

A.	BEGRIFF: EUROPÄISCHES SOZIALRECHT	1
I.	WEITES BEGRIFFSVERSTÄNDNIS:	1
II.	ENGES BEGRIFFSVERSTÄNDNIS:	1
III.	AUSGESTALTUNG SOZIALER SICHERUNGSSYSTEME	1
1.	<i>Nationales Gesundheitssystem bzw. Beveridge System</i>	1
2.	<i>Soziales Gesundheitssystem bzw. Bismarck System</i>	1
3.	<i>Zahlreiche Mischsysteme</i>	1
IV.	TERRITORIALITÄTSPRINZIP, AUSSTRAHLUNG UND EINSTRAHLUNG.....	2
1.	<i>Territorialprinzip contra Freizügigkeit</i>	3
2.	<i>Ausweg:</i>	3
V.	KOORDINIERUNGS- ODER HARMONISIERUNGSKOMPETENZ DES RATES	3
B.	AUFGABEN DES EUROPÄISCHEN SOZIALRECHTS (KOORDINIERUNG U. HARMONISIERUNG)	4
I.	KOORDINIERUNG.....	4
1.	<i>Sog. Wanderarbeitnehmerverordnung</i>	4
a)	Allgemeines	5
b)	Persönlicher Anwendungsbereich.....	5
c)	Kollisionsnormen.....	5
d)	Koordinierung der Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft.....	5
aa)	Sach-/Geldleistungen.....	5
e)	Koordinierung der Leistungen bei Alter und Tod	7
aa)	Berechnungsanspruch des Rentenanspruchs.....	7
f)	Koordinierung der Leistungen der Sozialhilfe	7
g)	Koordinierung der Leistungen der Ausbildungsförderung.....	8
2.	<i>Sog. Freizügigkeitsverordnung</i>	9
3.	<i>Wanderarbeitnehmer VO/ Freizügigkeit VO</i>	9
a)	Soziale Vergünstigungen	9
b)	Soziale Vergünstigungen/Soziale Sicherheit.....	10
C.	KOORDINIERUNG DURCH PRIMÄRES GEMEINSCHAFTSRECHT	11
D.	HARMONISIERUNG	13
E.	HARMONISIERENDES EUROPÄISCHES SOZIALRECHT	13
I.	EUROPÄISCHE SOZIALFOND NACH ART. 146 FF EG	13
II.	GLEICHBEHANDLUNGSGEBOT.....	13
F.	WIRTSCHAFTSSOZIALRECHT	14
G.	EUROPARECHT ALS MAßSTAB FÜR NATIONALES SOZIALRECHT	15
I.	EUROPÄISCHES WETTBEWERBSRECHT/SOZIALRECHT	15
1.	<i>Wettbewerbsrechtliche Problematik</i>	15
H.	ANTIKUMULIERUNG	18

I.	METHODE DER OFFENEN KOORDINIERUNG (OMK)	19
1.	<i>Die Grundstruktur des Verfahrens der OMK besteht aus fünf Schritten:</i>	<i>20</i>

Europäisches Sozialrecht

A. Begriff: Europäisches Sozialrecht

Europäisches Sozialrecht umfasst die von den Mitgliedstaaten geschaffenen Vorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit. Das sind z.B. Leistungen bei Krankheit, Invalidität, Tod, Arbeitsunfälle, Arbeitslosigkeit, Familienleistungen.

Es gibt kein eigenständiges europäisches Sozialrecht, weil die EG im Sozialbereich keine substantielle Gesetzgebungskompetenz besitzt¹.

Mit europäischem Sozialrecht sind die Vorschriften über die Koordinierung der betroffenen nationalen Rechtsordnungen gemeint.

I. Weites Begriffsverständnis:

Danach sind dem europäischen Sozialrecht alle Normen zuzuordnen, die von der EG aufgestellt wurden, unter den Mitgliedstaaten gelten und das Sozialrecht der Mitgliedstaaten betreffen².

Kritik: Es wirken sich mittelbar eine Vielzahl von Normen und Prinzipien des Europarechts sogar potentiell alle Regelungen des Gemeinschaftsrechts auf das Sozialrecht aus, so dass eine Abgrenzung sowie eine praktische Handhabung nicht mehr möglich ist.

II. Enges Begriffsverständnis:

Danach besteht das Europäische Sozialrecht aus der Gesamtheit derjenigen Rechtssätze des Gemeinschaftsrechts, die die nationalen Sozialordnungen **unmittelbar** beeinflussen.

III. Ausgestaltung sozialer Sicherungssysteme

1. Nationales Gesundheitssystem bzw. Beveridge System

→ Finanzierung erfolgt durch allgemeine Steuermittel

2. Soziales Gesundheitssystem bzw. Bismarck System

→ Finanzierung durch Beiträge der Versicherten und Arbeitgeber

3. Zahlreiche Mischsysteme

¹ Louven/Kempen ZAP 2006

² Eichenhofer, Sozialrecht Rn. 86.

IV. Territorialitätsprinzip, Ausstrahlung und Einstrahlung

Diese Prinzipien kommen vor allem bei der Entsendung von Arbeitskräften zum Tragen, indem die Rechtsvorschriften des Staates des Arbeitgebers bei einem nur eine gewisse Zeit andauernden Verweilen in dem anderen Staat im Wege der Ausstrahlung weiterhin auf die Arbeitskraft Anwendung finden und dazu korrespondierend die Rechtsordnung des Entsendestaates auf den Empfangsstaat einstrahlt, womit dessen grundsätzlich anzuwendenden Vorschriften verdrängt werden.

- ❖ Recht des Beschäftigungsortes
- ❖ Recht des Wohnortes
- ❖ Recht des Sitzes des Arbeitgebers

Fall: Aldewereld 1994

Niederländer A, der in NL lebte von einem deutschen Unternehmer eingestellt wurde um in Thailand zu arbeiten als Experte. Er wurde direkt von NL nach Thailand entsandt.

Damals 1408/71 Wanderarbeitnehmer es galt das Recht des Beschäftigungsortes. IdF also kein Beschäftigungsort innerhalb der EU (Thailand).

Problem der Rechtswahl damals nicht geregelt

NL – Sozialversicherungsbehörde → es gilt NL-recht: jeder der hier wohnt ist sozialversichert → **sog. Aufenthaltsprinzip** somit wurde der AN als sozialversichert in den NL angesehen und musste Beiträge leisten.

In Deutschland kommt es auf die Beschäftigung an. An ist bei einem D AG beschäftigt und schuldet daher Arbeitnehmerbeiträge.

Ergebnis: A musste doppelte Sozialversicherungsbeiträge zahlen. → A klagt vor EuGH → es gibt keine Regelung für diesen Fall jedoch schadet es der Arbeitnehmermobilität wenn er zweimal Zahlen muss und verstößt somit gegen Art. 42 EG (Regelungslücke).

TvA: Jeder soll selbst ein System wählen können.

EuGH: Nein keine Rosinentheorie **grds. gilt das Beschäftigungsprinzip**, wenn dieses nicht geht, dann wird der Hauptsitz des AG genommen. IdF Hauptsitz des AG in D → A muss in Deutschland Sozialversicherungsbeiträge zahlen.

1. Territorialprinzip contra Freizügigkeit

Territorialprinzip bedeutet, dass für die Begründung des sozialen Schutzes nur Sachverhalte berücksichtigt werden, die sich auf dem Staatsgebiet des jeweiligen Mitgliedstaates verwirklichen.

Problem:

Somit riskiert jeder, der das Staatsgebiet verlässt, den Verlust des bislang gewährten sozialen Schutzes ohne Garantie einer gleichwertigen Gewährung durch den Aufnahmestaat. Dieser Umstand ist jedoch geeignet, die Mobilität von Wanderarbeitnehmern zu beeinträchtigen. Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer (Art 39 ff EG) zählt aber zu einer der durch den EG-Vertrag gewährten Grundfreiheiten und dieses Freizügigkeitsrecht kann nur verwirklicht werden, indem der Staatenwechsel ohne Verlust der sozialen Rechte erfolgen kann, da die Voraussetzung für die praktische Verwirklichung des Aufenthaltsrechts und des Rechts auf Zugang zur Beschäftigung ist, dass die Begünstigten bei Zu- oder Abwanderung innerhalb der Gemeinschaft über einen ausreichenden Sozialschutz verfügen. Deshalb erteilt auch Art 42 EG (ex Art 51 EWGV) dem Rat den Auftrag, auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit die für die Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer notwendigen Maßnahmen zu beschließen, insbesondere ein System einzuführen, welches aus- und einwandernden Arbeitnehmern und deren anspruchsberechtigten Angehörigen die Zusammenrechnung aller nach den verschiedenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften berücksichtigten Zeiten für den Erwerb und die Aufrechterhaltung des Leistungsanspruchs sowie für die Berechnung der Leistungen und die Zahlung der Leistungen an Personen, die in den Hoheitsgebieten der Mitgliedstaaten wohnen, sichert.

2. Ausweg:

In Ausführung dieses Auftrages ergingen mehrere Rechtsakte. Schon im Jahr 1958 wurden die Verordnungen (über die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer) und Nr 4 (die dazugehörige Durchführungsverordnung) erlassen. Diese beiden Regelungen wurden durch die 1971 erlassene **VO 1408/71** und deren 1972 ergangene Durchführungsverordnung **574/72** ersetzt.

V. Koordinierungs- oder Harmonisierungskompetenz des Rates

Die **Ermächtigungsgrundlage** und zugleich die Verpflichtung zur Schaffung der Koordinierung ist in **Art. 42 EG** enthalten.

→ Vorschriften der sozialen Sicherheit dürfen Freizügigkeit nicht einschränken → hier Anknüpfungspunkt für die **sog. Freizügigkeitsverordnung**

Der EuGH legt den Art 42 EG insofern eng aus, als er judiziert, dass die durch den Rat erlassenen Regelungen nicht den Wanderarbeitnehmern Ansprüche, die sie allein nach nationalem Recht erworben haben, aberkennen oder kürzen dürfen. Auf Grund des Wortlautes des Art 42 EG und der Interpretation des EuGH ist der Rat ermächtigt, alle Maßnahmen zu ergreifen, die im Sinne eines Nachteilsausgleichs oder einer Besserstellung der Verwirklichung der Freizügigkeit der (Wander-)Arbeitnehmer dienen; bei den in Art 42 EG enthaltenen Vorgaben des Leistungsexports und der Zusammenrechnung von Versicherungszeiten handelt es sich lediglich um **Mindeststandards**.

Art. 137 EG

Auch die soziale Sicherheit von **Selbstständigen** kann durch Inanspruchnahme der Freizügigkeit bedroht werden. Dementsprechend wurde der Anwendungsbereich der Koordinierungsverordnungen erweitert. Die Erweiterung muss immer auf Art. 42 iVm Art 308 EG gestützt werden.

B. Aufgaben des Europäischen Sozialrechts (Koordination u. Harmonisierung)

I. Koordination

Koordination bezweckt die gegenseitige Abstimmung und Verflechtung der nationalen Sozialrechtsordnungen, z.B. die Koordination der Versicherungszeiten, die in mehreren Mitgliedsstaaten zurückgelegt worden sind.

Koordinationsrechtliche Regelungen mit sozialrechtlicher Bedeutung finden sich vor allem im sekundären Gemeinschaftsrecht.

1. Sog. Wanderarbeitnehmerverordnung

Wichtigstes koordinationsrechtliches Instrument ist die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (sog. Wanderarbeitnehmerverordnung).

Zweck dieser sog. Wanderarbeitnehmerverordnung ist es, die verschiedenen Sozialrechtsordnungen der Mitgliedstaaten so zu koordinieren, dass durch Wanderbewegungen den Erwerbstätigen keine Nachteile entstehen.

Anmerkung: Diese Verordnung wird derzeit durch die weitgehend inhaltsgleiche Verordnung (EG) 883/2004 abgelöst.

Koordinierendes Europäisches Sozialrecht

a) Allgemeines

b) Persönlicher Anwendungsbereich

c) Kollisionsnormen

d) Koordinierung der Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft

Art. 19 VO (EWG) 1408/71 ist die wichtigste koordinierende Vorschrift der Verordnung.

Wichtig ist hier die Differenzierung zwischen Sach- und Geldleistungen, da diese unterschiedliche Konsequenzen zur Folge haben.

aa) Sach-/Geldleistungen

Bei Sachleistungen Art. 19 I lit. a VO (EWG) 1408/71 gilt das **Prinzip der Sachleistungsaushilfe**. Danach richtet sich der Anspruch gegen den Träger des Wohnorts, als ob der Arbeitnehmer bei ihm versichert wäre.

Bei Geldleistungen nach Art. 19 I lit. b VO (EWG) 1408/71 wird dagegen das Geld „exportiert“, d.h. es wird direkt an den im Ausland lebenden Versicherten gezahlt.

Fall: Jauch

Bundespflegegeld aus Österreich

Problem: Einordnung von Pflegegeld

Das Pflegegeld könnte eine **Beitragsunabhängige Sonderleistung** sein.

EuGH: Maßgeblich ist nicht die Deklaration des jeweiligen Mitgliedsstaates, ob es eine beitragsunabhängige Sonderleistung ist, sondern objektive Tatbestandsmerkmale sind maßgeblich. Hier Finanzierung über Krankenversicherungsbeiträge, daher nicht beitragsunabhängig und somit keine beitragsunabhängige Sonderleistung.

EuGH: Pflegegeld = Geldleistung weil...

- ❖ Erstens werde das Pflegegeld periodisch und nicht nur unter der Voraussetzung gewährt, dass durch die Pflege tatsächlich Kosten entstanden sind.
- ❖ Zweitens handele es sich bei dem Pflegegeld um einen festen Betrag, dessen Höhe

ebenfalls nicht von den tatsächlichen Kosten abhängen.

- ❖ Und drittens verfüge der Begünstigte bei der Verwendung des Pflegegeldes über weit gehende Freiheit.

Fall: Molenaar

Sachlicher Anwendungsbereich

Pflegeversicherung überhaupt im Anwendungsbereich der VO enthalten?

Kläger Ehepaar lebhaft in Frankreich beschäftigt in Deutschland und dort auch pflegeversichert. Ehepaar will Pflegeversicherung in Deutschland nicht zahlen, da sie nach deutschem Recht keinen Anspruch auf Export der Leistung haben und sie somit in Frankreich die Pflegeversicherung gar nicht n Anspruch nehmen können.

Problem: Pflegeversicherung überhaupt im Anwendungsbereich der VO enthalten?

Art. 41 a 1408/71 „Krankheit“

→ EuGH: Ergänzende Absicherung des Krankheitsrisikos, organisatorisch Verknüpft. Pflegegeld möglich statt Sachleistung. Geldleistung iSv 1408/71 sind gem. Art. 19 I lit. b exportierbar im Gegensatz zu Sachleistungen.

Fall: Rindone

Krankengeld/ Sozialversicherungsträgerbegriff

Italiener arbeitet in Deutschland fährt nach Italien in Urlaub erkrankt dort. Der Sozialversicherungsträger hatte Zweifel daran. Herr Rindone wollte Geld von der Krankenkasse, diese wollte nicht zahlen, da sie ihm nicht glaubte.

EuGH: Hat im Hinblick auf das Krankengeld Art. 18 VO (EWG) Nr. 574/72 für uneingeschränkt anwendbar erklärt und dem AN auf Grund einer ausländischen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung einen im Ausland auszahlenden Krankengeldanspruch zuerkannt. Die Möglichkeit, nach Art. 18 V VO (EWG) 574/72 die Person durch einen Arzt seiner Wahl untersuchen zu lassen, reiche aus, um einen Missbrauch zu Verhindern.

Fall: Paletta I, II

Entgeltfortzahlung

Mehrfach hintereinander erkrankten alle Mitglieder einer italienischen Gastarbeiterfamilie

nach Beendigung ihres Urlaubs in Sizilien und machten mit italienischen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen Entgeltfortzahlungen gegen den Arbeitgeber in Deutschland - auszahlten in Italien – geltend. Im Unterscheid zum Krankengeldanspruch gegen die Krankenkasse richtet sich der Entgeltanspruch gegen den Arbeitgeber. Dieser wird jedoch in der Praxis kaum in der Lage sein, um Ausland einen geeigneten Arzt damit zu beauftragen, die erkrankte Person zu untersuchen. Die entsprechende **Missbrauchsvorschrift** des Art. 18 V VO (EWG) 572/72 **läuft daher regelmäßig leer**.

EuGH: Für die Entgeltfortzahlung hat der EuGH differenziert. Der EuGH hat gleichwohl die Bindungswirkung der ausländischen Bescheinigungen grundsätzlich anerkannt (Paletta I)³. Nur bei offensichtlich falschen Bescheinigungen ist es nach der Rechtsprechung des EuGH dem Arbeitgeber möglich, Beweise zu verlangen, damit das nationale Gericht feststellen kann, ob die Krankmeldung in betrügerischer Absicht vorgelegt wurde (Paletta II).

e) **Koordinierung der Leistungen bei Alter und Tod**

Beispiel: Fall Cristini

aa) **Berechnungsanspruch des Rentenanspruchs**

Wenn der Leistungsträger nur die nach nationalen Recht zurückgelegten Zeiten berücksichtigen würde, hätte das zwangsläufig freizügigkeitsbehindernde Wirkung. Daher bestimmt Art. 45 der VO (EWG) 1408/71, dass auch die in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegten und nach dortigen Recht anspruchsbegründenden Renten- und Wohnzeiten, die für den Versicherten zum Erwerb des Leistungsanspruchs nötig sind, im Mitgliedstaat berücksichtigt werden. Ziel ist es eine **gesamteuropäische Versicherungsbiographie** zu ermöglichen.

f) **Koordinierung der Leistungen der Sozialhilfe**

Die Gewährung von Sozialhilfeleistungen an Ausländer ist in § 23 SGB XII geregelt. Weil der Anspruch auf Sozialhilfe verfassungsrechtlich aus der Menschenwürdegarantie Art. 1 I GG, den Grundrechten Art. 2 I, II GG, sowie dem Sozialstaatsprinzip abgeleitet wird, stehen ihre wichtigsten Leistungen auch Ausländern zu.

³ EuGH

Export von Leistungen der Sozialhilfe an Deutsche im Ausland ist grundsätzlich nicht möglich.

Ausnahmen werden nur gemacht,

- ❖ wenn eine Rückkehr ins Inland wegen Pflege und Erziehung eines Kindes, das aus rechtlichen Gründen im Ausland bleiben muss,
- ❖ wegen einer längerfristigen stationären Betreuung oder Schwere der Pflegebedürftigkeit
- ❖ oder hoheitliche Gewalt nicht möglich ist

g) Koordinierung der Leistungen der Ausbildungsförderung

Fall: Casagrande (1974)

Grundsatzentscheidung zu Art. 12 VO 1612/68

Art 12 gewährleistet Kindern von Wanderarbeitnehmern die gleichen Bedingungen für die Teilnahme am Unterricht und an der Lehrlings – und Berufsausbildung.

Die damaligen gesetzlichen Bestimmungen sahen eine Leistungsgewährung nur an Deutsche, heimatlose Ausländer und anerkannte Asylbewerber vor, woraufhin die zuständige Behörde einen entsprechenden Antrag des Sohnes ablehnte.

→ der EuGH hat diese Entscheidung als europarechtswidrig angesehen. Aus Art. 12 VO (EWG) 1612/68 ergebe sich eine weitgehende Gleichstellung der Kinder von in Deutschland lebenden Wanderarbeitnehmern die mit der der Beschränkung nicht vereinbar seien.

Fall Di Leo (1990)

Der EuGH hat einem in Deutschland lebenden italienischen Gastarbeitersohn Ausbildungsförderung für ein Studium in seinem Heimatland Italien zugesprochen.

→ Das Ziel der Integration erfordere eine umfassende Gleichstellung von deutschen Studierenden und Studenten aus EU-Mitgliedsstaaten.

Exkurs: Regelungslücke:

Art. 7 II V (EWG) 1612/68 → erfasst werden nur Arbeitnehmer nicht aber Touristen und Studenten.

→ EuGH sagt hier besteht eine „Regelungslücke“ welche einen Verstoß gegen Art E EGV/

Art. 12 EG, Art. 49 EG darstellt. Daher geht die Vergünstigung über den Anwendungsbereich hinaus.

Fall: Grzelczyk (2002)

Keine Diskriminierung aufgrund der Staatsbürgerschaft

Französischer Student beantragte der schon einige Semester in Belgien studierte geht das Geld aus er kann sein Studium nicht fortsetzen und beantragt Sozialhilfe in Belgien – Behörden sagten gilt nur für belgische Studenten.

→ Auch nicht erwerbstätigen Unionsbürgern stehen auf Grundlage des Diskriminierungsverbotes und der Unionsbürgerschaft soziale Teilrechte in den anderen Mitgliedsstaaten zu.

Fall: Bidar

Persönlicher Anwendungsbereich

Französischer Student in GB. Für Leistung dauerhafte Ansässigkeit in GB nötig. Bidar hat schon Schulabschlüsse vor dem Studium in GB abgeschlossen → idF ausreichende Integration daher Studienförderungsleistung (+)

2. Sog. Freizügigkeitsverordnung

3. Wanderarbeitnehmer VO/ Freizügigkeit VO

Beide VO dienen der Ausformungen der in Art. 39 EG garantierten Arbeitnehmerfreizügigkeit.

Grob abgegrenzt enthalten die der sozialen Sicherheit dienende Wanderarbeitnehmerverordnung (EWG) 1408/71 Regelungen zu den Sozialversicherungen, während die Freizügigkeitsverordnung (EWG) 1612/68 beitragsunabhängige Leistungen (Kindergeld, Sozialhilfe usw.) also soziale Vergünstigungen in einem weiteren Sinne betrifft.

a) Soziale Vergünstigungen

Als **soziale Vergünstigungen** i. S. d. Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 hat der **EuGH** folgende **Geld- und Sachleistungen** angesehen: Leistungen für kinderreiche Familien, Leistungen zur Sicherstellung des Existenzminimums, Ausbildungsförderung und Stipendien für ein Universitätsstudium, soweit dem früheren Arbeitnehmer weiterhin die Rechte aus Art. 39 zukommen, Überbrückungsgelder für Arbeitslose, Geburts- und Mutterschaftsbeihilfen sowie Erziehungsgeld, Leistungen für Behinderte, Kindergeld, Bestattungsgelder für Erd- und

Feuerbestattungen, Entschädigungen wegen der Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Darüber hinaus hat der **EuGH** auch **immaterielle Vorteile** unter Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 gefasst, wie z. B. das Recht, sich vor Gericht seiner eigenen Sprache zu bedienen, oder das Recht auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

Keine sozialen Vergünstigungen stellen dagegen Rentenleistungen dar, die ihren Grund in der Ableistung von **Wehrdienst** für einen Mitgliedstaat während des Zweiten Weltkrieges haben. Gleiches gilt für staatliche Beitragsleistungen zu einer Alters- und Hinterbliebenenversicherung, die während der Dauer des Wehrdienstes als Ausgleich für Nachteile aus der Wehrpflicht gezahlt werden.

b) Soziale Vergünstigungen/Soziale Sicherheit

Die **Abgrenzung** zwischen sozialen Vergünstigungen und **Leistungen der sozialen Sicherheit** i. S. v. Art. 4 VO (EWG) Nr. 1408/71 oder Art. 5 VO (EG) Nr. 883/2004 entzieht sich vor allem in Bezug auf **Sozialhilfeleistungen** einer eindeutigen Zuordnung. Nach der Rechtsprechung des EuGH findet Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 jedoch subsidiär auch auf Leistungen Anwendung, die gleichzeitig in den Anwendungsbereich der VO (EWG) Nr. 1408/71 bzw. der VO (EG) Nr. 883/2004 fallen. Soziale Vergünstigungen i. S. v. Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 sind zudem ähnlich wie Leistungen der **sozialen Sicherheit grundsätzlich** „exportierbar“; jedenfalls dürfen sie nicht davon abhängig gemacht werden, dass der Begünstigte seinen Wohnsitz in dem Beschäftigungsstaat hat. Bei fortlaufenden Leistungen, wie etwa der Sozialhilfe, bleibt jedoch der Wohnortstaat zur Leistung verpflichtet.

Fall: Scrivener

Problem: Soziale Vergünstigungen

Sozialleistungen/Soziale Sicherheit

Britisches Ehepaar wohnhaft in Belgien bekommen von der zuständigen Behörde einen ablehnenden Bescheid auf Sozialhilfe. Familie sechs Kinder. Leben seit 1978 in Belgien. 1982 wurde der Vater arbeitslos. Arbeitslosenunterstützung wurde ihm untersagt.

Belgisches Gesetz setzt voraus min. 5 Jahre in Belgien wohnhaft. 1983 bekam die Familie Lebensunterhalt ausgezahlt da nun ja 5 Jahre in Belgien. Familie klagt gegen die Versagung der Hilfe im voran gegangenen Zeitraum.

Fall: Kempf

Problem: Arbeitnehmer und Tätigkeit im Lohn- und Gehaltsverhältnis?

Dt. Staatsangehöriger Kempf reiste am 1. September 1981 in die NL ein. Er hatte dort eine Teilzeitarbeit als Musiklehrer. Er unterrichtet 12 Stunden Wöchentlich. Und bekam vom Staat zusätzliche Unterstützung. Später wurde er Krankheitsbedingt Arbeitsunfähig und er erhielt weitere Leistungen vom Staat NL. Dann wollte er einen Antrag auf dauernde Aufenthaltserlaubnis weil er nun eine unselbstständige Tätigkeit ausüben wolle. Zuständige Behörde sagt nein, weil er sich bis jetzt nur auf Staatskosten finanziert hat, er soll nicht dauerhaft hier in NL bleiben. Er wird das wohl auch nicht in Zukunft geregelt bekommen. Er hat geklagt und hat recht bekommen.

Fall: Reed

Problem: Aufenthaltsrecht eines nicht verheirateten Partners eines aus einem andern Mitgliedstaat stammenden Arbeitnehmers.

Um die Wanderarbeitnehmer zu fördern muss das auch gehen.

C. Koordinierung durch primäres Gemeinschaftsrecht

Fall: Decker 1998⁴

Warenverkehrsfreiheit Art. 23 ff EG

In der Rechtssache Decker ging es um die Anfertigung einer Brille im europäischen Ausland. Die Inanspruchnahme dieser Leistung im Ausland war nach nationalem Recht (hier Luxemburg) von einer Genehmigung der zuständigen Sozialleistungsträger abhängig, die versagt worden war.

EuGH: Hat zunächst festgestellt, dass auch die nationalstaatlichen sozialen Sicherungssysteme unter den Anwendungsbereich der Regelungen zum freien Warenverkehr (Art. 23 ff EG) fallen. Jedoch könnte eine erhebliche **Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts** des sozialen Sicherungssystems einen **Rechtfertigungsgrund für eine Genehmigung** darstellen (Art. 30 EG). Die Anforderungen des EuGH für eine Rechtfertigung sind dabei hoch. Es müsse eine **ganz konkrete Gefährdung** für die Funktionsfähigkeit des sozialen Sicherungssystems nachgewiesen werden. Diese Gefährdung sah der EuGH in der Rechtssache Decker nicht

⁴ NJW 1998, 1769.

mit der Folge, dass die Warenverkehrsfreiheit verletzt war.

Fall: Kohll 1998⁵

Dienstleistungsfreiheit Art. 49 ff EG

Hier ging es um die Erstattung der Kosten einer Zahnbehandlung im Ausland, die ebenfalls von einer Genehmigung abhängig war.

EuGH: Hat hier die Regelungen zum freien Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff EG) als einschlägig angesehen, im Übrigen mit dergleichen Argumentation wie im Fall Decker (s.o.) in dem Genehmigungsvorbehalt ein Verstoß gegen den freien Dienstleistungsverkehr gesehen. Der Versicherte konnte somit auch in der Rechtssache Kohll Erstattung der Kosten für die jeweiligen Leistungen verlangen.

Fall: Smith/Peerbooms 2001⁶

Sachleistung

Problem: Krankenhausbehandlung

Hier ging es um eine Leistung, die im Mitgliedstaat als Sachleistung zur Verfügung gestellt wird. Auch hier war die Inanspruchnahme der Leistung im Ausland nach den Nationalen Vorschriften (Hier NL) von einer vorherigen Genehmigung der Krankenkassen abhängig.

EuGH: Hat die Genehmigungspflicht im Unterschied zu den Entscheidungen Kohll und Decker nicht als Verstoß gegen die Dienstleistungsfreiheit angesehen (Art. 49ff EG), sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Insbesondere müsse dem Versicherten eine dem allgemeinen medizinischen Standard entsprechende Methode im Inland zur Verfügung stehen. Begründet hat der EuGH das Genehmigungserfordernis mit der Erwägung, dass ansonsten die **finanzielle Stabilität des nationalen Gesundheitssystems gefährdet** sei, weil einen Ressourcenplanung nicht mehr möglich sei, wenn die versicherten ungesteuert Krankenhäuser im Ausland in Anspruch nehmen könnten.

Fall: Müller-Fraure 2003

Sachleistungsprinzip und ambulante Leistungen

Es ging um die Übernahme von Kosten einer niederländischen Krankenklasse für eine Zahnbe-

⁵ NJW 1998, 1771.

⁶ NJW 2001, 3391.

handlung in der Bundesrepublik.

EuGH: Auch in Sachleistungssystemen im Bereich ambulanter medizinischer Versorgung sind Genehmigungsvorbehalte unvereinbar mit dem in Artt. 49, 50 EG verankerten Freiheit des Dienstleistungsverkehrs.

D. Harmonisierung

Ein einheitliches europäisches Sozialrecht müsste durch eine Harmonisierung der verschiedenen Sozialrechtsordnungen geschaffen werden. Dazu müssten in allen Mitgliedsstaaten gleiche materiell- rechtliche Voraussetzungen für Sozialleistungen formuliert werden, z.B. gleiches Rentenalter, gleiche sozialrechtliche Systeme mit gleichen Einzelregelungen im Hinblick auf Beitragsbemessungsgrenzen und Versicherungspflichtgrenzen.

→ Dies gehört jedoch nicht zu den Zielen der europäischen Rechtsentwicklung.

Art. 137 II EG i.d.F. des Vertrages von Nizza schließt sogar ausdrücklich “jegliche“ Harmonisierung aus.

Dennoch gibt es durchaus Ansätze zur Harmonisierung. Die Möglichkeiten dazu sind insbesondere durch Art. 137 I EG eröffnet.

....

Die praktische Relevanz harmonisierender Regelungen beschränkt sich neben den genannten Mindestvorschriften im Wesentlichen auf das Verbot der Diskriminierung von Männern und Frauen.

E. Harmonisierendes Europäisches Sozialrecht

I. Europäische Sozialfond nach Art. 146 ff EG

Aus seinen Mitteln können den Mitgliedsstaaten Zuschüsse zu ihrer nationalen Beschäftigungspolitik gewährt werden.

II. Gleichbehandlungsgebot

Freizügigkeit und Sozialrecht

Soziale Sicherung und soziale Integration als Gegenstände europäischer Koordinationspolitik

F. Wirtschaftssozialrecht

Die Grundfreiheiten sprengen das Territorialprinzip der nationalen Sozialleistungssysteme und zwingen zur Öffnung der Märkte.

Fall: Watts 2006

Problem: Rationalisierung

Frau Watt, die an Hüftarthrititis litt, beantragte die Genehmigung für eine Operation im Ausland. Sie wurde von der antragsbearbeitenden Behörde als „Routinefall“ eingestuft, was eine Wartezeit von einem Jahr bis zu einer Operation bedeutet hätte. Eine Auslandsbehandlung wurde abgelehnt, dass Frau Watt innerhalb der Zielvorgaben eines Nationalen Gesundheitssystems und damit „rechtzeitig“ am Wohnort behandelt werden könne.

Sie erhob Anfechtungsklage gegen den ablehnenden Bescheid. Wegen einer Verschlechterung wurde sie erneut untersucht und eine Operation in drei bis vier Monaten vorgesehen. Obwohl eine Auslands OP immer noch nicht bewilligt wurde ließ sich Frau Watts in Frankreich ein künstliches Hüftgelenk einsetzen. Die Kosten beglich sie selbst und beantragte die Erstattung dieser Behandlungskosten. High Court lehnte ab, da sie ja durch die zweite Untersuchung eine rechtzeitige OP zugesichert bekommen habe.

EuGH

Art. 22 EG gewährleistet, dass Patienten unabhängig von dem nationalen Träger, bei dem sie versichert sind, in anderen Mitgliedstaaten Sachleistungen erhalten. Voraussetzung sei „nicht rechtzeitige“ Behandlung im Wohnmitgliedstaat. Anspruch eines Patienten eines NHS (+), da der freie Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff EG) die Freiheit der Leistungsempfänger, sich in einem anderen Mitgliedstaat medizinisch behandeln zu lassen, unabhängig von der Funktionsweise des nationalen Systems umfasst wird, also auch für einen Nationalen Gesundheitsdienst, der derartige Behandlungen kostenfrei erbringt. Die Versagung einer vorherigen Genehmigung darf nicht auf die bloße Existenz von Wartelisten gestützt werden, die dazu dienen das Krankenhausangebot nach Maßnahme nach vorab allgemeinen festgelegten klinischen Prioritäten zu planen und zu verwalten, ohne dass eine objektive medizinische Beurteilung

des Gesundheitszustandes des Patienten, seiner Vorgeschichte, der voraussichtlichen Entwicklung seiner Krankheit, des Ausmaßes seiner Schmerzen und/oder der Art seiner Behinderung zum Zeitpunkt der erstmaligen oder erneuten Beantragung erfolgt ist.

Fall Inizan:

Klägerin wohnt in Frankreich ist bei der CPAM versichert, beantragt Übernahme der Kosten einer multidisziplinären Schmerzbehandlung (Handgelenk) im Krankenhaus in Deutschland. Der nationale Vertrauensarzt lehne die Kostenübernahme ab, da es in Frankreich ein umfangreiches Angebot an Behandlungen gebe, die gleichwertig wären und es gäbe auch keine Wartezeiten. Zudem erfordere eine Schmerztherapie eine regelmäßige Behandlung, sodass eine inländische gleichwertige Behandlung vorzuziehen sei.

G. Europarecht als Maßstab für nationales Sozialrecht

Art. 34 III EuGrCh

Europarecht wird als Prüfungsmaßstab für nationales Recht herangezogen.

Im Bereich des Sozialrecht ist das europäische Kartellrecht (Art. 81 ff EG) hervorzuheben.

I. Europäisches Wettbewerbsrecht/Sozialrecht

1. Wettbewerbsrechtliche Problematik

Die sozialen Sicherungssysteme vieler Staaten sind als Pflichtversicherungen konzipiert, was zu einem Ausschluss anderer Anbieter (Versicherer), die inhaltliche gleiche Leistungen erbringen, vom Markt führt.

Einen Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht prüft der EuGH vorerst daran, ob es sich bei dem fraglichen Versicherungsträger um einen Unternehmer iSd Art. 81 EG handelt. Die Unternehmereigenschaft wird verneint, wenn der soziale Schutz auf dem Prinzip der Solidarität aufbaut und einen Risikoausgleich zwischen einkommensstärkeren und einkommensschwächeren, zwischen gesunden und kranken oder zwischen alten und jungen Versicherten vornimmt. Pflichtversicherung und Umlageverfahren sprechen für das Solidaritätsmodell, freiwillige Versicherung und Kapitaldeckungsverfahren indizieren den Unternehmenscharakter

des jeweiligen Trägers.

Somit akzeptiert der EuGH eine Monopolstellung, wenn sie durch ein hohes Maß an nationaler Solidarität, das zu einer Einkommensverteilung von reich und arm und von gesund zu krank führt, gerechtfertigt ist.

Jedoch ist mit fehlender Unternehmereigenschaft iSd Art. 81 EG nicht per se jeglicher Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht ausgeschlossen. Da der Gerichtshof funktionell versteht, kann auch ein auf Solidarität beruhender Versicherungsträger in bestimmten Bereichen wirtschaftlich aktiv sein, dass sein Handeln dahingehen auf Konformität mit dem Wettbewerbsrecht zu untersuchen ist. Denn nicht nur auf Versichererseite ist ein Monopol möglich, sondern auch auf Leistungsseite als Dienstleistungsmonopol, wenn Gesundheitsleistungen nur durch Einrichtungen des Trägers des Sicherungssystems oder nur durch solche Dritte, die mit jenem in einem Vertragsverhältnis stehen, erbracht werden.

Weiteres kann Versicherungsträgern (insbesondere jenen der Krankenversicherung) als Nachfragern von Dienstleistungen und Waren am Markt eine Monopolstellung zukommen, dass in diesem Fall ein Verstoß gegen die Dienstleistungs- und Warenverkehrsfreiheit zu überprüfen ist.

Von der Dienstleistungsfreiheit nach Art. 49 ff EG sind nach der Judikatur des EuGH ärztliche Leistungen erfasst, auch wenn sie in Krankenanstalten erbracht werden, und ist Entgeltlichkeit auch bei Leistungen Dritter, z.B. wenn der Patient im Rahmen eines Sachleistungssystems keine Zahlungen unmittelbar an den Arzt leistet, gegeben. Da es nicht das alleinige Ziel der Dienstleistungsfreiheit ist, dem in einem Mitgliedsstaat zugelassenen Unternehmer (Arzt) die Möglichkeit zu bieten, sich ohne Behinderung in einem andern Mitgliedsstaat betätigen zu dürfen, sondern es dem Leistungsempfänger genau so möglich sein muss, sich ungehindert zur Inanspruchnahme einer Dienstleistung (Behandlung) in einem anderen Mitgliedsstaat begeben zu können, verletzen alle nationalen Regelungen, die im Ergebnis Dienstleistungen zwischen den Mitgliedstaaten gegenüber jenen innerhalb eines Staates erschweren, in dem sie zB Kostenersatz für eine ausländische Behandlung gar nicht oder nur nach vorheriger Genehmigung gewähren und dadurch den Versicherten von einer Inanspruchnahme einer solchen Leistung abhalten, diese Freiheit.

Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit sind nur aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses möglich, so zB wenn dies zur Erhaltung einer ausgewogenen medizinischen Versorgung oder des finanziellen Gleichgewichts des sozialen Sicherungssystem notwendig ist.

Die in Art 28 EG statuierte Warenverkehrsfreiheit verbietet mengenmäßige Einfuhrbeschrän-

kungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung, es sein denn, es liegt einer der in Art 30 EG genannten Rechtfertigungsgründe vor. Wenn ein Mitgliedstaat in Form von Positiv- oder Negativlisten festlegt, welche Medikamente auf Rechnung der Krankenversicherung gewährt werden dürfen, ist der dadurch bewirkte Verstoß gegen die Warenverkehrsfreiheit nach Ansicht des EuGH nur dann zulässig, wenn diese Maßnahme, deren Zweck grundsätzlich darin besteht, den Preis der Heilmittel zu beeinflussen und so den Arzneimittelmarkt zu regulieren, zur Erhaltung des finanziellen Gleichgewichts notwendig ist. Somit sind Negativlisten zulässig, wenn bei der Auswahl der nicht erstattungsfähigen Arzneimittel jede Diskriminierung importierter Arzneien unterbleibt, wenn diese Liste also auf objektiven Kriterien beruht und für jeden Importeur einsichtig ist. Bei der Erstellung von Positivlisten ist ein „Objektivierungsverfahren“ einzuhalten, was bedeutet, dass jeder, der ein Arzneimittel in Verkehr bringen will, am Verfahren über die Aufnahme in die Listen zu beteiligen ist und eine Ablehnung der Aufnahme objektiv begründet sein muss. Außerdem befindet der EuGH medizinische Erzeugnisse, zB Brillen, als/für Waren iSd Art 28 EG, sodass im Falle einer nach innerstaatlichem Recht vorgesehenen Kostenerstattung auch die im Ausland entstandenen Kosten zu ersetzen sind, insbesondere bei Begrenzung der Erstattung auf den nach nationalem Recht zu gewährenden Betrag, und eine Genehmigung für einen Bezug im Ausland gegen die Warenverkehrsfreiheit verstößt. Weiters dienen laut Judikatur das finanzielle Gleichgewicht der Sozialversicherungsträger sowie die Erhaltung eines bestimmten Umfangs der medizinischen und pflegerischen Versorgung oder eines bestimmten Niveaus der Heilkunde für das Überleben der Bevölkerung im Inland als Rechtfertigungsgründe für eine Beschränkung der Grundfreiheiten.

Beispiel:

Anwendbarkeit des EG-Kartellrechts auf die Festbetragsfestsetzungen durch die Spitzenverbände der gesetzlichen Krankenkassen nach § 35 SGB V.

Problem: Unter welchen Voraussetzungen sind die Sozialversicherungsträger Unternehmer

Beispiel: Fall: Höfner/Elser 1999

„jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung“

Arbeitsvermittlungsmonopol der Bundesagentur für Arbeit (Ausnahme Headhunter)

Zwei private Vermittler (Höfner/Elser) mussten Bußgeld zahlen.

→ EuGH hat eine wirtschaftliche Tätigkeit bejaht iSv europ. Gemeinschaftsrecht → Unternehmen → BA für Arbeit ist so was → eine solche Beschränkung ist mithin gemeinschafts-

rechtswidrig.

Beispiel: Fall: Poucet/Pistre 1993

Problem: Wann ist ein Sozialversicherungsträger Unternehmer?

Sog. funktionaler Unternehmerbegriff

Fall: Albany 1999

Der EuGH bejaht die wirtschaftliche Tätigkeit eines obligatorischen Zusatzrentensystems

Fall: Festbeträge 2004

Sog. Festbetragsfestsetzung für Arzneimittel

Krankenkassen zahlt nur diesen, dadurch wird die Zuzahlung höher → daher verkaufen sich die Medikamente oberhalb des Festbetrages schlechter. Hersteller sind dagegen vorgegangen dies stelle eine Preiskartell dar und sei europarechtswidrig.

EuGH: Einrichtungen, die mit der Verwaltung gesetzlicher Kranken- und Rentenversicherungssysteme betraut sind, primär soziale Zwecke erfüllen und deshalb keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, seien somit keine Unternehmer iSv Art 81 EG. Dies gilt auch für Zusammenschlüsse von Krankenkassen, wenn sie Festbeträge festsetzen.

Gleiches gilt für die Unfallversicherung.

H. Antikumulierung

Unerwünschte Normenhäufung

Fall: Insalaca

Belgische, italienische Hinterbliebenenrente

Problem: Ist es zulässig, dass die italienische Rente hinzugezählt wird zur belgischen Rente?

Günstigkeitsprinzip

Fall: Engelbrecht

Problem: Altersrente aus NL und Belgien, Altersrente der Frau – beide Rentenansprüche sollte gekürzt werden.

„Leistungen gleicher Art“ und „Leistungen unterschiedlicher Art“

Altersrenten = **Leistungen gleicher Art**, wenn sie auf Grundlage einer Person berechnet oder gewährt werden.

→ Kürzungen gem. Art 46 b VO 1408/71 strenge Bedingungen

- nationale Kürzungsregelungen (-)
- innerstaatliche Renten (Differenzierung aber meist (-))

→ Kürzung von **Leistungen unterschiedlicher Art** (z.B. Arbeitseinkommen) und wegen sonstiger Einkünfte. Gem. Art 46 a III VO 1408/71 nach nationalen Regelungen

→ keinerlei Einschränkungen, wenn nur in einem Staat Anrechnungsregelungen zur Anwendung kommen.

- ❖ Entsprechende nationale Vorschriften dürfen nur angewandt werden, wenn sie für in- und ausländische Leistungen gleichermaßen gelten.
- ❖ Anrechnung darf nicht dazu führen, dass Leistungen, die im europ. System der abgestimmten Rentenzahlungen nebeneinander existieren sich gegenseitig beschränken.

EuGH: Fall Engelbrecht: erklärte die Anrechnung im Ergebnis für unzulässig. Arg. Art. 39 EG Arbeitnehmerfreizügigkeit.

→ Entwickelte eine eigne Anrechnungsformel für den Fall, dass der Ehegatte eines Rentenberechtigten eine gleichartige Rentenleistung aus einem anderen EU-Staat erhält.

„Wenn die Gewährung dieser Leistung an den Gatten nicht zur Erhöhung der Gesamteinkommen des Haushaltes führe, dürfe auch die Rentenleistung nicht gekürzt werden. Denn diese Kürzung können spätere Rentenempfänger davon abhalten von ihrer Arbeitnehmerfreizügigkeit gebrauch zu machen.“

Fall: Conti

Rentenzuschlag für Bergarbeiter

Problem: Kürzungsbestimmung/Antikumulierungsregeln

Def.: Kürzungsbestimmungen

I. Methode der offenen Koordinierung (OMK)

Handlungsform der Europäischen Gemeinschaft, mit der die EG außerhalb ihrer vom EG-Vertrag zugebilligten Kompetenzen zur Rechtsetzung politisch tätig werden kann.

Die Methode wurde erstmals im Kontext der Initiativen zur europäischen Beschäftigungsstrategie in den 90er Jahren entwickelt. Hierfür gibt es mit Art. 128 EGV inzwischen eine nachträglich geschaffene Rechtsgrundlage.

Wesentliche Instrumente:

Unverbindliche Empfehlungen und Leitlinien der Kommission der Mitgliedsstaaten.

→ sog. „Soft-Law“, ohne Rechtsgrundlage hat nur empfehlenden Charakter keine unmittelbare Verbindlichkeit. Mittelbar durch statistische Vergleiche, Leitlinien, Benchmarks, Empfehlungen.

→ Verfahren indem die Mitgliedsstaaten ein Koordinierendes System schaffen sollen

1. Die Grundstruktur des Verfahrens der OMK besteht aus fünf Schritten:

- ❖ Gemeinsame Ziele für die Europäische Union festlegen
- ❖ Gemeinsame Indikatoren, die einen Vergleich von bewährten Praktikanten und das Messen der gemachten Fortschritte ermöglichen, definieren
- ❖ Die EU-Ziele nationalen/regionalen Politiken im Rahmen nationaler Berichte über Strategien zu Sozialschutz und sozialer Eingliederung umsetzen
- ❖ Berichte veröffentlichen, die die nationalen Berichte analysieren und bewerten
- ❖ Ein Aktionsprogramm der Gemeinschaft zu etablieren, um die politische Kooperation zu fördern und länderübergreifend Erfahrungen und bewährte Praktiken auszutauschen