsunfähigkeitsrente verweigert werden.

Für einen Rentenanspruch wegen Berufsunfähigkeit kommt es — wie sich aus dem Vorlagebeschluß ergibt — darauf an, ob der Kläger auf andere ihm zumutbare Tätigkeiten verweisbar ist. Die Bewertung der bisherigen Berufstätigkeit ist daher von Bedeutung für die Frage, ob der Kläger als Facharbeiter oder als angelernter Arbeiter zu behandeln ist.

Für das Bundessozialgericht stellte sich dem Vorlagebeschluß zufolge die Frage, ob sich der Rentenanspruch nur nach den im deutschen Versicherungsverhältnis zurückgelegten Beschäftigungen bestimmt und versicherungspflichtige Berufstätigkeiten in anderen Mitgliedstaaten außer Betracht bleiben. In diesem Falle fände eine Zusammenrechnung von Versicherungszeiten, zumindest soweit

es um die Entstehung des Anspruchs auf der Grundlage des bisherigen Berufes geht, nicht statt.

Mit Beschluß vom 28. November 1984 hat der Vierte Senat des Bundessozialgerichts das Verfahren gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag bis zur Vorabentscheidung des Gerichtshofes über die folgenden Fragen ausgesetzt:

„1) Ist Anhang VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 2000/83 (ABl. L 230 vom 22.8.1983, S. 1) und der Verordnung (EWG) Nr. 2001/83 (ABl. L 230 vom 22.8.1983, S. 6) bei der Prüfung eines Anspruchs auf Rente wegen Berufsunfähigkeit so auszulegen, daß auf den bisherigen Beruf eines Versicherten nur dann abzustellen ist, wenn die zur Erlangung dieses Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit allein in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt ist?

2) Für den Fall der Bejahung der Frage 1: Ist diese Regelung auch bei Versicherungsfällen vor der Geltung dieser Verordnung (1. Juli 1982) anzuwenden?

3) Für den Fall der Verneinung der Frage 2: Bewirkt diese Regelung, daß der noch nicht festgestellte Rentenanspruch aus einem solchen Versicherungsfall auf die Zeit bis zu ihrer Geltung (1. Juli 1982) zu begrenzen ist?"

Der Beschluß des Bundessozialgerichts ist am 24. Januar 1985 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben der Kläger, vertreten durch Kurt Leingärtner und Werner Elsner, Angestellte der Bundesrechtsstelle des Deutschen Gewerkschaftsbundes, Kassel, die Beklagte, vertreten durch Wilhelm Wanders, Mitglied ihrer Geschäftsführung, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater Norbert Koch als Bevollmächtigten, Beistand: Bernd Schulte, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München, schriftliche Erklärungen eingereicht.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Er hat jedoch die Kommission gebeten, eine Frage nach der formellen Gültigkeit von Anhang VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung Nr. 1408/71 zu beantworten, die das Bundessozialgericht aufgeworfen hat, ohne den Gerichtshof allerdings um eine Entscheidung darüber zu bitten.

In ihrem Antwortschriftsatz vom 28. Februar 1986 führt die Kommission hierzu aus, die Verordnung Nr. 2000/83 sei insbesondere auf die Artikel 51 und 235 EWG-Vertrag gestützt. Beide Vorschriften sähen Einstimmigkeit vor; nach Artikel 235 sei die Versammlung anzuhören. Nach den der Kommission vorliegenden Informationen

habe der am 11. März 1983 vom Parlament gebilligte Vorschlag der Änderungsverordnung nur Nummer 14, nicht aber Nummer 15 des Anhangs VI Abschnitt C enthalten. Nummer 15 sei nachträglich — nämlich erst im Januar 1983 — von der deutschen Delegation in der Ratsgruppe Sozialfragen gemeinsam mit Änderungsvorschlägen verschiedener weiterer Delegationen zur Aufnahme in den Verordnungstext vorgeschlagen worden. Diese Änderungsvorschläge seien von der Ratsgruppe am 25. April 1983 und vom Ausschuß der Ständigen Vertreter am 27. Mai 1983 gutgeheißen und am 2. Juni 1983 vom Rat zusammen mit dem übrigen Text der Verordnung einstimmig angenommen worden.

Nach Auffassung der Kommission ist Nummer 15 formgerecht verabschiedet worden. Artikel 235 EWG-Vertrag setze nicht voraus, daß das Parlament zu allen einzelnen Regelungen eines Verordnungsvorschlages in ihrer Gesamtheit und endgültigen Form angehört werde. Eine solche Forderung würde den Rechtsetzungsprozeß außerordentlich erschweren. Habe der Rat das Parlament zu einem Verordnungsentwurf gehört und sodann dessen Wortlaut geändert, so brauche er das Parlament nicht erneut zu hören, wenn diese Änderung den Verordnungsentwurf im ganzen nicht in seiner Substanz berühre (Urteil des Gerichtshofes vom 15. Juli 1970 in der Rechtssache 41/69, Chemiefarma, Slg. 1970, 661, Rdnrn. 68 f.). Nummer 15 enthalte eine technische, den Besonderheiten der Rechtslage der Bundesrepublik Rechnung tragende Regelung. Solche Besonderheiten seien nach Artikel 89 der Verordnung Nr. 1408/71 zu berücksichtigen. Die Hinzufügung der Nummer 15 berühre die Änderungsverordnung nicht in ihrer Substanz.

Mit Beschluß vom 4. März 1986 hat der Gerichtshof die Rechtssache gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung an die Zweite Kammer verwiesen.

2. Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

Nach Auffassung des *Klägers* wäre die in Nummer 15 enthaltene Vorschrift wegen Unvereinbarkeit mit den Artikeln 7 und 51 EWG-Vertrag für nichtig zu erklären, wenn sie dahin auszulegen wäre, daß ein Wanderarbeitnehmer aus den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft den Berufsschutz eines qualifizierten Arbeiters nur dann beanspruchen könne, wenn er vor Eintritt des Versicherungsfalles in der Bundesrepublik Deutschland bzw. im Geltungsbereich der RVO wenigstens 60 Kalendermonate Pflichtbeiträge geleistet habe.

Hinsichtlich der formellen Gültigkeit der Nummer 15 sei zu klären, ob diese eine Rechtsnorm darstelle, die Wirkung zu entfalten vermöge und folglich von den Rechtsanwendern zu beachten sei. Das Bundessozialgericht mache in seinem Vorlagebeschluß darauf aufmerksam, daß aus den ihm zugänglichen Quellen nicht ersichtlich sei, daß die Vorschrift der Nummer 15 auf Vorschlag der Kommission gemäß Artikel 235 EWG-Vertrag erlassen worden sei. Liege aber kein Vorschlag der Kommission vor und habe keine Anhörung der Versammlung stattgefunden, dann könne eine Vorschrift nicht wirksam zustande kommen.

Auch wenn die Nummer 15 hinsichtlich ihres Zustandekommens den Formerfordernissen genügte, wäre sie gleichwohl wegen ihres Inhalts für nichtig zu erklären. Diese

Vorschrift verstoße gegen die Artikel 7 und 51 EWG-Vertrag; sie verfolge einen anderen Zweck als diese. Durch die Vorschrift werde das nationale Rentenversicherungsrecht dahin gehend eingeengt, daß Arbeitnehmer aus den Mitgliedstaaten während der ersten 59 Monate ihrer Beschäftigung in der Bundesrepublik Deutschland praktisch keinen Anspruch auf Versichertenrente wegen Berufsunfähigkeit erwerben könnten, selbst wenn die Wartezeit von 60 Monaten unter Berücksichtigung von Versicherungszeiten aus anderen Mitgliedstaaten erfüllt sei. Gegenüber Inländern und Ausländern aus Staaten, mit denen die Bundesrepublik Deutschland Sozialversicherungsabkommen abgeschlossen habe, würden Arbeitnehmer aus den Mitgliedstaaten benachteiligt und diskriminiert. Für die Bejahung des Berufsschutzes und damit die Einengung der Verweisung auf berufsfremde unqualifizierte Arbeiten sehe das deutsche Recht keine Vorversicherungszeit vor.

Um als Facharbeiter beurteilt werden zu können, müsse man nach deutschem Recht nicht mindestens 60 Monate Pflichtbeiträge in dieser beruflichen Eigenschaft geleistet haben. Bezüglich eines deutschen Arbeitnehmers, der nur 35 Monate als Facharbeiter versicherungspflichtig beschäftigt gewesen sei, sowie bezüglich eines jugoslawischen Arbeitnehmers, der die Wartezeit von 60 Kalendermonaten nur unter Mitberücksichtigung jugoslawischer Versicherungszeiten habe erfüllen können, habe der Vierte Senat des Bundessozialgerichts diese Auffassung bestätigt. Der Fünfte Senat des Bundessozialgerichts habe ebenfalls entschieden, daß die „bisherige Berufstätigkeit" im Sinne des § 1246 Absatz 2 RVO bei einem ausländischen Arbeitnehmer eine Facharbeitertätigkeit nicht erst dann sei, wenn er sie im Inland 60 Kalendermonate lang verrichtet habe; es genüge vielmehr, daß er sie zuletzt nicht nur vorübergehend vollwertig ausgeübt habe. Daraus folge, daß Arbeitnehmer aus den Mitgliedstaaten, falls die Nummer 15 anzuwenden wäre, hinsichtlich der Zugrundelegung des bisherigen Berufs schlechter behandelt würden als ausländische Arbeitnehmer, die aus Staaten kämen, mit denen die Bundesrepublik Deutschland ein Sozialversicherungsabkommen abgeschlossen habe. Gäbe es die Nummer 15 nicht, könnte dem Kläger zur Abwehr des von ihm geltend gemachten Anspruchs nicht entgegengehalten werden, er habe noch keine 60 Monate in der Bundesrepublik Deutschland als Facharbeiter Pflichtbeiträge geleistet.

Der Kläger schlägt dem Gerichtshof vor, die erste Frage des Bundessozialgerichts wie folgt zu beantworten:

„Anhang VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 2000/83 (ABl. L 230 vom 22.8.1983, S. 1) und der Verordnung (EWG) Nr. 2001/83 (ABl. L 230 vom 22.8.1983, S. 6) ist mit den Artikeln 7, 51 des EWG-Vertrages unvereinbar und daher nichtig. Die Zugrundelegung des bisherigen Berufes bei der Prüfung, ob ein Anspruch auf Berufsunfähigkeitsrente nach deutschem Recht besteht, kann nicht davon abhängig gemacht werden, daß die für diesen Rentenanspruch erforderliche Versicherungszeit (Wartezeit) allein in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt worden ist."

Nach Auffassung der *Beklagten* könnte die strittige Frage, ob bei dem Kläger der Versicherungsfall der Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit eingetreten sei, dahingestellt bleiben, wenn festgestellt werden müßte, daß die zur Gewährung einer Rente erforderliche Anzahl von 60 Versicherungsmonaten nicht zurückgelegt worden sei. Die erforderliche Anzahl von 60 Versicherungsmonaten ließe sich durch Zusammenrechnung der deutschen mit den im italienischen Versicherungssystem zurückgelegten Versicherungszeiten erreichen. Das Bundessozialgericht zweifele, ob im vorliegenden Fall eine Zusammenrechnung der Versicherungszeiten nach Artikel 45 der Verordnung Nr. 1408/71 zulässig sei.

Die Beklagte sieht sich an der Zusammenrechnung der Versicherungszeiten durch die Nummer 15 nicht gehindert. Nur bei der Prüfung des bisherigen Berufs, nicht also bei der Prüfung der erforderlichen Dauer der Versicherungszeit, dürften lediglich die nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen berücksichtigt werden. Wenn die Nummer 15 auch die Zusammenrechnung der Versicherungszeiten regeln wollte, würde sie nicht nur gegen Artikel 45 der Verordnung Nr. 1408/71, sondern auch gegen Artikel 51 EWG-Vertrag verstoßen. Die Beklagte schlägt dem Gerichtshof vor, die erste Frage des Bundessozialgerichts wie folgt zu beantworten:

„Anhang VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates in der Fassung der Verordnung Nr. 2000/83 und der Verordnung Nr. 2001/83 ist bei der Prüfung eines Anspruchs auf Rente wegen Berufsunfähigkeit so auszulegen, daß auf den ‚bisherigen Beruf' eines Versicherten nicht nur dann abzustellen ist, wenn die zur Erlangung dieses Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit allein in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt worden ist, sondern auch dann, wenn in anderen Mitgliedstaaten ausgeübte versicherungspflichtige Beschäftigungen zu berücksichtigen sind und sich die zur Erlangung des Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit durch Zusammenrechnung ergibt."

Nach Ansicht der Beklagten kommt dem in Nummer 15 erwähnten „Beruf" nur im Zusammenhang mit der Frage, ob der Kläger berufs- oder erwerbsunfähig im Sinne der deutschen Rentenversicherung ist, eine entscheidende Bedeutung zu. Im vorliegenden Fall sei jedoch unstreitig, daß als bisheriger Beruf nur der während der letzten Jahre der Tätigkeit des Klägers in Deutschland ausgeübte Beruf zu berücksichtigen sei. Streitig sei lediglich, welche Qualitätsmerkmale mit dieser Tätigkeit erfüllt worden seien und ob der Kläger mit den ihm verbliebenen Fähigkeiten auf den allgemeinen Arbeitsmarkt verwiesen werden könne oder ob er einen Berufsschutz genieße, der einen sozialen Abstieg verhindern solle. Diese Frage könne ausschließlich nach deutschem Recht entschieden werden. Das EWG-Recht enthalte keine anderen oder das nationale Recht ergänzenden Vorschriften.

Im Jahre 1978 habe ein Senat des Bundessozialgerichts entschieden, bei der Feststellung des bisherigen Berufs sei auch die im Ausland ausgeübte Tätigkeit zu berücksichtigen. Um dieser Ansicht zu begegnen und von den Schwierigkeiten befreit zu werden, die bei der Bewertung ausländischer Tätigkeiten

nach den in Deutschland maßgeblichen Kriterien wohl kaum überzeugend zu bewältigen gewesen wären, hätten die deutschen Rentenversicherungsträger um eine Klarstellung durch das Bundesarbeitsministerium gebeten. Dies sei durch die Aufnahme der Nummer 15 in den Anhang VI Abschnitt C der Verordnung Nr. 1408/71 geschehen. Die Nummer 15 habe nur eine klarstellende Bedeutung; weder das deutsche Recht noch das Gemeinschaftsrecht würden dadurch geändert. Hieraus folge, daß die Zusammenrechnung der Versicherungszeiten für den Erwerb eines Anspruchs auf eine Rente wegen Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit unabhängig davon zulässig und vorgeschrieben sei, ob der Versicherungsfall der Berufs- bzw. Erwerbsunfähigkeit vor oder während der Geltung der Nummer 15 eingetreten sei. Das nach der Verordnung Nr. 1408/71 anzuwendende Recht sei in jedem Falle dasselbe. Die vom vorlegenden Gericht gestellten weiteren Fragen könnten daher unbeantwortet bleiben.

Die *Kommission* macht zunächst Ausführungen zu Einzelheiten des deutschen Sozialversicherungssystems und trägt dann vor, nach Maßgabe des Artikels 45 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 habe der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, nach dessen Rechtsvorschriften der Erwerb, die Aufrechterhaltung oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungs- oder Wohnzeiten abhängig sei, die Versicherungs- oder Wohnzeiten, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaates zurückgelegt seien, soweit erforderlich, so zu berücksichtigen, als handele es sich um Zeiten, die nach den für diesen Träger geltenden Rechtsvorschriften zurückgelegt worden seien. Danach wären für das Tatbestandsmerkmal „Ausübung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit" im Sinne des § 1246 Absatz 2 a RVO von dem zuständigen deutschen Träger auch versicherungspflichtige Beschäftigungszeiten einzubeziehen, die in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegt worden seien; entsprechendes gölte für die Versicherungszeiten, die zur Erfüllung der „Wartezeit" im Sinne des § 1246 Absatz 3 RVO vorausgesetzt würden.

In diesem Zusammenhang sei deshalb der Frage nachzugehen, ob bei der Prüfung des Anspruchs auf eine Rente wegen Berufsunfähigkeit gemäß § 1246 RVO aufgrund des besonderen Charakters dieser Rentenart die „nur nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen" von den — kraft Gemeinschaftsrechts (Artikel 45 der Verordnung Nr. 1408/71) zu berücksichtigenden — in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten so getrennt werden könnten, daß eine „rein innerstaatliche" Betrachtung geboten sei. Anknüpfungspunkt für eine solche Betrachtung könnte das für die Frage des Bestehens eines Berufsschutzes maßgebliche Kriterium der „bisherigen Berufstätigkeit" sein, welches dann allerdings eine entsprechende „nationale" Begrenzung rechtfertigen müßte.

Der Gerichtshof habe sich schon früher mit der Frage befaßt, ob es neben der Zurücklegung von Versicherungszeiten und der Erfüllung einer Wartezeit, die kraft Gemeinschaftsrechts unabhängig davon, in welchem Mitgliedstaat sie erfolgt seien, berücksichtigt werden müßten, weitere Leistungsvoraussetzungen gebe, für die dieser „Gemeinschaftsvorbehalt" nicht gelte. In seinem Urteil vom 9. Juli 1975 in der Rechtssache 20/75 (D'Amico, Slg. 1975, 891) habe der Gerichtshof den in Artikel 51 EWG-Vertrag verankerten Grundsatz unterstrichen, daß es den Wanderarbeitnehmern ermöglicht werden solle, „den Leistungsanspruch für ihre sämtlichen in den verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegten Beschäftigungszeiten oder gleichgestellten Zeiten zu erwerben", und daß sie davor bewahrt werden sollten, „durch die Ausübung ihres Rechts auf Freizügigkeit gegenüber den anderen Arbeitnehmern benachteiligt zu werden". Zugleich

habe der Gerichtshof in dieser Entscheidung aber eine Ausnahme von diesem Grundsatz für den besonderen Fall zugelassen, daß die innerstaatlichen Rechtsvorschriften den Anspruch auf vorgezogenes Altersruhegeld nicht nur vom Erreichen einer bestimmten Altersgrenze und der Erfüllung einer Wartezeit, sondern auch von der weiteren selbständigen Voraussetzung abhängig machten, daß der Betroffene seit einer bestimmten Zeit arbeitslos sei (Slg. 1975, 899). Für diesen Fall habe der Gerichtshof festgestellt, das Gemeinschaftsrecht verlange nicht die Berücksichtigung des Umstandes, daß der Betroffene in einem anderen Mitgliedstaat als Arbeitsloser gemeldet sei. Diese Rechtsauffassung lasse sich auch mit der Erwägung rechtfertigen, daß die Leistungen bei Arbeitslosigkeit von den anderen Leistungen durch die stärkere Anknüpfung an den Mitgliedstaat, in dem es zur Realisierung des Risikos, d. h. zum Eintritt der Arbeitslosigkeit gekommen sei, charakterisiert würden.

Im Unterschied dazu sei das Kriterium der „früheren Berufstätigkeit" bei der deutschen Rente wegen Berufsunfähigkeit Teil eines Sozialleistungszweigs, der einen gleichwertigen sachlichen Grund für eine solche geographische Anbindung nicht aufweise. Insbesondere vermöge der Umstand, daß das deutsche Sozialversicherungsrecht mit der Gewährung von Berufsschutz einen sozialen Vorteil einräume, für den die Gegenseitigkeit in anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft nicht verbürgt sei, eine Beschränkung auf in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübte „frühere Berufstätigkeit" nicht zu rechtfertigen. Dies stelle insofern eine Benachteiligung der betroffenen Wanderarbeitnehmer gegenüber allein in der Bundesrepublik Deutschland beschäftigten Arbeitnehmern dar, als ihnen möglicherweise trotz Ausübung einer Tätigkeit, die in der Bundesrepublik Deutschland Berufsschutz begründe, die sich daraus herleitenden sozialversicherungsrechtlichen Rechtsfolgen nur deshalb versagt würden, weil die zur Erlangung des Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit nicht ausschließlich in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt worden sei. So müßte der betreffende Wanderarbeitnehmer insgesamt längere Zeit versicherungspflichtig beschäftigt gewesen sein, um den vom deutschen Rentenrecht gewährten Berufsschutz zu genießen, als Arbeitnehmer, die ausschließlich in der Bundesrepublik Deutschland beschäftigt gewesen seien.

Eine derartige Ungleichbehandlung könne das Gemeinschaftsrecht nicht hinnehmen. Vielmehr seien wie im Rentenrecht allgemein so auch bei der deutschen Rente wegen Berufsunfähigkeit alle Versicherungszeiten, die in nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt seien, bei der Erfüllung der Wartezeit zu berücksichtigen. Gemäß Artikel 45 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 habe der zuständige deutsche Träger deshalb die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Versicherungszeiten für die Berechnung der Wartezeit für einen Anspruch auf Rente wegen Berufsunfähigkeit so einzubeziehen, als handele es sich um deutsche Zeiten. Die deutsche Wartezeit für eine Rente wegen Berufsunfähigkeit des § 1246 Absatz 3 RVO könne also auch durch Zusammenrechnung von in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegten Zeiten erfüllt werden mit dem Resultat, daß ein Rentenanspruch wegen Berufsunfähigkeit begründet sei.

Das Bundessozialgericht habe vor Inkrafttreten der Nummer 15 die Auffassung vertreten, die deutsche Wartezeit könne auch durch in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Zeiten erfüllt werden, und die

während dieser Versicherungszeit dort verrichtete Tätigkeit könne auch als „bisheriger Beruf" bzw. „Hauptberuf" betrachtet werden. Zugleich habe das Bundessozialgericht die Auffassung vertreten, auch bei Berücksichtigung einer „früheren Berufstätigkeit" in einem anderen Mitgliedstaat seien die Anspruchsvoraussetzungen für die Rente wegen Berufsunfähigkeit insofern ausschließlich nach deutschem Recht zu beurteilen, daß als „bisherige Berufstätigkeit" bzw. „Hauptberuf" eines Wanderarbeitnehmers die in einem anderen Mitgliedstaat ausgeübte berufliche Tätigkeit nur dann in Betracht komme, wenn sie auch nach den in dem entsprechenden deutschen Berufszweig maßgeblichen Kriterien als „Hauptberuf" anzusehen und als solche tariflich eingestuft sei, weil nur dann eine qualitative Gleichwertigkeit mit der entsprechenden deutschen Tätigkeit angenommen werden könne.

Nach dieser Rechtsprechung sei es gegebenenfalls erforderlich gewesen, daß die Qualität der in dem anderen Mitgliedstaat verrichteten Tätigkeit, insbesondere die dafür notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten und ihre tarifliche Einstufung in einer entsprechenden deutschen Lohnordnung tatsächlich festgestellt worden seien. Da zahlreiche Wanderarbeitnehmer aus Ländern kämen, in denen die Ausbildungs- und Berufsausübungsstandards nicht denjenigen entsprächen, die in der Bundesrepublik Deutschland gölten, dürfte häufig aus diesen tatsächlichen Gründen eine Gleichwertigkeit der in einem anderen Mitgliedstaat verrichteten früheren Tätigkeit mit dem entsprechenden deutschen „Hauptberuf" zu verneinen gewesen sein. Gleichwohl seien nach dieser Rechtsprechung unter Umständen umfangreiche und langwierige Ermittlungen im Ausland erforderlich gewesen.

Die Einfügung der Nummer 15 in die Verordnung Nr. 1408/71 sei als Reaktion auf diese frühere Rechtsprechung des Bundessozialgerichts anzusehen. Eine Berücksichtigung lediglich des deutschen Hauptberufs — bei gleichwohl erfolgender Berücksichtigung auch in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegter Versicherungszeiten — könne nämlich diejenigen Schwierigkeiten vermeiden, die mit der Feststellung, ob ein in einem anderen Mitgliedstaat ausgeübter Beruf einem deutschen „Hauptberuf" gleichwertig sei, verbunden seien. Darüber hinaus träten auch die mit einer derartigen Prüfung der Gleichwertigkeit verbundenen zeitlichen Verzögerungen im Rentenbewilligungsverfahren nicht ein.

Die deutsche Aufzeichnung vom 18. November 1980 für die Verwaltungskommission der Europäischen Gemeinschaften für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer betreffend die Anwendung der Verordnungen Nrn. 1408/71 und 574/72 sowie die Ermittlung des Hauptberufs bei der Rentenfeststellung bestätigten diesen rechtspolitischen Hintergrund der Einfügung der neuen Nummer 15 in den Anhang VI Abschnitt C der Verordnung Nr. 1408/71.

Bei der Einfügung der neuen Nummer 15 in die Verordnung Nr. 1408/71 gehe es nach richtigem Verständnis der zugrundeliegenden Problematik nicht darum, nur in der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegte Versicherungszeiten für den Erwerb eines Anspruchs auf Rente wegen Berufsunfähigkeit zu berücksichtigen, sondern unabhängig von der grundsätzlich nach Gemeinschaftsrecht auch in diesem Falle gebotenen Zusammenrechnung aller in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten solle aus Praktikabilitätsgründen allein für die Ermittlung der „bisherigen Berufstätigkeit" ausschließlich auf die berufliche Tätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland abgestellt werden. Nach Num-

mer 15 seien deshalb für die Anerkennung des „bisherigen Berufs" im Rahmen des § 1246 Absatz 2 RVO nur in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübte Berufstätigkeiten heranzuziehen, auch wenn der Rentenanspruch selbst nur bei Zusammenrechnung aller mitgliedstaatlichen Zeiten bestehe. Ausgeschlossen werde durch diese Regelung allein die Berücksichtigung der in anderen Mitgliedstaaten ausgeübten beruflichen Tätigkeit für die Bestimmung der „bisherigen Berufstätigkeit" bzw. des „Leitberufs".

Sollte sich der Gerichtshof nicht entschließen, der von der Kommission vertretenen Rechtsauffassung zu folgen, so gehe es im Zusammenhang mit der zweiten und dritten Frage des Bundessozialgerichts darum, ob es sich bei der Regelung der Nummer 15 um die klarstellende Kodifizierung eines bereits existierenden Rechtszustandes oder aber um eine materiellrechtliche Neuregelung handele.

Nach der Auffassung, die die Kommission zu der ersten vom Bundessozialgericht vorgelegten Rechtsfrage vertrete, handele es sich um eine Neuregelung, die die bislang gebotene Berücksichtigung in anderen Mitgliedstaaten ausgeübter Berufstätigkeiten für die Feststellung des „bisherigen Berufs" im Sinne des § 1246 RVO durch die Regelung ersetze, daß künftig lediglich auf die in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübte Berufstätigkeit abzustellen sei. Insoweit habe die Neuregelung konstitutive Wirkung. Diese hätte sie auch dann, wenn man zu dem Ergebnis käme, daß es nach der Neuregelung nicht allein auf den in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübten „bisherigen Beruf", sondern auch ausschließlich auf die dort zurückgelegte Versicherungszeit ankomme.

Jedenfalls insoweit, als diese Neuregelung die Rechtsstellung von Wanderarbeitnehmern dadurch verschlechtere, daß ihnen ein bei Zusammenrechnung mitgliedstaatlicher Versicherungszeiten bestehender Anspruch wegen des nunmehr gebotenen alleinigen Abstellens auf die deutsche Versicherungszeit genommen würde, dürften Versicherungsfälle vor dem 1. Juli 1982, d. h. vor Inkrafttreten der Neuregelung, nicht in diese Regelung einbezogen werden. Auf die zweite Frage des Bundessozialgerichts wäre deshalb zu antworten, daß die Regelung des Anhangs VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung Nr. 1408/71 auf Versicherungsfälle, die vor ihrem Inkrafttreten eingetreten seien, nicht angewandt werden könne, soweit dadurch Wanderarbeitnehmern der Erwerb einer Rente wegen Berufsunfähigkeit erschwert würde. Auf die dritte Frage des Bundessozialgerichts wäre zu antworten, daß in entsprechender Anwendung der Rechtsgedanken der Artikel 118 und 119 der Verordnung Nr. 574/72 die Beschränkung der zum Erwerb eines Anspruchs auf Rente wegen Berufsunfähigkeit führenden Versicherungszeiten auf deutsche Zeiten nicht dazu führen könne, daß ein noch nicht festgestellter Rentenanspruch aus einem Versicherungsfall aus der Zeit vor Geltung der Neuregelung des Anhangs VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung Nr. 1408/71 auf die Zeit bis zum Inkrafttreten dieser Neuregelung begrenzt werde und der Berechtigte durch die Neuregelung eine Benachteiligung gegenüber seiner Rechtsposition nach früherem Gemeinschaftsrecht erfahre. In den genannten Rechtsvorschriften finde der Gedanke des Schutzes des Besitzstandes Ausdruck, der im Gemeinschaftsrecht — insbesondere auch in der Auslegung, die dieses in ständiger Rechtsprechung durch den Gerichtshof erfahre — auch unabhängig davon gewährlei-

stet werde, ob der Besitzstand aufgrund Gemeinschaftsrechts oder aufgrund innerstaatlichen Rechts entstanden sei.

Die Kommission schlägt dem Gerichtshof für die Beantwortung der ihm vom Bundessozialgericht vorgelegten Fragen folgende Antwort vor:

„Anhang VI Abschnitt C Nummer 15 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates in der Fassung der Verordnung Nr. 2000/83 und der Verordnung Nr. 2001/83 ist bei der Prüfung eines Anspruchs auf Rente wegen Berufsunfähigkeit so auszulegen, daß auf den ‚bisherigen Beruf' eines Versicherten in der Bundesrepublik Deutschland nicht nur dann abzustellen ist, wenn die zur Erlangung dieses Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit allein in nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zurückgelegt worden ist, sondern auch dann, wenn in anderen Mitgliedstaaten ausgeübte versicherungspflichtige Beschäftigungen zu berücksichtigen sind und sich die zur Erlangung des Rentenanspruchs erforderliche Versicherungszeit durch Zusammenrechnung ergibt."

3. Mündliche Verhandlung

In der Sitzung vom 24. April 1986 haben der Kläger des Ausgangsverfahrens, vertreten durch K. Leingärtner, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch B. Schulte, mündliche Ausführungen gemacht.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 22. Januar 1987 vorgetragen.

4. Fortgang des Verfahrens

Mit Beschluß vom 11. Februar 1987 hat der Gerichtshof (Zweite Kammer) die Rechtssache gemäß Artikel 95 § 4 der Verfahrensordnung nach Anhörung des Generalanwalts dem Gerichtshof vorgelegt.

Mit Beschluß vom selben Tage hat der Gerichtshof nach Anhörung des Generalanwalts gemäß Artikel 61 der Verfahrensordnung die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung angeordnet. Hierzu hat er den Rat, die Kommission und das Parlament aufgefordert, bis zum 20. März 1987 schriftlich zur Gültigkeit der Nummer 15, insbesondere zur Frage ihrer Verabschiedung in der vorgeschriebenen Form, Stellung zu nehmen. Die Antworten dieser Organe sind am 20. März 1987 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Der *Rat* bestätigt die Ausführungen der Kommission bezüglich der formellen Gültigkeit. Er legt dem Gerichtshof den Bericht an die Gruppe Sozialfragen vom 30. März 1983 betreffend die Nummer 15 vor.

Nach Auffassung des Rates ist die Nummer 15 formgerecht verabschiedet worden.

Die kumulierten formellen Anforderungen der Artikel 51 und 235 EWG-Vertrag seien folgende:

— Vorschlag der Kommission (Artikel 51 und 235),

— Anhörung des Europäischen Parlaments (Artikel 235),

— einstimmige Annahme durch den Rat (Artikel 51 und 235).

Auf Artikel 235 als Rechtsgrundlage werde im vorliegenden Fall nur insoweit Bezug genommen, wie die Änderungsverordnung auf selbständige Berufstätige anwendbar sei; für die Regelung zugunsten der Arbeitnehmer stelle jedoch Artikel 51 eine ausreichende Rechtsgrundlage dar.

Die erste und die dritte Voraussetzung seien eindeutig erfüllt. Zu der Frage der Anhörung des Parlaments führt der Rat folgendes aus: Diese Vorschrift setze nicht voraus, daß das Parlament zu allen einzelnen Regelungen eines Verordnungsvorschlags in ihrer Gesamtheit und endgültigen Form angehört werde. Eine solche Forderung würde den Rechtsetzungsprozeß außerordentlich erschweren. Habe der Rat das Parlament zu einem Verordnungsentwurf gehört und beabsichtige er sodann, dessen Wortlaut zu ändern, so brauche er das Parlament nicht erneut zu hören, wenn diese Änderung den Verordnungsentwurf im ganzen nicht in seiner Substanz berühre (Urteil des Gerichtshofes vom 15. Juli 1970 in der Rechtssache 41/69, Chemiefarma, Slg. 1970, 661, Rdnrn. 68 f.) oder wenn die Änderung die Methode und nicht die Substanz betreffe (Urteil des Gerichtshofes vom 4. Februar 1982 in der Rechtssache 1253/79, Battaglia, Slg. 1982, 297).

Die Besonderheiten bei der Anwendung der Rechtsvorschriften bestimmter Mitgliedstaaten, die nach Artikel 89 der Verordnung Nr. 1408/71 in einer besonderen Anlage (jetzt Anlage VI) aufgeführt würden, stellten im allgemeinen nicht Vorschriften dar, die die Verordnung, und damit auch nicht deren Änderungen, in ihrer Substanz berührten und somit nicht eine Wiederanhörung des Europäischen Parlamentes benötigten. Es sei jedoch nicht auszuschließen, daß eine „Besonderheit der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten" die Grundsätze der Gemeinschaftsregelung zur Koordinierung der sozialen Gesetzgebung durchbreche und daher die Regelung in ihrer Substanz berühre, so daß eine Wiederanhörung des Europäischen Parlaments geboten sei. Das treffe jedoch im Falle der Verordnung Nr. 2000/83 nicht zu, bei der der Rat diese Umgestaltung zum Anlaß genommen habe, einige andere Fragen im Zusammenhang mit den nationalen Rechtsvorschriften auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit zu regeln; der Rat verweist hierzu auf das Urteil des Gerichtshofes vom 9. Dezember 1982 in der Rechtssache 309/81 (Klughardt, Slg. 1982, 4291).

Das *Europäische Parlament* nimmt auf zahlreiche Entschließungen sowie auf die Berichte seiner zuständigen Ausschüsse Bezug, in denen die Frage der erneuten Anhörung des Parlament behandelt wurde. Aus den bisherigen Äußerungen des Parlaments lasse sich ableiten, daß eine erneute Anhörung dann erforderlich sei, wenn

1) in dem Vorschlag der Kommission oder in dem beabsichtigten Ratsakt eine wesentliche Änderung im Verhältnis zu dem Vorschlag vorgenommen werde, zu dem das Parlament angehört worden sei,

2) diese Änderung nicht erkennbar dem Wunsch des Parlaments entspreche.

In der Praxis könnte die Bestimmung der „wesentlichen Änderung" durch folgende Elemente konkretisiert werden:

a) *Änderung* in der Tragweite der zu regelnden Materie (Änderungen, die sich

auf den Gegenstand und Anwendungsbereich des Rechtsaktes oder den Adressatenkreis, die Begünstigten oder Betroffenen der Regelung beziehen);

b) *Änderung in der Art der Regelung* (Änderungen in der „Rechtstechnik" der beabsichtigten Regelung, z. B. Übertragung von Durchführungsbefugnissen, Erlaubnis mit Einschränkungen, Verbot mit Ausnahmevorbehalt, abschließende oder beispielhafte Aufzählung von Voraussetzungen);

c) *Änderung der Form der Regelung* (Änderung der Rechtsform oder der Rechtsgrundlage, Änderung eines geltenden Rechtsaktes oder Neufassung, Änderung der Geltungsdauer).

Das Parlament bezieht sich auf die Urteile des Gerichtshofes vom 15. Juli 1970 in der Rechtssache 41/69 (Chemiefarma, a. a. O.) und vom 4. Februar 1982 in der Rechtssache 1253/79 (Battaglia, a. a. O.), in denen der Gerichtshof sich für eine erneute Anhörung ausgesprochen habe, wenn eine wesentliche Änderung an dem Vorschlag vorgenommen worden sei, zu dem das Parlament gehört worden sei.

Artikel 149 Absatz 2 EWG-Vertrag räume der Kommission das Recht ein, ihren ursprünglichen Vorschlag zu ändern, „insbesondere in den Fällen, in denen die Versammlung zu diesem Vorschlag gehört wurde". Die Kommission solle demnach in ihren Änderungen die Haltung des Parlaments einbeziehen. Hieraus lasse sich ableiten, daß bei späteren Änderungen, die über die Materie des ursprünglichen Vorschlags hinausgingen, das Parlament erneut zu konsultieren sei, damit sein materielles Mitwirkungsrecht gewahrt bleibe.

Die Frage nach der erneuten Konsultation stelle sich aber ebenso, wenn die Änderung des Vorschlags nicht förmlich durch die Kommission erfolge, sondern vom Rat durch einstimmigen Beschluß nach Artikel 149 Absatz 1 EWG-Vertrag beabsichtigt werde; denn das Mitwirkungsrecht des Parlaments am Rechtsetzungsverfahren der Gemeinschaft könne nicht davon abhängen, ob die Kommission oder der Rat am ursprünglichen Vorschlag wesentliche Änderungen vornähmen.

Das Parlament stellt fest, daß es bisher eine Praxis des Rates zur erneuten Anhörung des Europäischen Parlaments nicht gebe, obwohl der Rat ähnliche Kriterien wie das Parlament zur erneuten Anhörung entwikkelt habe.

Im vorliegenden Fall habe das Parlament dem Vorschlag der Kommission vom 21. Dezember 1982 im Verfahren ohne Bericht (Artikel 99 der Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments) zugestimmt. Bereits die Wahl dieses abgekürzten Verfahrens belege die Auffassung des Parlaments, daß dieser Vorschlag lediglich eine Aktualisierung der Verordnung Nr. 1408/71 dargestellt habe, die Änderungen also ohne große rechtliche Bedeutung und rein technischer Natur gewesen seien.

Wie sich aus dem Kommissionsvorschlag ergebe, habe ursprünglich die Absicht bestanden, aus den gesammelten Erfahrungen mit der Verordnung Nr. 1408/71 Verbesserungen vorzunehmen, insbesondere um zwischenzeitlich erfolgte Begünstigungen aus den einzelstaatlichen Sozialversicherungssystemen zu berücksichtigen.

Durch die Nummer 15 werde der Kreis der potentiell Begünstigten im Verhältnis zum Kommissionsvorschlag und zum bisher gültigen Gemeinschaftsrecht erheblich eingeschränkt. Die ursprüngliche positive Tendenz des Kommissionsvorschlags, Verbesserungen zugunsten der Arbeitnehmer vorzunehmen, werde nunmehr durch die Nummer 15 in ihr Gegenteil verkehrt.

Die Nummer 15 habe die Tragweite der zu regelnden Materie durch die Einschränkung des Anwendungsbereichs verändert; eine solche Einschränkung stelle eine wesentliche Änderung des Kommissionsvorschlags dar.

Das Parlament weist die Ansicht zurück, wonach die Nummer 15 durch ihren rein technischen Charakter gerechtfertigt sei. Zwar sei nach Artikel 89 der Verordnung Nr. 1408/71 einigen Besonderheiten der Mitgliedstaaten in ihrer Sozialgesetzgebung Rechnung zu tragen. Diese Vorschrift ermächtige jedoch nur zu klarstellenden Regeln wegen der Unterschiede in den Sozialversicherungssystemen der Mitgliedstaaten. Sie erlaube dem Rat keineswegs, von Artikel 51 EWG-Vertrag abzuweichen und den Kreis der Begünstigten in diskriminierender Weise einzuschränken.

Die vom Rat erlassene neue Bestimmung habe keineswegs dem Willen des Parlaments entsprochen. Wenn das Parlament von der Nummer 15 Kenntnis gehabt hätte, hätte es eine erneute Anhörung verlangt.

Die durch die Nummer 15 erfolgte Änderung sei in dem Kommissionsvorschlag weder enthalten noch tendenziell angelegt gewesen. Das Parlament habe also keine Gelegenheit gehabt, diese Möglichkeit in seinen Beratungen zu berücksichtigen; es sei ihm mithin verwehrt gewesen, zu dieser wesentlichen Änderung seiner Auffassung Ausdruck zu verleihen.

Die *Kommission* nimmt auf das Urteil des Gerichtshofes vom 15. Juli 1970 in der Rechtssache 41/69 (Chemiefarma, a. a. O.) Bezug und untersucht das Verwaltungsverfahren und die Tragweite der Bestimmungen, um die es in dieser Rechtssache ging.

Im vorliegenden Fall habe das Parlament sich ausführlich mit dem Inhalt der Verordnung Nr. 2000/83 auseinandergesetzt. Im Rahmen dieser Verordnung habe die nachträglich eingefügte Nummer 15 eine Detailfrage betroffen, die den Zweck verfolgt habe, praktischen Schwierigkeiten bei der Anwendung der in dieser Form nur in der Bundesrepublik Deutschland existierenden Rente wegen Berufsunfähigkeit auf Wanderarbeitnehmer aus Mitgliedstaaten der Gemeinschaft Herr zu werden. Diese Schwierigkeiten hätten aus der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts resultiert. Nach dieser Rechtsprechung müßten die deutschen Träger und auch die im Streitfalle angerufenen Sozialgerichte prüfen, ob die Auslandstätigkeit inhaltlich den deutschen Bestimmungen in bezug auf Qualifikation, tarifliche Einstufung u. a. entspreche. Im Gegensatz dazu hätten die deutschen Träger bei der Anwendung der Verordnung Nr. 1408/71 bis dato ausschließlich den bisherigen „Hauptberuf" berücksichtigt, der während der deutschen versicherten Beschäftigung ausgeübt worden sei. Die nach der Judikatur des Bundessozialgerichts gebotene Prüfung auch des ausländischen bisherigen Berufs habe sich als äußerst schwierig und zeitraubend erwiesen, da die Berufsordnungen der anderen Mitgliedstaaten in bezug auf die Kriterien, die nach deutschem Rentenversicherungsrecht zur Feststellung des Hauptberufs heranzuziehen gewesen seien, nicht aussagekräftig gewesen seien. Der

Vorschlag, die Nummer 15 in die Verordnung Nr. 1408/71 aufzunehmen, habe die Beibehaltung der bisher von den deutschen Trägern geübten Praxis ermöglichen sollen, allein den deutschen Hauptberuf zu berücksichtigen.

Eine auch praktizierbare Alternative wäre es gewesen, die Hilfeleistung der Träger der anderen Mitgliedstaaten in derartigen Fällen für die deutschen Träger gemeinschaftsrechtlich zu regeln und wenigstens für die wichtigsten Berufslaufbahnen Vergleichbarkeitskriterien zu erstellen. Allerdings hätte ein solches Vorgehen umfangreiche Regelungen erforderlich gemacht.

Die Rente wegen Berufsunfähigkeit habe in der Bundesrepublik Deutschland an Bedeutung verloren: Nur 10 % der Gesamtaufwendungen für Renten wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit entfielen auf Berufsunfähigkeits-, 90 % auf Erwerbsunfähigkeitsrenten. Ebenso hätten 1978 die Renten wegen Berufsunfähigkeit 8 % aller Renten wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit ausgemacht, während 92 % aller Renten wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit Renten wegen Erwerbsunfähigkeit gewesen seien.

Im Zusammenhang mit der in ihrer praktischen Bedeutung stark rückläufigen Rente wegen Berufsunfähigkeit regele die Nummer 15 nur die Frage der Prüfung des bisherigen Berufs in Richtung auf eine Beschränkung auf in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübte Tätigkeiten.

Hingegen habe die Einfügung der Nummer 15 nicht zum Zweck gehabt, bei der Prüfung der erforderlichen Dauer der Versicherungszeit lediglich die nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen zu berücksichtigen. Um die Klarstellung dieser Frage sei es dem Bundessozialgericht mit seinem Ersuchen um Vorabentscheidung durch den Gerichtshof gegangen. Eine Beschränkung der berücksichtigungsfähigen Versicherungszeiten auf deutsche Zeiten wäre in der Tat ein eindeutiger Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht gewesen. Die Gültigkeit der Nummer 15 selbst sei vom Bundessozialgericht nicht in Zweifel gezogen worden. Dem Gericht sei es vielmehr darum gegangen, die Reichweite der durch die Nummer 15 eingetretenen Änderung zu ermitteln; insbesondere habe das Gericht die Frage beantwortet wissen wollen, ob bei der Prüfung der erforderlichen Dauer der Versicherungszeit (Wartezeit) aufgrund der neuen Nummer 15 nunmehr vielleicht lediglich die nach deutschen Rechtsvorschriften versicherungspflichtigen Beschäftigungen berücksichtigt werden dürften. Die notwendige Verneinung dieser Frage ergebe sich zweifelsfrei aus der Entstehungsgeschichte der Nummer 15 sowie aus Sinn und Zweck der Verordnung Nr. 1408/71 und der Zielsetzung des Artikels 51 EWG-Vertrag.

Die Nummer 15 sei auf eine Klarstellung der Verfahrensweise gerichtet, nach der die Voraussetzungen des Vorliegens eines Anspruchs auf eine Rente wegen Berufsunfähigkeit in Fällen zu ermitteln seien, in denen in anderen EG-Staaten ausgeübte versicherungspflichtige Tätigkeiten festzustellen

seien. Die Nummer 15 solle die Unsicherheiten ausräumen, die durch die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts eingetreten seien; sie löse dieses Problem in der Weise, daß sie durch Einfügung der Nummer 15 klarstelle, daß die Methode für anwendbar erklärt werde, die sich in der Vergangenheit als praktisch einzig gangbarer Weg herausgestellt habe: die alleinige Berücksichtigung der von der deutschen Versicherung erfaßten Tätigkeiten als „Hauptberuf" im Sinne des deutschen Rechts der gesetzlichen Rentenversicherung.

Diese Verfahrensweise verstoße deshalb nicht gegen die Freizügigkeitsregelung des EWG-Vertrags und die sie umsetzenden Bestimmungen der Verordnung Nr. 1408/71, weil sie offenkundig der einzige Weg sei, auf dem diese Zielsetzungen auch tatsächlich verwirklicht werden könnten. In diesem Sinne sei die Nummer 15 eine Bestimmung, die die bisher bereits praktizierte Methode der Anwendung der Koordinierungsvorschriften der Verordnung Nr. 1408/71 auf die deutschen Regelungen der Rente wegen Berufsunfähigkeit ausdrücklich für anwendbar erkläre. Die Kommission weist darauf hin, daß der Kreis der Bezieher von Renten wegen Berufsunfähigkeit sich im wesentlichen aus pflichtversicherten Arbeitnehmern zusammensetze, für die Artikel 51 EWG-Vertrag eine ausreichende Rechtsgrundlage in bezug auf eine Änderung der Verordnung Nr. 1408/71 dargestellt hätte. Lediglich zum beschränkten Kreis der freiwillig Versicherten, die Berufsunfähigkeitsrente bezögen, gehörten auch Selbständige, für die auf Artikel 235 EWG-Vertrag Bezug genommen worden sei; ob — und gegebenenfalls in welchem Umfang — dazu Angehörige aus Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften gehörten, werde von der deutschen Rentenstatistik nicht ausgewiesen.

T. F. O'Higgins
Berichterstatter