

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
WALTER VAN GERVEN
vom 15. Mai 1992 *

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

1. Die vorliegenden Rechtssachen betreffen
Ersuchen des Court of Appeal of England
and Wales um Vorabentscheidung über die
Tragweite der Richtlinie 76/207/EWG des
Rates vom 9. Februar 1976¹ sowie der
Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19.
Dezember 1978². Die dem Gerichtshof vor-
gelegten Fragen stellen sich im Rahmen ei-
nes Rechtsstreits zwischen den Klägerinnen
Frau Sonia Jackson bzw. Frau Patricia
Cresswell und dem beklagten britischen
Chief Adjudication Officer über die Verein-
barkeit von zwei britischen Leistungssyste-
men, soweit diese bei der Berechnung von
Leistungen die Ausgaben für die Betreuung
der Kinder unberücksichtigt lassen, mit dem
Gemeinschaftsrecht.

Der Supplementary Benefits Act 1976 (im
folgenden: SBA), um den es in der Rechts-
sache C-63/91 (Jackson) geht, führte eine
Beihilfeleistung, „Supplementary Benefit“
genannt, zugunsten von mindestens 16 Jahre
alten Personen ein, deren Einkommen zur
Deckung ihrer Bedürfnisse („requirements“)
nicht ausreichen. Personen im Ruhestands-
alter konnten diese Leistung in Form einer
Ergänzungspension („supplementary pension“)
erhalten. Der Betrag der Leistung entsprach
dem Betrag, um den die Mittel der Betroffenen
hinter ihren (in einer Liste aufgeführten)
Bedürfnissen zurückblieben. Personen,
die das Rentenalter noch nicht erreicht hat-
ten, mußten sich dagegen in der Regel für
die Ausübung einer Beschäftigung bereithal-
ten, um einen Anspruch auf Beihilfeleistun-
gen (in diesem Fall „Supplementary allo-
wance“ — „Ergänzungszulage“ — ge-
nannt) geltend machen zu können³. Nach
den Supplementary Benefit (Conditions of
Entitlement) Regulations 1981 galt dieses
Erfordernis jedoch nicht für alleinstehende
Personen, die für ein bei ihnen wohnendes
Kind zu sorgen hatten⁴.

Tatsächlicher und rechtlicher Hintergrund

2. Die beiden streitigen Leistungssysteme
lassen sich wie folgt beschreiben.

* Originalsprache: Niederländisch.

1 — Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der
Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich
des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und
zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbe-
dingungen (ABl. 1976, L 39, S. 40).

2 — Richtlinie zur schrittwise Verwirklichung des Grundsatzes
der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im
Bereich der sozialen Sicherheit (ABl. 1979, L 6, S. 24).

Weiterhin bestimmten die Supplementary
Benefit (Resources) Regulations 1981, daß
bei der Berechnung der Mittel der An-
spruchsberchtigten die Ausgaben für die

3 — Section 5(1)(a) SBA.

4 — Regulation 6(a) Supplementary Benefit (Conditions of Ent-
itlement) Regulations 1981.

Betreuung von Kindern in angemessener Höhe vom Arbeitseinkommen der Genannten abzuziehen waren⁵. Eine Ausbildungsbeihilfe („training allowance“), die in Anwendung der Vorschriften der Manpower Services Commission, der durch Gesetz mit der Berufsbildung betrauten Stelle, gezahlt wurde, wurde für die Zwecke der Berechnung der Beihilfeleistung als Einkommen behandelt⁶. Von dieser als Einkommen behandelten Ausbildungsbeihilfe konnten Familienausgaben, darunter Ausgaben für die Betreuung der Kinder, bei der Berechnung der Mittel des Betroffenen gleichwohl nicht abgezogen werden. Ebensowenig konnten Ausgaben für die Betreuung von Kindern in der Weise in Rechnung gestellt werden, daß sie der Liste der Bedürfnisse hinzugefügt worden wären. Die Ausführungsverordnungen, die die Zusammensetzung dieser Liste regelten, nämlich die Supplementary Benefit (Requirements) Regulations 1983, gestatteten es lediglich, die mit einer gewöhnlichen Haushaltshandarbeit („ordinary domestic task“) zusammenhängenden Ausgaben zu den Bedürfnissen hin zuzurechnen, wenn die betroffenen volljährigen Familienmitglieder wegen hohen Alters, schlechten Gesundheitszustands, Arbeitsunfähigkeit oder stark belastender familiärer Pflichten („old age, ill-health, disability or heavy family respon-

sibilities“) nicht in der Lage waren, diese Arbeit selbst zu erledigen⁷.

3. Der SBA wurde Anfang April 1988 durch den Social Security Act 1986 (im folgenden: SSA) ersetzt, der im Mittelpunkt der Rechtssache C-64/91 (Cresswell) steht. Nach dem zuletzt genannten Gesetz tritt an die Stelle der vorerwähnten Beihilfeleistung die sogenannte Einkommensbeihilfe („income support“), die jede mindestens 18 Jahre alte Person erhält, deren Einkommen zur Deckung ihrer Bedürfnisse nicht ausreicht, die oder deren Partner keine entgeltliche Arbeit verrichtet („is not engaged in remunerative work“) und die — abgesehen von bestimmten Ausnahmefällen — für die Aufnahme einer Arbeit zur Verfügung steht⁸. Gemäß den Income Support (General) Regulations 1987 gilt das zuletzt genannte Erfordernis nicht für alleinstehende Elternteile, die für ein bei ihnen wohnendes Kind zu sorgen haben⁹. Diese Regulations definieren den Begriff der „entgeltlichen Arbeit“ als eine Arbeit, die im Durchschnitt während mindestens 24 Stunden pro Woche geleistet wird¹⁰. Im Gegensatz zum SBA gestattet der SSA es nicht, die Kosten der Betreuung von Kindern von den Einkünften aus einer Teilzeitbeschäftigung abzuziehen. Ebensowenig dürfen derartige Kosten in die Berechnung der finanziellen Bedürfnisse einer Person einbezogen werden.

5 — Regulation 10(4)(c)(ii) Supplementary Benefit (Resources) Regulations 1981: In calculating the amount of a person's earnings, there shall be deducted from the earnings which he derives from any employment... expenses reasonably incurred by him without reimbursement in respect of... the making of reasonable provisions for the care of another member of the assessment unit because of his own necessary absence from home to carry out his duties in connexion with that employment ...

6 — Regulation 11(2)(h) Supplementary Benefit (Resources) Regulations 1981.

7 — Dem Vernehmen nach soll ein Social Security Commissioner in einer ähnlich wie der Fall Jackson gelagerten Angelegenheit entschieden haben, daß eine Person, die nur für ein Kind zu sorgen hatte, nicht als mit stark belastenden familiären Pflichten belastet angesehen werden kann, und daß die finanziellen Verantwortlichkeiten nicht dadurch stark belastend werden, daß der Betroffene sich entschließt, eine Berufsausbildung aufzunehmen.

8 — Section 20(3) SSA.

9 — Regulation 8 in Verbindung mit schedule 1, section 1, Income Support (General) Regulations 1987.

10 — Regulation 5(1) Income Support (General) Regulations 1987.

4. Zur Zeit der Vorkommnisse, die der Rechtssache C-63/91 zugrunde liegen, war Frau Jackson 23 Jahre alt. Sie war unverheiratet, arbeitslos und Mutter eines vierjährigen Kindes. Sie bezog verschiedene Leistungen („child benefit“ und „one-parent benefit“) und seit März 1982 außerdem Beihilfe nach dem SBA. Im September 1986 nahm sie im Rahmen der Manpower Services Commission einen Ausbildungskurs auf. Sie bezog deswegen eine wöchentliche Ausbildungsbeihilfe. Da ihre Einkünfte aus diesem Grunde nunmehr ihre Bedürfnisse überschritten, erkannte ihr die zuständige Behörde, der Adjudication Officer, den Anspruch auf Beihilfeleistung ab. Hierbei lehnte er es ab, die ihr während der beruflichen Ausbildung entstehenden Ausgaben für die Betreuung der Kinder in Rechnung zu stellen.

5. Sowohl Frau Jackson als auch Frau Cresswell machen geltend, die Weigerung, die Kosten für die Betreuung der Kinder zu berücksichtigen, stelle eine Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts dar, die mit dem einschlägigen Gemeinschaftsrecht unvereinbar sei.

Nachdem sie erfolglos das Social Security Appeal Tribunal und den Social Security Commissioner angerufen hatten, befaßten sie mit ihrer Angelegenheit das vorlegende Gericht. Da dieses in beiden Rechtssachen eine Auslegung der Richtlinien 79/7 und 76/207 für erforderlich hält, legte es mit zwei Beschlüssen vom 21. Dezember 1990 dem Gerichtshof mehrere Fragen zur Vorabentscheidung vor.

Zur Zeit der Vorkommnisse, die der Rechtssache C-64/91 zugrunde liegen, war Frau Cresswell 30 Jahre alt. Sie war von ihrem Mann geschieden und Mutter von zwei Kindern im Alter von 5 und 2 Jahren, die ausschließlich sie zu unterhalten hatte. Eine bestimmte Zeit lang war sie in vollem Umfang arbeitslos gewesen, bevor sie im September 1980 eine Teilzeitbeschäftigung (22 Stunden wöchentlich während des akademischen Jahres, d. h. durchschnittlich weniger als 24 Stunden wöchentlich) als graphische Zeichnerin bei der Exeter University aufnahm. Bis zu diesem Zeitpunkt erhielt sie wie Frau Jackson die als „child benefit“ und „one-parent benefit“ bezeichneten Leistungen. Überdies wurde ihr seit einiger Zeit eine Einkommensbeihilfe nach dem SSA gewährt. Der Adjudication Officer setzte diese Beihilfe mit Wirkung vom Zeitpunkt ihrer Arbeitsaufnahme herab, ohne hierbei die Frau Cresswell entstehenden Ausgaben für die Betreuung der Kinder von ihren wöchentlichen Einkünften abzuziehen.

In der Rechtssache C-63/91 (Jackson) lauten diese Fragen wie folgt:

- 1) Fällt eine Beihilfeleistung (Ergänzungszulage) — eine Leistung, die in bestimmten persönlichen Situationen an Personen, deren Mittel nicht ausreichen, um ihre Bedürfnisse im Sinne des Gesetzes zu decken, unabhängig davon gewährt werden kann, ob bei ihnen eines der in Artikel 3 der Richtlinie 79/7/EWG genannten Risiken vorliegt — in den Anwendungsbereich von Artikel 3 der Richtlinie 79/7/EWG?
- 2) Ist die Antwort auf die erste Frage in allen Fällen gleich, oder hängt sie davon ab, ob eines der in Artikel 3 der Richtlinie

nie 79/7/EWG genannten Risiken vorliegt?

- 3) Können die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Beihilfeleistung (Ergänzungszulage) unter die Richtlinie 76/207/EWG fallen, wenn sie sich nur auf den Erhalt von Beihilfeleistungen (Ergänzungszulage) beziehen, ihre Anwendung aber zur Folge haben kann, daß die Möglichkeit für einen alleinstehenden Elternteil, eine Berufsausbildung aufzunehmen, beeinträchtigt wird?

In der Rechtssache C-64/91 (Cresswell) wurden die gleichen, jedoch auf die in Fällen wie dem von Frau Cresswell gewährte Einkommensbeihilfe bezogenen Fragen gestellt:

- 1) Fällt eine Einkommensbeihilfe — eine Leistung, die in bestimmten persönlichen Situationen an Personen, deren Mittel nicht ausreichen, um ihre Bedürfnisse im Sinne des Gesetzes zu decken, unabhängig davon gewährt werden kann, ob bei ihnen eines der in Artikel 3 der Richtlinie 79/7/EWG genannten Risiken eingetreten ist — in den Anwendungsbereich von Artikel 3 der Richtlinie 79/7/EWG?
- 2) Ist die Antwort auf die erste Frage in allen Fällen gleich, oder hängt sie davon ab, ob eines der in Artikel 3 der Richtlinie 79/7/EWG genannten Risiken eingetreten ist?
- 3) Können die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Einkommensbeihilfe unter die Richtlinie 76/207/EWG fallen, wenn sie sich nur auf den Erhalt von Einkom-

mensbeihilfe beziehen, ihre Anwendung aber zur Folge haben kann, daß die Möglichkeit für einen alleinstehenden Elternteil, eine Berufsausbildung aufzunehmen, beeinträchtigt wird?

In seinem am selben Tag erlassenen, die beiden erwähnten Beschlüsse begleitenden Urteil bittet das vorlegende Gericht den Gerichtshof überdies für den Fall, daß dieser die beiden Richtlinien für anwendbar halten sollte, um Hinweise dazu, in welcher Weise eine etwaige Verletzung der Rechte von Frau Jackson und Frau Cresswell korrigiert werden müßte¹¹.

6. Bevor ich mit meinen Ausführungen beginne, möchte ich einen Augenblick bei diesem letztgenannten Ersuchen verweilen. Die Kommission hält es nicht für selbstverständlich, daß der Gerichtshof hierauf eingeht. Wie das vorlegende Gericht in seiner Begründung ausführt, benötigt es keine Antwort auf diese Frage, da es im gegenwärtigen Stadium des Verfahrens lediglich über die Anwendbarkeit der Richtlinien 79/7 und 76/207 zu befinden habe. Die Frage nach der Wiederherstellung der Rechte der Klägerinnen könnte sich nur in einem späteren Stadium und vor einem anderen Gericht stellen, nämlich der Tatsacheninstanz („fact-finding-body“), an die die vorliegenden Rechtssachen — falls der Gerichtshof entscheiden sollte, daß beide Leistungssysteme in den Anwendungsbereich der einen oder der anderen Richtlinie fallen — zurückverwiesen würden und die zu untersuchen hätte, ob sich diese Systeme diskriminierend auswirken und ob es hierfür einen Rechtfertigungsgrund gibt. Die Kommission entnimmt dem Urteil in der Rechtssache Pardini¹², daß der Gerichtshof zum Erlaß

11 — Urteil vom 21. Dezember 1990, S. 20, D.

12 — Urteil vom 21. April 1988 in der Rechtssache 338/85 (Sig. 1988, 2041, Randnr. 11).

einer Vorabentscheidung aufgrund von Artikel 177 des Vertrags einzig und allein dann befugt sei, wenn das hierum ersuchende innerstaatliche Gericht eine solche Entscheidung selbst benötigt, um über einen bei ihm anhängigen Rechtsstreit befinden zu können.

Ich teile diesen Standpunkt nicht. Nach ständiger Rechtsprechung ist die Befugnis der innerstaatlichen Gerichte, nach ihrem Ermessen eine Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen, weit auszulegen¹³. Ausschlaggebend ist die Beurteilung durch das innerstaatliche Gericht selbst, das vorliegend ausdrücklich zu erkennen gibt, daß die Frage nach der Wiederherstellung der Rechte von Frau Jackson und Frau Cresswell insofern eine Grundsatzfrage von allgemeinem Interesse ist, als sie sich auf die Art und Weise bezieht, in der die innerstaatlichen Gerichte den fraglichen Richtlinien Folge zu leisten haben; hierüber ersucht das vorlegende Gericht den Gerichtshof für den Fall um Aufschluß, daß er die Richtlinien für anwendbar halten sollte¹⁴. Außerdem weist es völlig zu Recht darauf hin, daß beide Verfahren bereits seit langer Zeit anhängig sind (inzwischen mehr als fünf Jahre), und betont die Notwendigkeit, im Rahmen eines ordnungsgemäßen Rechtsschutzes die Zeit und die Kosten zu sparen, die die Einleitung eines neuen Vorabentscheidungsverfahrens in einem späteren Stadium desselben Prozesses — durch ein unteres Gericht, aber möglicherweise auch durch das hier vorlegende Gericht, wenn nämlich gegen das Urteil des Untergerichts Berufung eingelegt werden sollte — unvermeidlich mit sich bringen würde.

13 — Diese Rechtsprechung wird in dem Urteil vom 11. Juni 1987 in der Rechtssache 14/86 (Strafsache gegen X, Slg. 1987, 2545) zusammengefaßt. Meines Erachtens weicht das Urteil in der Rechtssache Pardini hiervon nicht ab, sondern schließt sich dieser Rechtsprechung im Gegenteil an.

14 — Vorlageurteil, S. 20, C.

7. In meinen Ausführungen werde ich zuerst auf die Frage eingehen, ob die streitigen Leistungen in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7 fallen und ob die Antwort auf die Frage davon abhängt, ob sich der Betroffene in einer der von dieser Richtlinie ins Auge gefaßten Situationen befindet. Anschließend werde ich prüfen, ob beide Systeme von der Richtlinie 76/207 erfaßt werden. Sobald sich zeigen sollte, daß die Leistungen in den Anwendungsbereich der einen und/oder der anderen Richtlinie fallen, werde ich jedesmal prüfen, ob eine von der jeweils in Rede stehenden Richtlinie verbotene Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts vorliegt und unter welchen Umständen eine solche Diskriminierung gerechtifertigt sein könnte. Zum Schluß werde ich die Frage nach der Wiederherstellung der verletzten Rechte behandeln.

Der Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7

8. Die Richtlinie 79/7 bezieht bekanntlich die schrittweise Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit. Dieses schrittweise Vorgehen kommt zum Ausdruck in der Überschrift (siehe oben, Nr. 1), den Begründungserwägungen (Hinweis auf Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie 76/207 und Feststellung, daß der Grundsatz der Gleichbehandlung „in erster Linie“ in den von der Richtlinie erfaßten Bereichen zu verwirklichen ist)¹⁵ und im Wortlaut von Artikel 1 der Richtlinie. In diesem Artikel heißt es, daß die schrittweise Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichberechtigung „auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit und der sonstigen Bestandteile der sozialen Sicherung“ angestrebt

15 — Erste und zweite Begründungserwägung der Richtlinie 79/7.

wird. Diese Gebiete werden in Artikel 3 Absatz 1 im einzelnen aufgeführt; diese Bestimmung lautet:

- „Diese Richtlinie findet Anwendung
- a) auf die gesetzlichen Systeme, die Schutz gegen folgende Risiken bieten:
 - Krankheit,
 - Invalidität,
 - Alter,
 - Arbeitsunfall und Berufskrankheit,
 - Arbeitslosigkeit; - b) auf Sozialhilferegelungen, soweit sie die unter Buchstabe a genannten Systeme ergänzen oder ersetzen sollen.“

Diese Bestimmungen lassen erkennen, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber den Grundsatz der Gleichbehandlung vorrangig im Bereich derjenigen Regelungen verwirklichen wollte, die Schutz gegen die sogenannten klassischen Risiken bieten: Krankheit, Invalidität, Alter, Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten, Arbeitslosigkeit¹⁶. Leistungen an Hinterbliebene sowie Familienzulagen werden ausdrücklich vom Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7 ausgenommen (Artikel 3 Absatz 2)¹⁷.

9. Wie zu erwarten war, streiten die Parteien des Ausgangsverfahrens über die Auslegung von Artikel 3 Absatz 1. Unter Berufung auf das Urteil in der Rechtssache Drake¹⁸ macht die britische Regierung geltend, weder die Ergänzungszulage noch die Einkommensbeihilfe fielen in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7. Ihrer Auffassung nach sollen diese Leistungen den Empfänger gegen das Risiko der Armut schützen, nicht aber gegen eines der in der oben genannten Bestimmung aufgeführten Risiken. Der Anspruch auf Ergänzungszulage oder Einkommensbeihilfe, so die Regierung des Vereinigten Königreichs, hänge wesentlich von den Mitteln ab, über die die Betroffene verfüge, nicht aber davon, ob eines der in Artikel 3 Absatz 1 aufgelisteten Risiken eingetreten sei. Mit anderen Worten, die Tatsache, daß jemand von einem der Risiken im Sinne der letztgenannten Bestimmung betroffen worden sei oder werde, verleihe ihm weder nach der alten noch nach der neuen Regelung automatisch einen Anspruch auf Ergänzungszulage bzw. Einkommensbeihilfe; auf der anderen Seite seien viele Personen, die von keinem der genannten Risiken betroffen worden seien oder betroffen würden, in den Genuß der fraglichen Leistungen gelangt oder gelangten in diesen Genuß.

Frau Jackson, Frau Cresswell und die Kommission sind dagegen der Auffassung, daß beide Leistungen unter die Richtlinie 79/7 fielen. Frau Jackson und Frau Cresswell zufolge ist dies deswegen der Fall, weil es der Zweck dieser Leistungen sei, einen Schutz

17 — Dies jedoch mit der Maßgabe, daß Familienzulagen, die als Zuschläge zu Leistungen wegen eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgeführten Risiken gewährt werden, in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen (Artikel 3 Absatz 2).

18 — Urteil vom 24. Juni 1986 in der Rechtssache 150/85 (Slg. 1986, 1995).

gegen die in Artikel 3 Absatz 1 aufgeführten Risiken zu bieten. Ausschlaggebendes Kriterium sei insoweit die Funktion, die die Leistungen in der Praxis erfüllten. Selbst wenn man auf den Zweck abstehen müßte, zu dem die Leistungen geschaffen worden seien, sei die Richtlinie im Anschluß an das Urteil in der Rechtssache Drake im Sinne eines weiten Anwendungsbereichs auszulegen. Dieser Bereich dürfe nicht auf klassische Beitragssysteme beschränkt werden, wodurch allgemeinere Systeme, die an das Einkommen betreffende Bedingungen geknüpft seien, ausgeschlossen würden. Schließlich betont die Kommission, für die Anwendbarkeit der Richtlinie 79/7 genüge es, daß die betroffenen Leistungssysteme im Wirklichkeit eines der in Artikel 3 Absatz 1 aufgeführten Risiken abdeckten.

10. Wie das vorlegende Gericht zu Recht bemerkt¹⁹, geht es hier nicht darum, ob Er-gänzungszulage oder Einkommensbeihilfe im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 als gesetzliche Systeme oder aber als Sozialhilferegelungen anzusehen sind. Ich gehe deshalb auch nicht auf diese Unterscheidung ein. Die hier zu entscheidende Kernfrage geht dahin, ob eine Regelung, um unter die Richtlinie 79/7 zu fallen, nach dem Willen des Gesetz- oder Verordnungsgebers den Schutz gegen die in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgeführten Risiken bezwecken muß, oder ob es hierfür genügt, daß sie tatsächlich Schutz gegen diese Risiken bietet. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes scheinen mir zwei Urteile für die Beantwortung dieser Frage von ausschlaggebender Wichtigkeit zu sein, nämlich die Urteile in den Rechtssachen Drake und Smithson²⁰.

11. Das Urteil im Fall Drake betraf u. a. die Frage, ob eine in den britischen Rechts-

vorschriften vorgesehene Zulage zugunsten von Personen, die Behinderte betreuen, als eine gesetzlich vorgesehene Leistung zum Schutz gegen Invalidität anzusehen ist und damit gemäß Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 79/7 in deren Anwendungsbereich fällt.

Der Gerichtshof hat diese Frage bejaht. Er stellte fest, daß Invalidität zu den von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a erfaßten Risiken gehört. Hierzu führte er aus:

„Somit fällt eine Leistung dann in den Gel-tungsbereich dieser Richtlinie, wenn sie sich in ein gesetzliches System des Schutzes ge-gegen eines der aufgeführten Risiken einfügt, Teil eines solchen Systems ist oder eine Form der Sozialhilfe mit dem gleichen Ziel darstellt.“²¹

Der Gerichtshof war sich jedoch im klaren über die zwischen den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten hinsichtlich des Schutzes gegen Invalidität bestehenden Unterschiede. So sieht das Recht des Vereinigten König-reichs abweichend vom Recht anderer Mit-gliedstaaten auf diesem Gebiet zwei ver-schiedene Leistungen vor, nämlich eine, die dem Behinderten selbst, und eine zweite, die der ihn betreuenden Person gewährt wird. Derartige technische Unterschiede spielen jedoch nach Ansicht des Gerichtshof keine Rolle:

„Um sicherzustellen, daß die schrittweise Verwirklichung des in Artikel 1 genannten und in Artikel 4 der Richtlinie 79/7 ver-deutlichten Grundsatzes der Gleichbehand-lung in der gesamten Gemeinschaft harmo-

19 — Vorlageurteil, S. 11, C.

20 — Urteil vom 4. Februar 1992 in der Rechtssache C-243/90 (Slg. 1992, I-467).

21 — Urteil Drake, Randnr. 21.

nisch erfolgt, ist Artikel 3 Absatz 1 deshalb dahin auszulegen, daß er alle Leistungen umfaßt, die im weiten Sinne zu einem der vorgenannten gesetzlichen Systeme gehören oder unter eine Sozialhilferegelung fallen, die ein solches System ergänzen oder ersetzen soll.“²²

Im übrigen, so der Gerichtshof,

„hängt die Auszahlung der Leistung an die Pflegeperson vom Fortbestehen der Invalidität ab, die, wie der Beklagte in der mündlichen Verhandlung eingeräumt hat, *Conditio sine qua non* für die Gewährung der Beihilfe ist. Ferner besteht zwischen dieser Leistung und dem Behinderten ein offensichtliches wirtschaftliches Band, da es für den Behinderten vorteilhaft ist, wenn die ihn betreuende Person eine Beihilfe bezieht“²³.

Der Gerichtshof kam darauf zu dem Schluß, daß die fragliche Leistung in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7 fällt; andernfalls, so der Gerichtshof, wäre es möglich, an den bestehenden, unter die Richtlinie fallenden Leistungen formale Änderungen vorzunehmen und sie damit dem Geltungsbereich der Richtlinie zu entziehen²⁴.

12. Das in jüngster Zeit ergangene Urteil in der Rechtssache Smithson geht von der Begründung des Urteils im Fall Drake aus, nimmt jedoch hierzu eine Reihe wichtiger

22 — Randnr. 23.

23 — Randnr. 24; siehe auch Randnr. 13 des Urteils in der Rechtssache Smithson.

24 — Randnr. 25.

Präzisierungen vor. Es ging dort um ein britisches Leistungssystem („housing benefit“; im folgenden: Wohngeld), das es Personen mit niedrigem Einkommen ermöglicht, ihre Wohnungskosten zu bestreiten. Ob ein Anspruch auf Wohngeld besteht und bejahtenfalls in welcher Höhe, wird nach Maßgabe des Verhältnisses zwischen dem Einkommen des Betroffenen und einem theoretischen Einkommen („applicable amount“) berechnet. Einer der der Berechnung dieses theoretischen Einkommens dienenden Faktoren hängt mit einer sogenannten erhöhten Rentnerprämie („higher pensioner premium“) zusammen, die u. a. Alleinstehenden im Alter von 60 bis 80 Jahren gewährt wird, die eine oder mehrere Leistungen der sozialen Sicherheit, darunter eine Invaliditätsrente („invalidity pension“) beziehen. Personen, die das Rentenalter erreicht haben (im Vereinigten Königreich bei Frauen 60, bei Männern 65 Jahre), aber noch nicht 65 (Frauen) bzw. 70 (Männer) Jahre alt sind, sind berechtigt, aus dem Rentensystem auszuscheiden, um eine Invaliditätsrente beziehen zu können.

Von der Vollendung ihres 60. Lebensjahres ab bezog Frau Smithson nicht mehr die Leistung bei Invalidität, die ihr seit einigen Jahren gewährt worden war. Obwohl sie sich zu diesem Zeitpunkt für eine Invaliditätsrente hätte entscheiden können, unterließ sie dies und bezog seither eine gewöhnliche Altersrente. Später wurde ihr im Zusammenhang mit dem ihr gewährten Wohngeld die höhere Rentnerzulage mit der Begründung verweigert, sie erfülle die zusätzliche Voraussetzung des Bezugs einer Invalidenrente nicht. Da sie inzwischen 67 Jahre alt geworden war, konnte sie diese Voraussetzungen auch nicht dadurch erfüllen, daß sie von einer Alters- zu einer Invalidenrente übergewechselt wäre.

Es wurde geltend gemacht, daß die für Frauen — im Gegensatz zu Männern — bestehende Unmöglichkeit, eine Alters- gegen eine Invalidenrente zu tauschen, eine Diskriminierung im Sinne von Artikel 4 der Richtlinie 79/7 begründe. Das Wohngeld sei eine gesetzliche Regelung (oder Teil einer gesetzlichen Regelung) zum Schutz gegen drei der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgeführten Risiken, nämlich Invalidität, Alter und Arbeitslosigkeit.

Der Gerichtshof formulierte die Frage des vorlegenden Gerichts (es war dasselbe wie in diesen Rechtssachen), die auf Artikel 4 der Richtlinie 79/7 Bezug nahm, in dem Sinne neu, daß es darum gehe, ob Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 sich auf ein Wohngeldsystem beziehe, bei dem der Betrag des Wohngelds auf der Grundlage eines theoretischen Einkommens berechnet werde, wenn bei der Ermittlung dieses theoretischen Einkommens Kriterien herangezogen würden, die die Deckung bestimmter, in der Richtlinie genannten Risiken wie Krankheit oder Invalidität beträfen²⁵.

Der Gerichtshof rief zunächst die Randnummern 21 und 24 des Urteils im Fall Drake in Erinnerung und fuhr dann wie folgt fort:

„Folglich sind zwar die Modalitäten der Gewährung für die Einordnung einer Leistung unter die Richtlinie 79/7 nicht entscheidend; eine solche Leistung fällt jedoch nur in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie, wenn sie unmittelbar und in effektiver Weise mit dem Schutz gegen eines

der in Artikel 3 Absatz 1 aufgeführten Risiken zusammenhängt.“²⁶

„Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 79/7 bezieht sich jedoch nicht auf gesetzliche Systeme, die dazu dienen, allen Personen, deren tatsächliches Einkommen unter einem nach bestimmten Kriterien ermittelten theoretischen Einkommen liegt, eine besondere Zuwendung zu garantieren, die es ihnen ermöglicht, ihre Wohnkosten zu tragen.“²⁷

Weiterhin führt der Gerichtshof aus, Alter und Invalidität seien nur zwei der bei der Ermittlung der finanziellen Bedürfnisse des Empfängers einer derartigen Zuwendung zu berücksichtigenden Kriterien. Die Tatsache, daß diese Kriterien für die Gewährung einer erhöhten Rentnerzulage ausschlaggebend seien, reiche nicht aus, um diese Zuwendung in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7 einzubeziehen²⁸. Eine solche Erhöhung bilde nämlich nur

„einen untrennbar Bestandteil der Gesamtleistung, die die unzulänglichen Mittel des Empfängers in bezug auf die Wohnkosten ausgleichen soll, und kann nicht als eigenständiges System zum Schutz gegen bestimmte der in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 aufgeführten Risiken eingestuft werden“²⁹.

26 — Randnr. 14 des Urteils Smithson.

27 — Randnr. 15 des Urteils Smithson.

28 — Randnr. 16 des Urteils Smithson. Die Terminologie der französischen Fassung ist nicht völlig eindeutig; wie Randnr. 3 des Urteils zu entnehmen ist, müßte es anstatt von allocation majorée heißen: prime majorée.

29 — Randnr. 17 des Urteils Smithson.

13. Das Urteil Smithson bedarf in gewissem Umfang der Auslegung. Ich fasse es wie folgt auf: Die Tatsache, daß ein von der Richtlinie 79/7 erfaßtes Risiko (wie im Fall Smithson die Invalidität) ein Faktor ist, dem bei der Ermittlung eines theoretischen Einkommens Rechnung getragen werden muß, das seinerseits maßgebend bestimmt, ob eine — selbst (wie das Wohngeld im Fall Smithson) keinen Schutz gegen eines der von der Richtlinie 79/7 erfaßten Risiken biedende — Leistung zu gewähren ist, vermag diese Leistung nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7 einzubeziehen. Mit anderen Worten, der bloße Rückgriff auf Kriterien, die mit einem der von dieser Richtlinie betroffenen Risiken in Zusammenhang stehen, kann nicht bewirken, daß eine Leistung, die selbst keinen Schutz gegen eines dieser Risiken bietet, in den Geltungsbereich der Richtlinie fällt. Im Fall Smithson war die Verbindung zwischen den in der Richtlinie 79/7 genannten Risiken und dem Wohngeld in der Tat *zu entfernt*: Invalidität ist lediglich ein Kriterium für die Gewährung einer Invalidenrente, deren Bezug Voraussetzung für den Erhalt einer erhöhten Rentenzulage ist, die ihrerseits bei der Berechnung des theoretischen Einkommens der Person, die Wohngeld beantragt, zu berücksichtigen ist.

14. Zur Prüfung der vorliegenden Rechtssachen müssen meines Erachtens die in den Fällen Drake und Smithson ergangenen Urteile gemeinsam berücksichtigt werden. Das hieraus resultierende ausschlaggebende Kriterium ist, daß eine Leistung, um unter Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 zu fallen, aufgrund einer selbständigen gesetzlichen Regelung bzw. als Form der Sozialhilfe gewährt werden muß, die einen Schutz bietet, der, wie sich der Gerichtshof im Smithson-Urteil ausgedrückt hat, unmittelbar und in effektiver Weise mit einem der in jener Vorschrift aufgeführten Risiken zusammenhängt. Das ist sicher der Fall bei einer Rege-

lung — wie derjenigen, um die es im Drake-Urteil ging —, die die Gewährung einer Leistung vom — als *Conditio sine qua non* behandelten — Eintritt eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a auf geführten Risiken abhängig macht. Daß die Leistung an einen Dritten gezahlt wird, ändert hieran nichts, solange der sich aus ihr ergebende wirtschaftliche Vorteil der gegen das Risiko geschützten Person zugute kommt. Wie wir indessen im Smithson-Urteil lesen, sind die Modalitäten der Gewährung einer Leistung für das Vorliegen eines solchen unmittelbaren und effektiven Zusammenhangs *nicht* ausschlaggebend. Allerdings darf diesem Urteil zufolge der Zusammenhang, in dem die Regelung mit dem Schutz gegen eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgeführten Risiken stehen muß, kein ganz entfernter sein (wie dies in der Rechtssache Smithson der Fall war).

Wie dem auch sei, jedenfalls nötigt das Urteil im Fall Drake, was die Abgrenzung des Geltungsbereichs von Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie betrifft, zu einer teleologischen Betrachtungsweise. Wie der Gerichtshof dort betont hat (siehe oben, Nr. 11), muß der von der Richtlinie 79/7 entwickelte Grundsatz der Gleichbehandlung nämlich in der gesamten Gemeinschaft *harmonisch* verwirklicht werden. Daher erfaßt er alle Leistungen, die *im weitesten Sinne des Wortes* aufgrund eines gesetzlichen Systems oder einer Sozialhilferegelung gewährt werden, das oder die den Schutz gegen eines oder mehrere der in Rede stehenden Risiken bezieht. In seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Drake hat Generalanwalt Manzini zu Recht aufgeführt, daß

„die Wirksamkeit der Richtlinie ernsthaft beeinträchtigt [würde], wenn die Grenzen ihres Geltungsbereichs von der Art und Weise der Auszahlung einer Leistung abhän-

gen: Wollte man das nämlich bejahen, könnte jeder Mitgliedstaat einfach zahlreiche Vorsorgegebiete der Verwirklichung des Gleichheitssatzes durch einige wenige normative Retuschen entziehen“³⁰.

Der vom Gerichtshof im Drake-Urteil ein- genommene Standpunkt gliedert sich daher vollkommen in eine fortlaufende Reihe von Urteilen zur Frage der Gleichbehandlung ein, bei denen die Betonung der praktischen Wirksamkeit der fraglichen Gemeinschafts- regeln im Vordergrund steht, um inmitten des Gewirrs nationaler Systeme und Vor- schriften die Ziele des Vertrags bzw. der Rechtsvorschriften der Gemeinschaft zu ver- wirklichen³¹.

15. Diese Untersuchung der jüngsten Rechtsprechung veranlaßt mich, wie folgt auf die Frage zu antworten, ob es für die Feststellung, ob eine Regelung unter die Richtlinie 79/7 fällt, entscheidend auf die *Absicht des Gesetzgebers* oder aber auf das *tatsächliche Ergebnis* ankommt, d. h. auf den wirksamen Schutz gegen eines der in der Richtlinie genannten Risiken.

Wie bereits festgestellt (oben, Nr. 9), ver- tritt die britische Regierung die erste, engere Auffassung. Ihrer Meinung nach fallen we- der Ergänzungszulage noch Einkommens- beihilfe in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7, da diese Regelungen nicht untrennbar mit dem Risiko der Arbeitslosig- keit (oder des Alters) verbunden seien, son-

dern die Empfänger im Gegenteil gegen das Risiko der Armut schützen sollten, also ei- nes Risikos, das in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie nicht erwähnt wird. Für das Feh- len einer solchen untrennbaren Verbindung spreche im übrigen die Tatsache, daß der Eintritt eines der in Artikel 3 Absatz 1 auf- gezählten Risiken in keinem Falle eine *Con- ditio sine qua non* für die Gewährung von Ergänzungszulage oder Einkommensbeihilfe in dem Sinne bilde, daß er dem Betroffenen einen automatischen Anspruch auf die Zu- lage oder die Beihilfe gewähren würde. Demgegenüber gebe es zahlreiche Personen, bei denen sich keines der in Artikel 3 Absatz 1 aufgeführten Risiken verwirklicht habe, die aber dennoch als Empfänger der in Rede stehenden Zulage bzw. Beihilfe in Be- tracht gekommen seien oder kämen.

16. Ich kann mich dieser Auffassung nicht anschließen. Was das sogenannte Ziel des Schutzes gegen Armut betrifft, so trifft es zu, daß dieser Sachverhalt als solcher nicht in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 er- wähnt wird. Dennoch läuft der Schutz ge- gen die in dieser Bestimmung aufgeführten Risiken letztlich auf einen Schutz gegen Einkommensverlust oder Armut hinaus, die sich aus dem Eintritt eines dieser Risiken er- geben könnten. Ebensowenig nimmt der Umstand, daß eine gesetzliche Regelung auf das Ausmaß der finanziellen Bedürftigkeit abstellt, um je nachdem einen höheren oder einen geringeren Schutz gegen eines der in Artikel 3 Absatz 1 aufgezählten Risiken zu gewähren, jener Regelung den Charakter ei- ner Maßnahme zum Schutz gegen eines die- ser Risiken.

30 — Slg. 1986, 2000, Nr. 5.

31 — Siehe namentlich die Rechtsprechung zur Anwendung von Artikel 119 EWG-Vertrag sowie des in der Richtlinie 76/207 niedergelegten Diskriminierungsverbots. Zu Artikel 119 siehe die Urteile vom 4. Februar 1988 in der Rechts- sache 107/86 (Murphy, Slg. 1988, 673, Randnr. 10) und vom 17. Mai 1990 in der Rechtsache C-262/88 (Barber, Slg. 1990, I-1889, Randnr. 34). Wegen der Heranziehung des Begriffs der praktischen Wirksamkeit bei der Ausle- gung der Richtlinie 76/207 siehe die Urteile vom 12. Juli 1990 in der Rechtsache C-188/89 (Foster, Slg. 1990, I-3313, Randnr. 16) und vom 8. November 1990 in der Rechtsache C-177/88 (Dekker, Slg. 1990, I-3941, Randnr. 24).

Ebensowenig teile ich die Auffassung der britischen Regierung, daß es darauf an- komme, ob eine untrennbare Verbindung zwischen der fraglichen Regelung und dem Eintritt eines der in der Richtlinie 79/7 er- wähnten Risikos bestehe, wie sie sich dahin

äußern würde, daß die Regelung diesen Eintritt zur *Conditio sine qua non* für die Gewährung eines Leistungsanspruchs mache. Das Erfordernis der praktischen Wirksamkeit und die Notwendigkeit, die Richtlinie harmonisch und ohne Rücksicht auf formale Unterschiede in der gesamten Gemeinschaft zur Durchführung zu bringen, stehen der Auffassung im Wege, daß ausschließlich auf die mehr oder weniger ausdrücklichen Zielsetzungen abzustellen sei, die ein nationaler Gesetzgeber mit einer bestimmten Regelung verbunden habe. Bei der Prüfung der Frage, ob eine Regelung von der Richtlinie 79/7 erfaßt wird, muß man auch auf ihre *Wirkung* achten, nämlich darauf, ob sie den berechtigten — bei Berücksichtigung auch der übrigen im Rahmen des Systems der sozialen Sicherheit bestehenden Regelungen — einen tatsächlichen Schutz gegen eines der in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie genannten Risiken bietet.

Das Erfordernis, daß die Regelung unmittelbar und in effektiver Weise mit einem der in Artikel 3 Absatz 1 genannten Risiken zusammenhängen muß, kann also nicht dahin verstanden werden, daß der Eintritt des fraglichen Risikos eine *Conditio sine qua non* für die Gewährung der Zulage oder Beihilfe zu sein hat. Das wird von der Richtlinie 79/7 oder der Rechtsprechung des Gerichtshofes nirgends gefordert: Wie uns das Urteil im Fall Drake lehrt, ist eine derartige exklusive Verbindung zwar ein wichtiger, aber kein notwendiger Faktor, wenn es um die Feststellung geht, ob eine Leistung Bestandteil eines gesetzlichen Systems oder einer Sozialhilferegelung zum Schutz einer der in der Richtlinie 79/7 aufgeführten Risiken ist. Der Begriff *Conditio sine qua non* wird in diesem Urteil übrigens im Zusammenhang mit der Gewährung einer Leistung an eine Person verwendet, die den Behinderten pflegt (siehe oben, Nr. 11). Die exklusive Verbindung, die der Gerichtshof hier angenommen hat, wurde ebenso

wie der wirtschaftliche Vorteil, den der Behinderte aus der Leistung zog, als Indiz dafür gesehen, daß auch eine *einem Dritten* gewährte Leistung dem Behinderten selbst Schutz bietet. Ausschlaggebend sind im übrigen nicht — wie das Urteil im Fall Smithson nachdrücklich betont — die von der Regelung festgesetzten Modalitäten für die Gewährung der Leistung, sondern die unmittelbare und effektive Verbindung zwischen der Leistung und dem *Schutz* gegen eines der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a aufgeführten Risiken.

17. Mit dieser Stellungnahme wende ich mich auch gegen den Standpunkt, den die britische Regierung in bezug auf die in Artikel 3 Absatz 1 genannten Sozialhilferegelungen einnimmt. Selbst wenn die Vorschriften über die Gewährung von Ergänzungszulage bzw. Einkommensbeihilfe als Sozialhilferegelungen im Sinne der Richtlinie 79/7 anzusehen wären, fielen sie, so diese Regierung, nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie, da sie *nicht darauf abzielten*, („not intended“), gesetzliche Systeme im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a zu ergänzen oder zu ersetzen. Die britische Regierung hält in diesem Zusammenhang zwei Urteile zur Verordnung (EWG) Nr. 1408/71³² für richtungsweisend, nämlich die Urteile in den Rechtssachen Hoeckx³³ und Scrivner³⁴. Der Gerichtshof habe hier entschieden, daß die belgische Regelung betreffend das Existenzminimum nicht in den Geltungsbereich der vorgenannten Verordnung falle, weil es sich um eine Leistung allgemeiner Natur gehandelt habe. Die gleiche Schlußfolgerung sei für Ergänzungszulage

32 — Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu und abwandern. Siehe die jüngste Koordinierung des Textes dieser Verordnung ABl. 1983, L 230, S. 8.

33 — Urteil vom 27. März 1985 in der Rechtssache 249/83 (Slg. 1985, 973).

34 — Urteil vom 27. März 1985 in der Rechtssache 122/84 (Slg. 1985, 1027).

und Einkommensbeihilfe im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Richtlinie 79/7 zu ziehen.

zwei Umstände lenken, die das vorlegende Gericht selbst zu bedenken gibt.

Dieses Vorbringen vermag nicht zu überzeugen. Zunächst einmal beruft sich die britische Regierung zu Unrecht auf Abweichungen zwischen den verschiedenen sprachlichen Fassungen der Richtlinie 79/7. Während andere Fassungen von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b von Regelungen sprechen, die die unter Buchstabe a genannten gesetzlichen Systeme ergänzen oder ersetzen, bezieht sich der englische Text auf Regelungen, die dies *bezuwecken* („is intended“). Angesichts der Notwendigkeit, für die praktische Wirksamkeit der Bestimmungen der Richtlinie Sorge zu tragen, ist eine derartige „intentionelle“ Lesart jedoch abwegig. Im übrigen ist es fraglich, ob diesen zur Verordnung Nr. 1408/71 ergangenen Urteilen vorliegend Präzedenskraft kommt: Im Gegensatz zur Richtlinie 79/7 schließt die Verordnung ja Sozialhilferegelungen ausdrücklich von ihrem Anwendungsbereich aus (Artikel 4 Absatz 4).

Dieses Gericht weist zunächst darauf hin, daß Arbeitslose im Vereinigten Königreich nach Ablauf einer bestimmten Zeitspanne — 312 Tage, Sonntage nicht mitgezählt, wie in der mündlichen Verhandlung bestätigt wurde — keine Arbeitslosenunterstützung („unemployment benefit“) mehr erhalten. Die nachstehend wiedergegebenen Ausführungen beziehen sich auf die Ergänzungszulage, aus den späteren Bemerkungen des Gerichts geht jedoch hervor, daß sie auch die Einkommensbeihilfe betreffen:

„Langzeitarbeitslose verlieren nach einer bestimmten Zeit ihren Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung und erhalten nur noch die Ergänzungsbeihilfe. Die Regelung zum Schutz gegen Arbeitslosigkeit läßt sich nicht beschreiben, ohne die Ergänzungsbeihilfe zu berücksichtigen.“³⁵

Anschließend stellt das vorlegende Gericht fest, daß sich die Anspruchsberechtigten nach den Vorschriften über die Ergänzungszulage (siehe oben, Nr. 2; aus Nr. 3 geht hervor, daß dies auch für die Vorschriften über Einkommensbeihilfe gilt) in der Regel für die Aufnahme einer Beschäftigung bereithalten müssen. Das Gericht betrachtet dies als „Anerkennung des Umstands, daß die Regelung eine spezifische Funktion des Schutzes gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit hat“.³⁶

Aus diesem und sonstigen Umständen könnte das vorlegende Gericht folgern, daß

35 — Vorlageurteil S. 11, G bis H.

36 — Vorlageurteil S. 11, F.

die in Rede stehenden Regelungen sehr wohl in unmittelbarem und effektivem Zusammenhang mit dem Schutz gegen eine der in Artikel 3 Absatz 1 genannten Risiken stehen, namentlich (bei noch nicht pensionierten Anspruchsberechtigten) mit Arbeitslosigkeit, und daß sie in Anbetracht dessen, daß es an anderen Regelungen der sozialen Sicherheit fehlt, die Schutz gegen das betreffende Risiko bieten, oder daß die bestehenden Regelungen hierfür nicht ausreichen, eine festen Bestandteil der zum Schutz gegen dieses Risiko erlassenen Bestimmungen des sozialen Sicherheitssystems ausmachen. In Beantwortung der in beiden Rechtssachen vom vorlegenden Gericht gestellten zweiten Frage (siehe oben; Nr. 5) möchte ich hinzufügen, daß diese Beurteilung nicht von der konkreten Situation abhängt, in der sich die Klägerinnen der Ausgangsverfahren befinden, obwohl diese Situation durchaus Aufschluß über die Zielgruppe der von der fraglichen nationalen Regelung geschützten Personen geben kann. Worauf es sehr wohl ankommt, ist, ob die betreffende innerstaatliche Regelung, *insgesamt* gesehen, unmittelbar und in effektiver Weise Schutz gegen Arbeitslosigkeit (in Fällen, in denen es wie hier um Personen geht, die ganz oder teilweise arbeitslos sind und noch keinen Anspruch auf Rente haben) oder gegen Altersrisiken (im Fall von Rentenberechtigten) bietet. Lassen Sie mich hinzufügen, daß die Verbindung zwischen der fraglichen Regelung und dem Schutz gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit, falls das vorlegende Gericht von deren Bestehen ausgeht, meines Erachtens viel enger ist als im Fall Smithson. Ich möchte daran erinnern, daß es, wie bereits dargelegt (oben, Nr. 13), um die Berücksichtigung eines der in Artikel 3 Absatz 2 genannten Risiken als eines Kriteriums für die Gewährung einer Invalidenrente ging, die ihrerseits eine zusätzliche Voraussetzung für den Erhalt einer höheren Rentnerzulage war, die dann im Hinblick auf die eventuelle Gewährung von Wohngeld bei der Berechnung des theoretischen Einkommens mit zu grunde gelegt wurde.

Diskriminierung im Sinn der Richtlinie 79/7

19. Soweit das vorlegende Gericht aufgrund der vorstehend aufgezeigten Gesichtspunkte der Auffassung sein sollte, daß die Situationen, in denen sich Frau Jackson und Frau Cresswell befinden, unter die Richtlinie 79/7 fallen, müßte weiterhin geprüft werden, ob das System der Ergänzungszulage bzw. der Einkommensbeihilfe eine verbotene Diskriminierung im Sinne dieser Richtlinie begründet.

Das Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ist bekanntlich in Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie niedergelegt:

„Der Grundsatz der Gleichbehandlung beinhaltet den Fortfall jeglicher unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, und zwar im besonderen betreffend:

- den Anwendungsbereich der Systeme und die Bedingungen für den Zugang zu den Systemen,
- die Beitragspflicht und die Berechnung der Beiträge,
- 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.“

Die Nichtberücksichtigung der Kosten für die Beaufsichtigung der Kinder bei der Feststellung oder Berechnung der finanziellen

Bedürfnisse der Berechtigten betrifft eindeutig die „Berechnung der Leistungen“ (letzter Gedankenstrich). Eine unmittelbare Diskriminierung bei diesen Feststellungs- oder Berechnungsmodalitäten tritt nirgends in Erscheinung, da zwischen Männern und Frauen keine einzige ausdrückliche Unterscheidung getroffen wird. Ebensowenig wird ausdrücklich auf Faktoren wie Ehe- oder Familienstand Bezug genommen. Die Ungleichbehandlung, die die Klägerinnen der Ausgangsverfahren geltend machen, scheint sich vielmehr daraus zu ergeben, daß die in Rede stehenden Vorschriften einem bestimmten soziologen Phänomen nicht oder nicht ausreichend Rechnung tragen: In der heutigen westlichen Gesellschaft gibt es eine große und, wie man hört, ständig zunehmende Zahl alleinerziehender Eltern, von denen offenbar die meisten Frauen sind³⁷. Sind diese Eltern arbeitslos und nehmen sie aus dieser Situation heraus eine Berufsausbildung oder eine Teilzeitbeschäftigung auf, so müssen sie sich um die Betreuung der Kinder kümmern. Die einzige Lösung besteht zumeist darin, einen Kinderhort in Anspruch zu nehmen. Soweit die hierdurch entstehenden Kosten nicht für die (uneingeschränkte) Aufrechterhaltung des Anspruchs auf bestimmte Leistungen in Rechnung gestellt werden können, kommt es de facto zu einer Ungleichbehandlung alleinstehender Elternteile, hauptsächlich von Frauen, im Vergleich zu miteinander verheirateten oder sonst zusammenlebenden Eltern.

20. Läßt sich hier von einer durch die Richtlinie 79/7 verbotenen *indirekten Diskriminierung* sprechen? Richtungsweisend scheint mir insofern das Urteil in der Rechtssache Teuling zu sein. Im Streit war hier eine nach niederländischen Recht gewährte gesetzliche Leistung zugunsten arbeitsunfähiger Personen, deren Höhe u. a.

37 — Siehe die statistischen Angaben in dem Bericht *Childcare and Equality of Opportunity, Consolidated Report to the European Commission*, Brüssel, Kommission der Europäischen Gemeinschaften, April 1988, S. 45 ff.

vom Familienstand und vom Einkommen des Ehegatten des Leistungsberechtigten abhing. Da das Arbeitseinkommen ihres Ehemannes in Rechnung gestellt wurde, konnte Frau Teuling keine erhöhte Leistung beanspruchen. Sie machte geltend, dieses System erhöhter Leistung, das auf das vom Ehegatten aus Arbeit oder in Verbindung mit Arbeit erzielte Einkommen abstelle, begründe eine mittelbare Diskriminierung zu Lasten der Frauen und stehe deshalb in Widerspruch zu Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7. In Beantwortung einer diesbezüglichen Vorlagefrage stellte der Gerichtshof fest, daß

„ein System von Leistungen, nach dem ... Zuschläge vorgesehen sind, die nicht unmittelbar an das Geschlecht der Anspruchsberchtigten anknüpfen, sondern ihren Ehe- und Familienstand berücksichtigen, und nach dem wesentlich weniger Frauen als Männer Anspruch auf diese Zuschläge haben, Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie zu widerliefe, wenn es sich nicht aus Gründen rechtfertigen läßt, die eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ausschließen“³⁸.

In jedem Fall stellte der Gerichtshof keine Unvereinbarkeit mit Artikel 4 Absatz 1 fest, sondern gab dem vorlegenden Gericht die Kriterien für die Beurteilung der Frage an die Hand, ob die streitige Regelung — angesichts des von der niederländischen Regierung dargelegten Zwecks — des fraglichen Zuschlags im Rahmen der niederländischen Sozialpolitik gerechtfertigt war (siehe unten, Nr. 21).

Der zitierte Passus des Urteils im Fall Teuling ist die logische Fortsetzung der Rechtsprechung, die der Gerichtshof zu Artikel 119 EWG-Vertrag in bezug auf Fälle ent-

38 — Urteil vom 11. Juni 1987 in der Rechtssache 30/85 (Slg. 1987, 2497, Randnr. 13).

wickelt hat, in denen ein erheblich höherer Prozentsatz von Frauen als von Männern durch eine bestimmte Regelung getroffen wird. Bereits im Fall Jenkins hatte sich der Gerichtshof zu einer bei einer britischen Firma geltenden Regelung zu äußern, aufgrund deren für Teilzeitarbeit ein geringerer Stundenlohn gezahlt wurde als für Vollzeitarbeit, wobei sich herausstellte, daß die große Mehrheit der Teilzeitbeschäftigte Frauen waren. Nach Ansicht des Gerichtshofes steht eine solche Regelung in Einklang mit dem in Artikel 119 niedergelegten Grundsatz des gleichen Entgelts, soweit die unterschiedliche Entlohnung sich durch objektiv gerechtfertigte Faktoren erklärt, die nicht mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben³⁹. Der Gerichtshof fährt jedoch fort:

„Stellt sich dagegen heraus, daß ein erheblich geringerer Prozentsatz der weiblichen Arbeitnehmer als der männlichen Arbeitnehmer die Mindestzahl der Wochenarbeitsstunden leistet, die die Voraussetzung für den Anspruch auf den Stundenlohn zum vollen Satz ist, so steht das ungleiche Entgelt dann im Widerspruch zu Artikel 119 EWG-Vertrag, wenn — unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten, die die weiblichen Arbeitnehmer haben, um diese Mindeststundenzahl pro Woche leisten zu können — die Lohnpolitik des betreffenden Unternehmens nicht durch Umstände zu erklären ist, die eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ausschließen.“⁴⁰

Der Gerichtshof hat hier sehr wohl eine sich aus einem soziologischen Phänomen ergebende Ungleichheit berücksichtigt, nämlich die Schwierigkeit für Frauen, eine Vollzeit-

beschäftigung (vorliegend 40 Wochenstunden) auf sich zu nehmen. Dieser Gedankengang wird in dem Urteil der Rechtssache Bilka fortgeführt, wo es um eine von einem deutschen Kaufhausunternehmen eingeführte Betriebsrente ging, die nur Vollzeitbeschäftigte gewährt wurde. Auf die Frage, ob hierin eine mittelbare Diskriminierung von Frauen zu erblicken ist, antwortete der Gerichtshof unter Bezugnahme auf das Urteil in der Rechtssache Jenkins, daß

„ein Kaufhausunternehmen, das Teilzeitbeschäftigte von der betrieblichen Altersversorgung ausschließt, Artikel 119 EWG-Vertrag verletzt, wenn diese Maßnahme wesentlich mehr Frauen als Männer trifft, es sei denn, das Unternehmen legt dar, daß die Maßnahmen auf Faktoren beruht, die objektiv gerechtfertigt sind und nicht mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben“⁴¹.

Bei der Beurteilung dieser Faktoren müssen, so der Gerichtshof, die für Frauen bestehenden Schwierigkeiten, als Vollzeitbeschäftigte zu arbeiten, berücksichtigt werden⁴².

In noch jüngerer Zeit wurde diese Haltung durch das Urteil in der Rechtssache Kowalska bekräftigt, wo die Vereinbarkeit einer Klausel eines für den nationalen öffentlichen Dienst geschlossenen Tarifvertrags mit Artikel 119 streitig war. Der Gerichtshof stellte fest, daß die in Rede stehende Bestimmung, die es den Arbeitgebern gestattete, Teilzeitbeschäftigte von der Zahlung eines Übergangsgeldes beim Ausscheiden

39 — Urteil vom 31. Januar 1981 in der Rechtssache 96/80 (Slg. 1981, 911, Randnr. 11).

40 — Randnr. 13.

41 — Urteil vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 170/84 (Slg. 1986, 1607, Randnr. 31).

42 — A. a. O., Randnr. 29.

aus dem Arbeitsverhältnis auszuschließen, dann mit Artikel 119 unvereinbar war,

„wenn sich herausstellt, daß prozentual erheblich weniger Männer als Frauen teilzeitbeschäftigt sind, es sei denn der Arbeitgeber legt dar, daß diese Bestimmung durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben“⁴³.

Daß diese Rechtsprechung unverändert für das in Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 niedergelegte Diskriminierungsverbot gilt, wurde unter Bezugnahme auf das Urteil im Fall Kowalska in einem Urteil vom 7. Mai 1991 ausdrücklich bestätigt. Der Gerichtshof erinnerte daran, daß

„nach ständiger Rechtsprechung Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 der ungünstigeren Behandlung einer sozialen Gruppe entgegensteht, wenn sich herausstellt, daß diese aus einer viel größeren Anzahl von Angehörigen des einen oder anderen Geschlechts besteht, es sei denn, daß die Maßnahme „durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben“⁴⁴.

21. Sollte das vorlegende Gericht der Ansicht sein, daß die Richtlinie 79/7 anwendbar ist (siehe oben, Nr. 18) und daß die streitigen Regelungen eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 mit sich bringen, weil sie einen höheren Prozentsatz Frauen als von Männern tref-

43 — Urteil vom 27. Juni 1990 in der Rechtssache C-33/89 (Slg. 1990, I-2591, Randnr. 16).

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

fen, so vertauschen sich die Rollen. Es wäre dann Sache der britischen Behörden, nachzuweisen, daß die Nichtberücksichtigung der Kosten für die Betreuung von Kindern bei der Berechnung der Eigenmittel des Betroffenen — ob sie sich darin ausdrückt, daß diese Kosten im Rahmen eines Antrags auf Beihilfeleistung (Ergänzungszulage) nicht von einer Ausbildungsvergütung abgezogen werden können, oder darin, daß sie bei der Berechnung der Eigenmittel im Rahmen eines Antrags auf Einkommensbeihilfe außer Betracht zu bleiben haben — sich durch objektiv gerechtfertigte Faktoren erklären läßt, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.

Wie den Urteilen in den Rechtssache Rinner-Kühn⁴⁵ und Nimz⁴⁶ zu entnehmen ist, können sich die britischen Behörden in einem solchen Fall nicht auf allgemeine Ausführungen beschränken. Nur wenn sie daran, daß die gewählten Mittel einer notwendigen Zielsetzung der von ihr betriebenen Sozialpolitik entsprechen und zur Erreichung des Ziels geeignet und erforderlich sind, kann in der Tatsache, daß die in Rede stehenden Bestimmungen eine viel größere Anzahl Frauen als Männer treffen, keine Verletzung des Diskriminierungsverbots nach Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7 gesehen werden⁴⁷. Eine Würdigung der von den Behörden ins Feld geführten Grundsätze und Zielsetzungen muß jedoch dem sachgerechten Beurteilungsermessen Rechnung tragen, das den Mitgliedstaaten nach gegenwärtigem Stand des Gemeinschaftsrechts auf dem Gebiet der sozialen Schutzaufgaben unter konkreten Einzelheiten ihrer Durchführung zusteht⁴⁸.

45 — Urteil vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 171/88 (Slg. 1989, 2743, Randnr. 14).

46 — Urteil vom 7. Februar 1991 in der Rechtssache C-184/89 (Slg. 1991, I-297, Randnr. 14).

47 — Urteil in der Rechtssache Rinner-Kühn, Randnr. 14; siehe auch das bereits zitierte Urteil in der Rechtssache Kommission/Belgien (a. a. O., Randnr. 19).

48 — Urteil vom 12. Juli 1985 in der Rechtssache 184/83 (Hofmann, Slg. 1984, 3047, Randnr. 27), Urteil in der Rechtssache Kommission/Belgien (a. a. O., Randnr. 22).

22. Gestatten Sie mir in diesem Zusammenhang noch eine letzte Bemerkung. Vielleicht werden einige dazu neigen, den hier eingenommenen Standpunkt als Befürwortung einer sogenannten „positiven Diskriminierung“ (oder, nach einem in den Vereinigten Staaten gängigen Ausdruck, einer „affirmative action“) in dem Sinne abzustempeln, daß auf diese Weise eine juristische Korrektur gegenüber durch die sozialen Verhältnisse benachteiligten Bevölkerungsgruppen, vorwiegend gegenüber den Frauen, vorgenommen werde⁴⁹. Meines Erachtens ist eine derartige Einschätzung falsch. Wenn der Gesetzgeber objektive Kriterien entwickelt, die den familiären Belastungen alleinstehender Elternteile Rechnung tragen, benachteiligt er nicht die männliche Bevölkerung. Für diejenigen Gruppen von Männern, die sich ebenfalls in der Lage eines alleinstehenden Elternteils befinden, der für Kinder zu sorgen hat, ist eine solche Regelung von gleichem Nutzen.

Angesichts der Zweifel, die das vorlegende Gericht hierzu äußert⁵⁰, möchte ich ausdrücklich hinzufügen, daß eine von den staatlichen Stellen (Gesetzgeber, Verwaltung, aber auch Gerichten) aufgestellte Regel, wonach die Kosten für die Betreuung von Kindern lediglich bei der Berechnung der Eigenmittel von Frauen — im Hinblick auf die Möglichkeit, diese Mittel im Rahmen der nach britischem Recht gewährten Ergänzungszulage bzw. Einkommensbeihilfe abzuziehen — zu berücksichtigen wäre, im

49 — Ein gutes Beispiel für einen Fall, in dem das Gemeinschaftsrecht eine solche positive Diskriminierung durch die Mitgliedstaaten ausdrücklich zuläßt, bieten die Artikel 2 Absatz 3 der Richtlinie 76/207 und 4 Absatz 2 der Richtlinie 79/7. Nach diesen Artikeln stehen die Bestimmungen der genannten Richtlinien den Vorschriften zum Schutz der Frau bei Schwangerschaft und Mutterschaft (Richtlinie 76/207) bzw. wegen Mutterschaft (Richtlinie 79/7) nicht entgegen. Wegen dem mit dieser Bestimmung im Rahmen der Richtlinie 76/207 verfolgten Ziel vgl. das Urteil vom 12. Juli 1985 in der Rechtssache 184/83 (Hofmann, Slg. 1984, 3047, namentlich Randnr. 25); siehe ferner, knapp formuliert, die Urteile vom 15. Mai 1986 in der Rechtssache 222/84 (Johnston, Slg. 1986, 1651, Randnr. 44), vom 25. Oktober 1988 in der Rechtssache 312/86 (Kommission/Frankreich, Slg. 1988, 6315, Randnr. 13) sowie vom 25. Juli 1991 in der Rechtssache C-345/89 (Stoeckel, Slg. 1991, I-4047, Randnr. 13).

50 — Vorlageurteil S. 18, A — C.

Gegenteil eine mit der Richtlinie 79/7 unvereinbare *unmittelbare Diskriminierung* aus Gründen des Geschlechts (dieses Mal zum Nachteil von Männern) darstellen würde. In diesem Zusammenhang brauche ich nur an das Urteil in der Rechtssache Integrity zu erinnern, in dem der Gerichtshof ausgeführt hat, daß Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 79/7

„nationalen Rechtsvorschriften entgegensteht, die verheirateten Frauen, Witwen und Studenten die Möglichkeit einer Gleichstellung mit Personen einräumen, die von der Pflicht zur Entrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen befreit sind, ohne dieselbe Möglichkeit der Beitragsbefreiung verheirateten Männern oder Witwern zu eröffnen, die im übrigen die gleichen Voraussetzungen erfüllen“⁵¹.

Der Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207

23. Die in beiden Rechtssachen gestellte dritte Frage des vorlegenden Gerichts betrifft die Anwendbarkeit der Richtlinie 76/207 auf die Voraussetzungen für den Anspruch auf Ergänzungszulage bzw. Einkommensbeihilfe.

Die Richtlinie 76/207 ist eine der ersten zur Durchführung des Grundsatzes der Gleichbehandlung erlassenen Richtlinien⁵². Ihr

51 — Urteil vom 21. November 1990 in der Rechtssache C-373/89, Slg. 1990, I-4243, Randnr. 15 (Hervorhebung durch mich); siehe im gleichen Sinne auch die Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs, namentlich S. I-4254, Nr. 13.

52 — Zuvor war die Richtlinie 75/117/EWG des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen (ABl. 1975, L 45, S. 19) erlassen worden. Die Richtlinie 76/207 ist nach dem gleichen Plan aufgebaut wie diese erste Richtlinie; vgl. Urteil vom 21. Mai 1985 in der Rechtssache 248/83 (Kommission/Deutschland, Slg. 1985, 1459, Randnr. 7).

Anwendungsbereich wird in ihrem Artikel 1 wie folgt abgegrenzt:

„(1) Diese Richtlinie hat zum Ziel, daß in den Mitgliedstaaten der Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, einschließlich des Aufstiegs, und des Zugangs zur Berufsbildung sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen und in bezug auf die soziale Sicherheit unter den in Absatz 2 vorgesehenen Bedingungen verwirklicht wird. Dieser Grundsatz wird im folgenden als ‚Grundsatz der Gleichbehandlung‘ bezeichnet.

(2) Der Rat erläßt im Hinblick auf die schrittweise Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit auf Vorschlag der Kommission Bestimmungen, in denen dazu insbesondere der Inhalt, die Tragweite und die Anwendungsmodalitäten angegeben sind.“

24. Der britischen Regierung zufolge fallen weder Ergänzungszulage noch Einkommensbeihilfe in den Geltungsbereich der Richtlinie 76/207. Aus dem Wortlaut von Artikel 1 Absatz 2 ergebe sich, daß sie nicht für Leistungen der sozialen Sicherheit gelte. In den Begründungserwägungen heiße es ausdrücklich, daß der Grundsatz der Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit durch spätere Rechtsakte zu definieren und schrittweise zu verwirklichen sei⁵³. Die Unanwendbarkeit der Richtlinie 76/207 auf Leistungen der sozialen Sicherheit sei auch vom Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache Newstead bestätigt worden⁵⁴. Zwar habe der Gerichtshof in seinem Urteil im Fall Marshall⁵⁵ die Ansicht vertreten, die in Artikel 1 Absatz 2 vorgese-

53 — Siehe die letzte Begründungserwägung der Richtlinie 76/207.

54 — Urteil vom 3. Dezember 1987 in der Rechtssache 192/85 (Slg. 1987, 4753).

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

hene Ausnahme sei eng auszulegen, die vorliegenden Rechtssachen wiesen jedoch insofern eine größere Ähnlichkeit mit der Rechtssache Newstead auf, als sie unmittelbar den Inhalt des Systems der sozialen Sicherheit beträfen.

Frau Cresswell und Frau Jackson fassen die Richtlinie 76/207 und die Rechtsprechung des Gerichtshofes völlig anders auf. Die Richtlinie verbietet jegliche Diskriminierung im Rahmen der finanziellen Regelungen, die die Mitgliedstaaten trafen, um den Betroffenen während der Berufsausbildung eine Unterstützung zu gewähren oder ihnen schließlich einen Zugang zu einem Beruf zu verschaffen. Die in Artikel 1 Absatz 2 vorgesehene Ausnahme ziele lediglich auf die „reine“ soziale Sicherheit. Dagegen falle eine Diskriminierung im Rahmen eines Systems der sozialen Sicherheit, die dazu führe, den gleichen Zugang zur Berufsbildung oder zur Beschäftigung zu verhindern, sehr wohl unter die Richtlinie 76/207. Das Urteil des Gerichtshofes im Fall Newstead betreffe ein System der sozialen Sicherheit, das Männern höhere Beiträge als Frauen auferlege, nicht aber die Entlohnung oder sonstige Arbeitsbedingungen. Dagegen würden beide vorliegenden Rechtssachen in spezifischer Weise von der Richtlinie erfaßt, da es hier um den gleichen Zugang zur Berufsbildung oder zur Beschäftigung gehe.

Die Kommission schließlich tritt der Auffassung der Klägerinnen bei und führt aus, Vorschriften auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit fielen in den Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207, wenn sie zu Diskriminierungen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen führten. Eine solche Diskriminierung sei vorliegend insofern gegeben, als die streitigen britischen Leistungssysteme auf Frauen eine abschreckende Wirkung ausübten, was den Zugang zur Berufsbildung oder zu einer Beschäftigung betreffe. Dem Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Barber entnimmt die Kommis-

sion, daß bestimmte von den öffentlichen Rechtssystemen der sozialen Sicherheit aufgestellte Voraussetzungen als Arbeitsbedingungen im Sinne der Richtlinie 76/207 angesehen werden könnten.

25. Es trifft zu, daß der Gerichtshof im Fall Newstead der Auffassung der Kommission und des Vereinigten Königreichs zugesimmt hat, wonach die Richtlinie 76/207 nicht dazu bestimmt sei, im Bereich der sozialen Sicherheit angewendet zu werden⁵⁶. Entgegen der Ansicht der britischen Regierung folgt hieraus jedoch keinesfalls, daß Regelungen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit im allgemeinen außerhalb des Anwendungsbereichs dieser Richtlinie liegen.

Das erste Argument, das gegen eine solche Schlußfolgerung vorgebracht werden kann, findet sich meines Erachtens bereits im Wortlaut von Artikel 1 der Richtlinie 76/207. Absatz 1 dieses Artikels schließt die soziale Sicherheit keineswegs aus, sondern bestimmt ganz im Gegenteil, daß dieser Sektor — sei es auch nach Maßgabe von Absatz 2 — in den Anwendungsbereich der Richtlinie fällt. Absatz 2 verweist auf ein weiteres Tätigwerden des Rates in Sachen soziale Sicherheit mit dem Ziel der Präzisierung von Inhalt, Tragweite und Anwendungsmodalitäten des Grundsatzes der Gleichbehandlung auf diesem (weitem) Gebiet. Bisher wurden zur Durchführung dieses Grundsatzes zwei Richtlinien erlassen, nämlich die Richtlinie 79/7 (gesetzliche Systeme) und die Richtlinie 86/378/EWG (betriebliche Systeme)⁵⁷. Wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber beabsichtigt hätte, die soziale Sicherheit völlig aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207 auszuschließen, so vermag ich nicht einzusehen,

56 — Randnr. 24.

57 — 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, ABl. L 225, S. 40.

weshalb Artikel 1 Absatz 1 sie dennoch grundsätzlich einbezieht.

Weiterhin ist darauf hinzuweisen, daß der Gerichtshof bereits mehrfach angesichts der fundamentalen Wichtigkeit des Grundsatzes der Gleichbehandlung in der Gemeinschaftsrechtsordnung die Notwendigkeit betont hat, die Ausnahmeverordnung von Artikel 1 Absatz 2 eng auszulegen⁵⁸.

Zusammengenommen bedeuten diese beiden Gesichtspunkte meines Erachtens, daß Artikel 1 in seiner Gesamtheit dahin zu verstehen ist, daß die Bestimmungen der Richtlinie 76/207 ebenfalls dazu bestimmt sind, auf denjenigen Gebieten der sozialen Sicherheit Anwendung zu finden — nach dem gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts sind dies die von den Richtlinien 79/7 und 86/378 geregelten Gebiete, die bereits Gegenstand von Maßnahmen zur Durchführung des Grundsatzes der Gleichbehandlung waren. Konkret bedeutet dies, daß die Regelungen nicht nur dem durch die, wie ich sie nennen will, „Richtlinien über soziale Sicherheit“ näher bestimmten Diskriminierungsverbot unterliegen, sondern auch dem in der Richtlinie 76/207 niedergelegten Verbot von Diskriminierungen beim Zugang zur Beschäftigung (aber auch einschließlich des beruflichen Aufstiegs), beim Zugang zur Berufsbildung und bei den Arbeits- und Entlassungsbedingungen.

Diese Lösung wird sowohl dem schrittweisen Charakter der Durchführung des Grundsatzes der Gleichberechtigung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit als auch

58 — Vgl. Urteile vom 26. Februar 1986 in der Rechtsache 151/84 (Roberts, Slg. 1986, 703, Randnr. 35) und vom 26. Februar 1986 in der Rechtsache 262/84 (Beets-Propre, Slg. 1986, 773, Randnr. 38) sowie das Urteil im Fall Marshall, a. a. O., Randnr. 54. Daß es hier um eines der Grundrechte geht, die einen Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung bilden, wurde schon mehrmals ausdrücklich bekräftigt: vgl. Urteile vom 5. Juni 1978 in der Rechtsache 149/74 (Defrenne, Slg. 1978, 1365, Randnr. 26 bis 27) und vom 20. März 1984 in den verbundenen Rechtsachen 75/82 und 117/82 (Razzouk und Beydoun, Slg. 1984, 1509, Randnr. 16).

dem Erfordernis der praktischen Wirksamkeit der Richtlinie 76/207 gerecht. Sie begleitet meines Erachtens auch der Gefahr einer einseitigen Einschränkung des Anwendungsbereichs dieser Richtlinie, wie sie die Kommission und die Klägerinnen in den Ausgangsverfahren anhand eines Beispiels deutlich gemacht haben. Bliebe der Sektor der sozialen Sicherheit völlig außerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinie 76/207, so die Begründung, so könnte ein Mitgliedstaat, der unter diskriminierenden Bedingungen Stipendien für einen Berufsbildungskurs gewährt, sehr wohl unter diese Richtlinie fallen, ein Mitgliedstaat, der das gleiche Ergebnis auf dem Wege über diskriminierende Leistungen der sozialen Sicherheit erreicht, dagegen nicht. Soweit aber solche Leistungen der sozialen Sicherheit von der Richtlinie 79/7 erfaßt sein sollten — was jedoch nur der Fall sein kann, wenn sie unmittelbar und in effektiver Weise im Zusammenhang mit dem Schutz gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit stehen (siehe oben, Nr. 14) —, wäre auch die Möglichkeit geben, sie im Lichte der Richtlinie 76/207 zu prüfen.

26. Anders als die britische Regierung bin ich der Meinung, daß diese Betrachtungsweise implizit durch das Urteil im Fall Newstead bekräftigt wird. Bekanntlich ging es in diesem Fall um eine britische durch Vertrag an die Stelle des gesetzlichen Systems getretene („contracted-out“) Regelung, wonach sich unverheiratete männliche Arbeitnehmer 1,5 % ihres Bruttoverdienstes als Beitrag zur Schaffung eines Pensionsfonds für Witwen abziehen lassen müssten. Dieser Beitrag wurde ihnen erst im Todesfall oder beim Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis erstattet. Newstead, ein unverheirateter Mann, hielt dies u. a. für unvereinbar mit dem in der Richtlinie 76/207 aufgestellten Verbot von Diskriminierungen bei den Arbeitsbedingungen. Bei der Behandlung dieser Frage untersuchte der Gerichtshof, ob der Rat zur Durchführung von Artikel 1

Absatz 2 der letztgenannten Richtlinie bereits Richtlinien in bezug auf Hinterbliebenenrenten (darunter Witwenpensionen) erlassen hatte. Hierbei prüfte er im einzelnen, ob die bereits ergangenen Richtlinien (79/7 und 86/378) derartige Leistungen erfaßten. Er stellte fest, daß dies nicht der Fall war, und gelangte zum Abschluß seiner Überlegungen zu folgendem Ergebnis:

„Mangels spezieller Richtlinien, durch die die Geltung des Grundsatzes der Gleichbehandlung auf das Gebiet der Leistungen für überlebende Ehegatten unabhängig davon ausgedehnt wird, ob sie im Rahmen eines gesetzlichen oder betrieblichen Systems der sozialen Sicherheit vorgesehen sind, und unter Berücksichtigung dessen, daß die unterschiedliche Behandlung, der der Rechtsmittelführer in bezug auf die vollständige und unmittelbare Verfügbarkeit seines Nettoentgelts ausgesetzt ist, unmittelbare Folge einer unterschiedlichen Behandlung ist, die das betreffende betriebliche System in bezug auf diese Art von Leistungen vorsieht, ist festzustellen, daß der von dem vorlegenden Gericht angesprochene Fall unter die in Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie 76/207 vorgesehene Ausnahme von der Anwendung des Grundsatzes der Gleichberechtigung fällt.“⁵⁹

Hätte der Gerichtshof die Auffassung vertreten, ein betriebliches System von Leistungen an überlebende Ehegatten stelle eine Regelung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit dar und falle schon allein deswegen unter die Richtlinie 76/207, so wären all diese Überlegungen nicht notwendig gewesen. Das Vorgehen des Gerichtshofes bestärkt mich dagegen in meiner Überzeugung, daß eine Regelung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit, die bereits von einer

59 — Urteil Newstead, Randnr. 28.

zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichberechtigung auf diesem Gebiet erlassenen Richtlinie erfaßt wird, auch in den Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207 fällt.

27. Ich komme demnach zu dem Ergebnis, daß nichts dagegen spricht, daß, falls der Gerichtshof entscheiden sollte, daß Ergänzungszulage bzw. Einkommensbeihilfe unter die Richtlinie 79/7 fallen, diese Systeme zugleich zum Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207 gehören, und, namentlich was die von ihren Leistungsvoraussetzungen ausgehende tatsächliche Wirkung betrifft, auf ihre Vereinbarkeit mit den Bestimmungen der zuletzt genannten Richtlinie geprüft werden können.

Wiederum ist dies eine Aufgabe für das vorliegende Gericht, es ist seine Sache, zu untersuchen, ob durch die von beiden Systemen für die Leistungsgewährung jeweils aufgestellten Bedingungen — vorliegend die Unzulässigkeit des Abzugs der Kosten für die Betreuung von Kindern von den Einkünften aus Berufsbildung bzw. Beruf — die Möglichkeit für alleinstehende Elternteile beeinträchtigt wird, eine Berufsausbildung bzw. eine Teilzeitarbeit aufzunehmen. Das Gericht muß, mit anderen Worten, die tatsächlichen Auswirkungen dieser Leistungsvoraussetzungen in den von der Richtlinie 76/207 erfaßten Bereichen untersuchen, namentlich den Zugang zur Berufsbildung (Artikel 4) und zur Beschäftigung (Artikel 3). Gerade hierin liegt der „Mehrwert“ der Anwendbarkeit dieser Richtlinie auf die Systeme der sozialen Sicherheit, die bereits durch die Richtlinie 79/7 dem Grundsatz der Gleichbehandlung unterworfen worden waren: Während die letztgenannte Richtlinie diesen Grundsatz bereits auf die *Modalitäten* der betroffenen Regelungen anwendet (Artikel 4), bietet die Richtlinie 76/207 die Möglichkeit, die spürbaren *Auswirkungen*

dieser Modalitäten auf die in ihren Anwendungsbereich fallenden, nicht zur sozialen Sicherheit gehörenden Gebieten — nämlich Zugang zur Beschäftigung (einschließlich des beruflichen Aufstiegs), Zugang zur Berufsbildung sowie Arbeits- und Entlassungsbedingungen — darauf hin zu untersuchen, ob sie diskriminierend sind oder nicht.

Diskriminierung im Sinne der Richtlinie 76/207

28. Eine ganz andere Frage ist, ob die streitigen britischen Leistungssysteme eine Diskriminierung enthalten, die nach der Richtlinie 76/207 verboten ist. Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie bestimmt folgendes:

„Der Grundsatz der Gleichbehandlung im Sinne der nachstehenden Bestimmungen beinhaltet, daß keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts — insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand — erfolgen darf.“

Die sich anschließenden Bestimmungen begründen für die Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Verwirklichung des in dieser Weise umschriebenen Grundsatzes der Gleichbehandlung spezifische Verpflichtungen auf dem Gebiet der Bedingungen des Zugangs zu den Beschäftigungen oder Arbeitsplätzen (Artikel 3), des Zugangs zur Berufsberatung und Berufsbildung (Artikel 4) sowie der Arbeits- und Entlassungsbedingungen (Artikel 5).

Die in bezug auf Diskriminierungen im Sinne der Richtlinie 79/7 vorgetragenen Überlegungen (siehe oben, Nrn. 20 bis 22)

gelten auch hier: Für das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 76/207 genügt es, daß eine scheinbar neutrale Maßnahme in Wirklichkeit überwiegend Arbeitnehmer eines der beiden Geschlechter betrifft, ohne daß die Diskriminierungsabsicht nachgewiesen werden müßte. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn feststeht, daß die Unzulässigkeit des Abzugs der Kosten der Kinderbetreuung von einer im Rahmen einer Berufsausbildung erhaltenen Ausbildungsvergütung bzw. von Einkünften aus Teilzeitbeschäftigung praktisch vor allem Frauen trifft.

Hierbei ist es ohne Bedeutung, daß die streitige Regelung kein unüberwindliches Hindernis für den Zugang alleinstehender Mütter zur Berufsbildung bzw. zu einer Beschäftigung darstellt und daß der Gesetzgeber oder sonstige Urheber der betreffenden Maßnahme keine derartigen Absichten verfolgte: Es genügt die tatsächliche Auswirkung auf die Möglichkeit, eine Berufsausbildung oder eine berufliche Tätigkeit aufzunehmen.

Die Wiederherstellung der Rechte der Klägerinnen der Ausgangsverfahren

29. Es bleibt mir, auf das Ersuchen des vorlegenden Gerichts um einen Hinweis darauf einzugehen, in welcher Weise den Klägerinnen der Ausgangsverfahren zu ihrem Recht zu verhelfen wäre, falls sich herausstellen sollte, daß die Richtlinien 79/7 und/oder 76/207 vorliegend Anwendung finden, eine mittelbare Diskriminierung vorliegt und die britischen staatlichen Stellen hierfür keine objektiven Rechtsfertigungsgründe geltend

machen können. Es steht ohne weiteres fest, daß beide Diskriminierungsverbote unmittelbare Wirkung haben. Beide sind nämlich

„hinreichend genau und unbedingt, von einem einzelnen in Anspruch genommen und vom Gericht angewandt zu werden“.⁶⁰

Dies bedeutet, daß seit dem Ablauf der für die Durchführung der beiden Richtlinien gesetzten Frist die einzelnen sich auf die in diesen Richtlinien enthaltenen Diskriminierungsverbote berufen können, um die Anwendung jeder hierzu in Widerspruch stehenden innerstaatlichen Bestimmung zu verhindern⁶¹.

Daß die innerstaatlichen Gerichte Bestimmungen, die zum Gemeinschaftsrecht im Widerspruch stehen, nicht anwenden dürfen, ist ständige Rechtsprechung⁶². Im vorliegenden Fall liegt das Problem jedoch darin, daß der Bezugsrahmen, den der Gerichtshof in Fällen, in denen es um Gleichbehandlung geht, den innerstaatlichen Gerichten hinsichtlich der Wiederherstellung der Rechte der einzelnen bietet, hier zu keiner Lösung führt. Der Gerichtshof fordert diese Gerichte für den Fall, daß eine Diskriminierung festgestellt wurde, regelmäßig

60 — Siehe die Urteile vom 24. Juni 1987 in der Rechtssache 384/85 (Borrie Clarke, Slg. 1987, 2865, Randnr. 9), vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 71/85 (ENV, Slg. 1986, 3855, Randnr. 21), vom 24. März 1987 in der Rechtssache 286/85 (McDermott und Cotter, Slg. 1987, 1453, Randnr. 14) sowie vom 11. Juli 1991 in der Rechtssache C-31/90 (Johnson, Slg. 1991, I-3723, Randnr. 34).

61 — Siehe, was die Richtlinie 79/7 betrifft, die Urteile in den Rechtssachen McDermott und Cotter (a. a. O., Randnr. 16), Borrie Clarke (a. a. O., Randnr. 12) und Johnson (a. a. O., Randnr. 35).

62 — Siehe insbesondere das Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Simmental, Slg. 1978, 629); vgl. auch die ausdrückliche Verweisung auf diese Rechtsprechung in dem Urteil in der Rechtssache Nimz (a. a. O., Randnr. 19).

auf, auf die Angehörigen der weniger begünstigten Gruppe (des weniger begünstigten Geschlechts) die Regelung anzuwenden, die für die Angehörigen der anderen Gruppe gilt⁶³. Diese Betrachtungsweise hilft den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens wenig: Auch für alleinstehende Väter gilt ja, daß die Kosten für die Kinderbetreuung von Einkünften in Zusammenhang mit einer Berufsausbildung (Ergänzungszulage) bzw. aus beruflicher Tätigkeit (Einkommensbeihilfe) nicht abgezogen werden können.

auch bald die Möglichkeit haben wird⁶⁵ —, ob sich die Verpflichtung zu richtlinienkonformer Anwendung auch auf innerstaatliche Vorschriften erstreckt, die klar und somit keiner unterschiedlichen Auslegung zugänglich sind, was bei der Bestimmung über die mangelnde Abzugsfähigkeit der Kosten für die Kinderbetreuung in beiden streitigen Leistungssystemen der Fall zu sein scheint.

30. Dagegen läßt sich einwenden, daß sich die Mitgliedstaaten in beiden Richtlinien verpflichtet haben, alle mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung unvereinbaren Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu beseitigen: Artikel 5 der Richtlinie 79/7, Artikel 3 Absatz 2 (Zugang zur Beschäftigung), 4 Absatz 2 (Zugang zur Berufsbildung) der Richtlinie 76/207.

Ebensowenig scheint mir in diesem Punkt die vom Gerichtshof seit seinem Urteil in der Rechtssache von Colson und Kamann entwickelte Lehre von der richtlinienkonformen Anpassung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften eine Lösung zu bieten⁶⁴. Diese Rechtsprechung hat sich aus Anlaß der Frage nach der Übereinstimmung von Vorschriften des innerstaatlichen Rechts mit nicht unmittelbar wirkenden Richtlinienbestimmungen gebildet, während es hier, falls eine ungerechtfertigte Diskriminierung vorliegen sollte, um die Unvereinbarkeit innerstaatlichen Rechts mit einer Richtlinienbestimmung ginge, die sehr wohl unmittelbare Wirkung hat. Übrigens ist nach dem heutigen Stand der Rechtsprechung noch nicht entschieden — wenn der Gerichtshof hierzu

63 — Siehe die Urteile in den Rechtssachen FNV (a. a. O., Randnr. 23), McDermott und Cotter (a. a. O., Randnr. 18), Borrie Clarke (a. a. O., Randnr. 12), Johnson (a. a. O., Randnr. 36); siehe ferner die Urteile vom 13. Dezember 1989 in der Rechtssache C-102/88 (Ruzius-Wilbrink, Slg. 1989, 4311, Randnr. 20), Kowalska (a. a. O., Randnr. 20) und Nimz (a. a. O., Randnr. 18).

64 — Siehe das Urteil vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83 (Slg. 1984, 1891, Randnr. 26). Diese Auffassung liegt inzwischen einer gesicherten Rechtsprechung des Gerichtshofes zugrunde; siehe aus jüngerer Zeit u. a. die Urteile vom 13. November 1990 in der Rechtssache C-106/89 (Marleasing, Slg. 1990 I-4135, Randnr. 8) und vom 16. Januar 1992 in der Rechtssache C-373/90 (X, Slg. 1992, I-131).

Die realistischste Lösung scheint mir daher nach dem gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts zu sein, daß das vorlegende Gericht auf den Antrag der Klägerinnen der Ausgangsverfahren gegebenenfalls entscheidet, daß die britischen staatlichen Stellen ihren Verpflichtungen aus den Richtlinien 76/207 und 79/7 nicht nachgekommen sind, und diese Stellen nach den in der Rechtsprechung des Gerichtshofes — namentlich in dessen jüngstem Urteil im Fall Francovich⁶⁶ — im einzelnen dargelegten Modalitäten dazu verurteilt, Frau Jackson und Frau Cresswell Schadensersatz zu leisten.

65 — Ich beziehe mich auf den zweiten Fall Marshall (C-271/91), wo es sich um die im britischen Sex Discrimination Act vorgesehene Höchstgrenze für die Entschädigung von Opfern einer Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts geht. Das House of Lords fragt hier den Gerichtshof, i) ob einem Mitgliedstaat, dessen Gesetze eine solche Höchstgrenze für die Entschädigung vorschreiben, die Nichtbeachtung von Artikel 6 der Richtlinie 76/207 vorgeworfen werden kann, ii) ob nach diesem Artikel die zuzuliegende Entschädigung nicht geringer sein darf als der durch die Diskriminierung entstandene Verlust, einschließlich Verzinsung, und iii) ob jahrendenfalls, ob sich die einzelnen gegenüber den öffentlichen Stellen auf Artikel 6 berufen können, weil dieser Vorrang vor der gesetzlichen Beschränkung der Entschädigung hat. Ich erinnere daran, daß der Gerichtshof in der Rechtssache von Colson und Kamann Artikel 6 die unmittelbare Wirkung abgesprochen hat (Randnr. 27).

66 — Urteil vom 19. November 1991 in den verbundenen Rechtssachen C-6/90 und C-9/90 (Slg. 1991, I-5357, Randnr. 40).

Ergebnis

31. Abschließend schlage ich dem Gerichtshof vor, die Fragen des vorlegenden Gerichts wie folgt zu beantworten:

- 1) Ein System der sozialen Sicherheit fällt in den Anwendungsbereich von Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 79/7/EWG, sofern es nach Auffassung des innerstaatlichen Gerichts im weiten Sinne des Wortes Bestandteil eines selbständigen gesetzlichen Systems oder einer Form von Sozialhilfe ist, das (die) einen Schutz bietet, der unmittelbar und in effektiver Weise mit einer der unter Buchstabe a dieser Bestimmung aufgezählten Risiken in Verbindung steht.
- 2) Kommt das innerstaatliche Gericht zu dem Ergebnis, daß eine Regelung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit in den Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7/EWG fällt und daß eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 dieser Richtlinie vorliegt, weil die betroffene Regelung nachweislich einen größeren Prozentsatz Frauen als Männer trifft, so obliegt es der zuständigen staatlichen Stelle, zu beweisen, daß die der Diskriminierung zugrunde liegende Vorschrift ihre Erklärung in objektiv gerechtfertigten Faktoren findet, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.
- 3) Die Voraussetzungen für die Anwendung einer Regelung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit fallen in den Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207/EWG, sofern diese Regelung in den Anwendungsbereich einer zur Durchführung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit erlassenen Maßnahme der Gemeinschaft fällt und sich diese Anwendungsvoraussetzungen nach der Feststellung des zuständigen innerstaatlichen Gerichts auf einen der von der genannten Richtlinie erfaßten Sektoren, z. B. den Zugang zur Berufsbildung oder zur Beschäftigung, auswirken.
- 4) Kommt das innerstaatliche Gericht zu dem Ergebnis, daß die Voraussetzungen für die Anwendung einer Regelung in den Anwendungsbereich der Richtlinie 76/207/EWG fällt und daß eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 dieser Richtlinie vorliegt, weil diese Anwendungsvoraussetzungen einen höheren Prozentsatz Männer als Frauen treffen, so obliegt es der zuständigen staatlichen Stelle, zu beweisen, daß die der Diskriminierung zugrunde liegende Vorschrift ihre Erklärung in objektiv gerechtfertigten Faktoren

findet, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.

- 5) Verletzen die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats das in den Richtlinien 79/7/EWG und 76/207/EWG niedergelegte Diskriminierungsverbot und bietet die Anwendung der Regelung, die für die übrigen Anspruchsberechtigten gilt, auf den beteiligten Personenkreis keine Lösung, so obliegt es beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts gegebenenfalls dem zuständigen innerstaatlichen Gericht, auf Antrag der Parteien und unter Beachtung der vom Gerichtshof in seiner Rechtsprechung näher bestimmten Modalitäten dem betroffenen Mitgliedstaat zum Ersatz des durch diesen Verstoß verursachten Schadens zu verurteilen.