

Rechtssache C-623/23 [Melbán]ⁱ

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

6. Oktober 2023

Vorlegendes Gericht:

Juzgado de lo Social n.º 3 de Pamplona (Arbeits- und Sozialgericht
Nr. 5 von Pamplona, Spanien)

Datum der Vorlageentscheidung:

21. September 2023

Kläger:

UV

Beklagter:

Instituto Nacional de la Seguridad Social

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Ruhestandsrente – Zulage für Rentenberechtigte, die Kinder hatten – Zulageantrag
eines männlichen Rentenberechtigten

Gegenstand und Rechtsgrundlage der Vorlage

Art. 267 AEUV – Vorabentscheidungsersuchen um Auslegung –
Richtlinie 79/7/EWG – Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich
der sozialen Sicherheit – Rentenzulage für Rentenberechtigte, die Kinder hatten –
Gewährung der Zulage an alle weiblichen Rentenberechtigten – Männlichen
Rentenberechtigten auferlegte Bedingungen – Unmittelbare Diskriminierung –
Mögliche Rechtfertigungsgründe – Folgen der möglichen gerichtlichen
Feststellung einer Diskriminierung

ⁱ Die vorliegende Rechtssache ist mit einem fiktiven Namen bezeichnet, der nicht dem echten Namen eines Verfahrensbeteiligten entspricht.

Vorlagefragen

1. Ist die Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit dahin auszulegen, dass der in den Art. 1 und 4 der Richtlinie anerkannte Grundsatz der Gleichbehandlung, der jegliche Diskriminierung aufgrund des Geschlechts verbietet, durch eine nationale Regelung wie die in Art. 60 („Zulage zu den beitragsbezogenen Renten zur Verringerung der geschlechtsspezifischen Unterschiede“) der Ley General de Seguridad Social (Allgemeines Gesetz über die soziale Sicherheit) nicht beachtet wird, nach der Frauen, die leibliche oder adoptierte Kinder hatten und eine solche Rente beziehen, eine Zulage zu den beitragsbezogenen Ruhestandsrenten und Renten wegen dauernder Invalidität, ohne weitere Bedingungen und unabhängig von der Höhe ihrer Rente, gewährt wird, die Männern in der gleichen Situation nicht unter den gleichen Bedingungen gewährt wird, indem bestimmte beitragsfreie Zeiten oder niedrigere Beiträge nach der Geburt der Kinder oder der Adoption von ihnen verlangt werden, um die Zulage zu ihrer Ruhestandsrente oder Rente wegen dauernder Invalidität zu erhalten, und zwar im Fall von Kindern, die bis zum 31. Dezember 1994 geboren oder adoptiert wurden, mehr als 120 beitragsfreie Tage in den neun Monaten vor der Geburt und den drei darauf folgenden Jahren oder im Fall einer Adoption ab dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Adoption in den drei darauf folgenden Jahren, unter der zusätzlichen Voraussetzung, dass der Gesamtbetrag der gewährten Renten niedriger ist als der Gesamtbetrag der der Frau zustehenden Renten, und im Fall von Kindern, die nach dem 1. Januar 1995 geboren oder adoptiert wurden, dass die Summe der Beträge, die die Beitragsbemessungsgrundlage bilden, für die 24 Monate, die auf den Monat der Geburt oder den Monat der gerichtlichen Entscheidung über die Adoption folgen, um mehr als 15 Prozent niedriger ist als die entsprechende Summe für die 24 Monate unmittelbar vor diesem Zeitpunkt, wiederum unter der zusätzlichen Voraussetzung, dass der Gesamtbetrag der gewährten Renten niedriger ist als der Gesamtbetrag der der Frau zustehenden Renten?
2. Erfordert die Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit als Folge der sich aus dem Ausschluss des männlichen Rentenberechtigten ergebenden Diskriminierung, dass ihm die Zulage zur Ruhestandsrente gewährt wird, obwohl Art. 60 des Allgemeinen Gesetzes über die soziale Sicherheit vorsieht, dass die Zulage nur einem der Elternteile gewährt werden kann, und darf zugleich die Gewährung der Zulage an den männlichen Rentenberechtigten

aufgrund des Urteils des Europäischen Gerichtshofs und der Nichtübereinstimmung der nationalen Regelung mit der Richtlinie nicht zum Wegfall der Gewährung der Zulage zur Rente der weiblichen Ruhestandsrentenberechtigten führen, da sie die gesetzliche Voraussetzung erfüllt, Mutter eines oder mehrerer Kinder zu sein?

Angeführte Rechtsvorschriften der Union

- Art. 157 Abs. 4 AEUV
- Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 20, 21, 23 und 34
- Richtlinie 79/7/EWG zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit, dritter Erwägungsgrund und Art. 1, 3 Abs. 1 sowie Art. 4 und 7 Abs. 1 Buchst. c

Angeführte nationale Vorschriften

Spanische Verfassung, Art. 9.2 (Förderung der Gleichheit durch die öffentliche Hand) und 14 (Gleichheitsgrundsatz)

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (Organgesetz 3/2007 vom 22. März 2007 zur tatsächlichen Gleichstellung von Frauen und Männern), Art. 3, 4 und 11.1

Ley General de la Seguridad Social (texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, BOE n.º 261, de 31 de octubre de 2015), tras la reforma introducida por el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero (Allgemeines Gesetz über die soziale Sicherheit [Neufassung gebilligt durch das Königliche gesetzvertretende Dekret 8/2015 vom 30. Oktober, BOE Nr. 261 vom 31. Oktober 2015, im Folgenden: LGSS], nach der durch das Königliche Gesetzesdekret 3/2021 vom 2. Februar eingeführten Reform)

Art. 60 LGSS, der die so genannte „Zulage zu den beitragsbezogenen Renten zur Verringerung der geschlechtsspezifischen Unterschiede“ regelt, lautet:

„(1) Frauen, die ein oder mehrere Kinder geboren haben und eine beitragsbezogene Ruhestandsrente, Rente wegen dauernder Invalidität oder Witwenrente beziehen, haben aufgrund der allgemeinen Auswirkungen des geschlechtsspezifischen Unterschieds auf die Höhe der beitragsbezogenen Renten der sozialen Sicherheit von Frauen Anspruch auf eine Zulage für jedes Kind. Der Anspruch auf die Zulage für jedes Kind wird der Frau gewährt oder bleibt zu ihren Gunsten bestehen, solange die Zulage nicht zugunsten des anderen Elternteils beantragt und gewährt wird, und wenn dieser andere Elternteil ebenfalls eine Frau

ist, wird sie der Frau gewährt, die öffentliche Renten mit einem niedrigeren Gesamtbetrag bezieht.

Männer haben nur dann einen Anspruch auf die Gewährung der Zulage, wenn eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:

- a) Zuerkennung einer Witwenrente beim Tod des anderen Elternteils der gemeinsamen Kinder, sofern eines von ihnen Anspruch auf eine Waisenrente hat.
 - b) Bezug einer beitragsbezogenen Ruhestandsrente oder eine Rente wegen dauernder Invalidität und Unterbrechung oder Beeinträchtigung seiner beruflichen Laufbahn aufgrund der Geburt oder Adoption unter folgenden Bedingungen:
 1. Für bis zum 31. Dezember 1994 geborene oder adoptierte Kinder mehr als 120 Tage beitragsfrei gewesen zu sein, und zwar in den neun Monaten vor der Geburt und den darauf folgenden drei Jahren oder im Fall einer Adoption ab dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Adoption in den darauf folgenden drei Jahren, und sofern der Gesamtbetrag der gewährten Renten niedriger ist als der Gesamtbetrag der der Frau zustehenden Renten.
 2. Bei Kindern, die seit dem 1. Januar 1995 geboren oder adoptiert wurden, wenn die Summe der Beträge, die die Beitragsbemessungsgrundlage bilden, für die 24 Monate nach der Geburt oder dem Datum der gerichtlichen Entscheidung über die Adoption um mehr als 15 Prozent niedriger ist als die entsprechende Summe für die 24 unmittelbar vorangegangenen Monate, und sofern der Gesamtbetrag der gewährten Renten niedriger ist als der Gesamtbetrag der der Frau zustehenden Renten.
- ...
- (2) Die Gewährung der Zulage an den zweiten Elternteil hat das Erlöschen der bereits dem ersten Elternteil gewährten Zulage zur Folge ...
 - (3) Diese Zulage hat in jeder Hinsicht die Rechtsnatur einer öffentlichen beitragsbezogenen Rente.

Die Höhe der Kinderzulage wird durch die jeweilige Ley de Presupuestos Generales del Estado (Allgemeines Haushaltsgesetz) bestimmt. ...

Der Betrag der Zulage wird bei der Anwendung der Rentenobergrenze nicht berücksichtigt ...“

Die **37. Zusatzbestimmung** der LGSS sieht Folgendes vor:

„Zeitlicher Geltungsbereich der Zulage zu den beitragsbezogenen Renten zur Verringerung der geschlechtsspezifischen Unterschiede.

(1) Der Anspruch auf Gewährung der Zulage zu den beitragsbezogenen Renten zur Verringerung der geschlechtsspezifischen Unterschiede gemäß Art. 60 bleibt bestehen, solange der geschlechtsspezifische Unterschied bei den im Vorjahr bezogenen Ruhestandsrenten mehr als 5 Prozent beträgt.

(2) Für die Zwecke dieses Gesetzes ist der geschlechtsspezifische Unterschied bei den Ruhestandsrenten definiert als der prozentuale Unterschied zwischen Männern und Frauen in Bezug auf die durchschnittliche Höhe der von ihnen in einem Jahr bezogenen beitragsbezogenen Ruhestandsrenten.

...“

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens

- 1 Der Kläger ist Rentner und Vater von zwei 1991 und 1994 geborenen Kindern. Die Ruhestandsrente, die er bezieht, ist niedriger als die Ruhestandsrente, die die Mutter dieser Kinder bezieht.
- 2 Der Kläger beantragte beim Instituto Nacional de la Seguridad Social (Nationales Institut für soziale Sicherheit, INSS) die Gewährung der in Art. 60 LGSS vorgesehenen Zulage zu den beitragsbezogenen Renten zur Verringerung des geschlechtsspezifischen Unterschieds (im Folgenden: streitige Zulage).
- 3 Das INSS erließ einen Bescheid, mit dem ihm die streitige Zulage mit der Begründung verweigert wurde, dass er die in diesem Artikel genannten Bedingungen nicht erfülle.
- 4 Zeitlich nach diesem Bescheid wurde der Mutter dieser Kinder die streitige Zulage gewährt.
- 5 Der Kläger hat diesen Bescheid gerichtlich mit der Begründung angefochten, dass die Regelung über die streitige Zulage gegen das Unionsrecht und insbesondere gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit verstoße. Der Kläger macht geltend, dass diese Zulage zwar allen weiblichen Rentenberechtigten, die Kinder gehabt hätten, gewährt werde, dass aber männlichen Rentenberechtigten, die Kinder gehabt hätten, zusätzliche Bedingungen auferlegt würden, um die Zulage zu erhalten.

Wesentliches Vorbringen der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 6 Das INSS ist der Ansicht, dass die Regelung über die Zulage den Anforderungen der Richtlinie 79/7/EWG, insbesondere von Art. 4 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie, entspreche und die mangelhafte Regelung über die

Zulage korrigiere, die zum Urteil des Gerichtshofs vom 12. Dezember 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Rentenzulage für Mütter), C-450/18, EU:C:2019:1075 (im Folgenden: Urteil C-450/18), geführt habe. Das INSS verweist auch auf den legitimen und verhältnismäßigen Zweck der Regelung über die streitige Zulage und weist darauf hin, dass sie die untergeordnete Stellung von Frauen auf dem Arbeitsmarkt widerspiegele, die historisch gesehen eine Hauptrolle bei der Kindererziehung übernommen hätten. Die Tür werde dennoch für diejenigen Väter offengelassen, die nachweisen könnten, dass ihnen bezüglich ihres Versicherungsverlaufs durch die Geburt oder Adoption eines Kindes aufgrund der Übernahme solcher Erziehungsaufgaben Nachteile entstanden seien, damit diese Zugang zu der Zulage erhielten. Das INSS unterstreicht auch den zeitlich begrenzten Geltungsbereich der neuen finanziellen Zulage, die an die Erreichung des Ziels geknüpft sei, den geschlechtsspezifischen Unterschied bei den beitragsbezogenen Renten auf unter 5 % zu senken. Schließlich macht das INSS geltend, dass, sollte die Regelung über die streitige Zulage als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Sinne der Richtlinie 79/7 eingestuft werden, die Gewährung der Zulage zugunsten des Klägers den Wegfall der bereits der Mutter gewährten Zulage zur Folge haben müsste, da deren Rente höher sei als die des Klägers.

- 7 Der Kläger macht geltend, dass die Regelung über die genannte Zulage gegen Unionsrecht, insbesondere gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit, verstoße, und dass der derzeitige Art. 60 LGSS die frühere Regelung nicht korrigiere, die der Gerichtshof im Urteil C-450/18 für unionsrechtswidrig erklärt habe.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

Erste Vorlagefrage

- 8 Der Kläger, der Vater von zwei Kindern ist und eine niedrigere Rente als deren Mutter bezieht, hat keinen Anspruch auf die Rentenzulage, weil er nicht nachweist, dass er in den neun Monaten vor der Geburt der Kinder und in den drei Jahren danach mehr als 120 Tage beitragsfrei war, wie dies in Art. 60 LGSS vorgeschrieben ist.
- 9 Die streitige Zulage fällt unter die Richtlinie 79/7, da sie im Rahmen eines gesetzlichen Systems des Schutzes gegen eines der in Art. 3 Abs. 1 dieser Richtlinie aufgeführten Risiken, nämlich des Alters oder Ruhestands, gewährt wird und unmittelbar und in effektiver Weise mit dem Schutz gegen dieses Risiko zusammenhängt, wie im Urteil C-450/18 festgestellt wurde.
- 10 Es besteht zweifellos eine unterschiedliche Behandlung von Beziehern der Zulage, je nachdem, ob es sich bei ihnen um Männer oder Frauen handelt. Die nationale Regelung benachteiligt männliche Rentenberechtigte, die leibliche oder adoptierte Kinder hatten. Diese Benachteiligung aufgrund des Geschlechts kann eine

unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 79/7 darstellen.

11 Es ist daher zu prüfen, ob eine solche unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt ist.

a) Rechtfertigung durch den geschlechtsspezifischen Unterschied bei den Renten im Allgemeinen oder durch die hauptsächlich von Frauen übernommene Pflege und Betreuung von Kindern

Es stellt sich die Frage, ob die unterschiedliche Behandlung angesichts der bekannten Tatsache (auf der Grundlage von statistischen Daten, die von allen Parteien anerkannt wurden und im Übrigen öffentlich zugänglich sind), dass in Spanien die Vereinbarkeit des Familien- und Berufslebens sowie die Pflege, Betreuung und Erziehung von Kindern hauptsächlich Frauen obliegt, als gerechtfertigt angesehen werden kann. Es ist unbestreitbar, dass es eine historische und strukturelle Diskriminierung von Frauen auf dem Arbeitsmarkt aufgrund der Übernahme der Aufgaben im Bereich der Kindererziehung gibt.

Dies wirkt sich häufig nachteilig auf die berufliche Laufbahn von Frauen und auf ihren eigenen Beitrag zum System der sozialen Sicherheit aus, was zu Beitragslücken während der Kindererziehungszeiten oder zu niedrigeren Beiträgen im Vergleich zu den von Männern geleisteten Beiträgen führt. Dies wirkt sich letztlich auf den geschlechtsspezifischen Unterschied im spanischen Rentensystem aus (eine Tatsache, die ebenfalls bekannt ist und von den Parteien anerkannt wird).

In diesem Zusammenhang rechtfertigte der spanische Gesetzgeber die streitige Zulage mit der historischen und strukturellen Diskriminierung von Frauen auf dem Arbeitsmarkt aufgrund der Übernahme der Aufgaben im Bereich der Kindererziehung. Dem Gesetzgeber zufolge wirke sich die Mutterschaft entscheidend auf den beruflichen Werdegang von Frauen aus und sei eine, wenn nicht sogar die wichtigste Ursache für den geschlechtsspezifischen Unterschied: Je höher die Zahl der Kinder, desto geringer die Zahl der Beitragsjahre, der Anteil der Vollzeit- oder gleichwertigen Verträge und letztlich die Höhe der gewährten Rente. Der spanische Gesetzgeber führt an, dass es darum gehe, einen Nachteil auszugleichen, den die Frauen, die jetzt Anspruch auf eine Rente hätten, während ihrer gesamten beruflichen Laufbahn erlitten hätten, d. h. einen Nachteil, der in der Vergangenheit entstanden sei, und daher sei es durchaus stimmig und mit der Entwicklung einer ehrgeizigen Gleichstellungspolitik vereinbar, die derzeit bestehenden Ungleichheiten auf dem Arbeitsmarkt und bei der Aufteilung der mit der Kindererziehung verbundenen Aufgaben zu korrigieren. Im Einklang mit diesem Ansatz sei der zeitliche Geltungsbereich der neuen finanziellen Zulage an die Erreichung des Ziels geknüpft, den geschlechtsspezifischen Unterschied bei den beitragsbezogenen Ruhestandsrenten auf unter 5 % zu senken.

Dieser Rechtfertigung der Regelung steht jedoch entgegen, dass gemäß der Regelung über die streitige Zulage diese den Frauen unabhängig von den tatsächlichen Auswirkungen der Mutterschaft oder Adoption auf ihre berufliche Laufbahn und unabhängig von der Höhe ihrer Rente und den geleisteten Beiträgen zum System der sozialen Sicherheit gewährt wird. Um Zugang zu der streitigen Zulage zu erhalten, müssen Frauen keine Beitragslücke aufweisen oder geringere Beiträge geleistet haben als Männer während ihres Arbeitslebens im Allgemeinen oder in bestimmten Zeiträumen um den Zeitpunkt der Geburt oder Adoption.

Außerdem wird die streitige Zulage allen Frauen gewährt, die eine Ruhestandsrente oder eine Rente wegen dauernder Invalidität beziehen, unabhängig von der Höhe der Rente, die sie erhalten. Diese Zulage wird Frauen auch dann gewährt, wenn ihre Rente über dem Durchschnitt des Systems der sozialen Sicherheit liegt oder wenn sie die gesetzliche Höchstrente erhalten.

Im vorliegenden Fall ist die von der Mutter bezogene Ruhestandsrente höher als die des Klägers. Der Kläger hat jedoch keinen Anspruch auf die streitige Zulage, da er in den neun Monaten vor der Geburt seiner Kinder und den drei Jahren danach nicht mehr als 120 Tage beitragsfrei war.

Die automatische Gewährung der streitigen Zulage an Frauen setzt auch nicht den Nachweis der ordnungsgemäßen Betreuung und Pflege der [leiblichen] oder adoptierten Kinder oder die Geltendmachung von Rechten auf Vereinbarkeit von Familie und Beruf wie etwa einer reduzierten Arbeitszeit oder einer Beurlaubung im Zusammenhang mit der Betreuung und Pflege oder einen Verlust oder Nachteil im Rahmen der beruflichen Laufbahn voraus.

Nach den vom INSS vorgelegten Statistiken wurden seit dem Inkrafttreten der streitigen Zulage 326 593 Zulagen zu Ruhestandsrenten und Renten wegen dauernder Invalidität gewährt. Davon wurden weiblichen Rentenberechtigten 279 910 Zulagen und männlichen Rentenberechtigten 46 683 Zulagen gewährt. Von der Gesamtzahl der weiblichen Rentenberechtigten, die eine Zulage erhielten, erreichten 8 920 Ruhestandsrenten die gesetzliche Höchstrente, zu der der Betrag der Zulage hinzugerechnet wird; bei Männern gewährten Zulagen zur Ruhestandsrente erreichten 1 402 Ruhestandsrenten die Höchstrente. Diese Daten machen deutlich, dass es für Männer schwieriger ist, die Bedingungen für den Zugang zu der streitigen Zulage zu erfüllen.

Unter diesen Umständen stellt sich die Frage, ob der geschlechtsspezifische Unterschied bei den Renten im Allgemeinen oder die unbestreitbare Tatsache, dass es überwiegend Frauen sind, die die Betreuung und Pflege von Kindern wahrnehmen und Rechte auf Vereinbarkeit von Familie und Beruf ausüben, als legitime und verhältnismäßige Gründe für die Einführung eines rechtlichen Systems zugunsten aller Frauen als positive Maßnahme angesehen werden können, die eine automatische Gewährung der Rentenzulage unabhängig von der Höhe der in den Zeiten nach der Geburt oder Adoption des Kindes geleisteten Beiträge oder auch dann vorsieht, wenn keine Beitragslücken bestehen (kein

Ausscheiden aus dem Arbeitsmarkt und keine Verringerung des Arbeitsentgelts), während bei Männern die Gewährung der Zulage vom Vorhandensein von Beitragslücken oder niedrigeren Beiträgen in den Zeiten unmittelbar nach der Geburt oder Adoption abhängt, auch wenn die Höhe ihrer Rente unter dem Durchschnitt des Systems der sozialen Sicherheit liegt.

b) Rechtfertigung durch die Nachteile, die Frauen während ihrer beruflichen Laufbahn erlitten haben, auch wenn sie diese im Zeitpunkt des Rentenbezugs nicht erleiden

Es stellt sich die Frage, ob die Tatsache, dass es nach den Worten des spanischen Gesetzgebers „darum geht, einen Nachteil auszugleichen, den die Frauen, die jetzt Anspruch auf eine Rente haben, während ihrer gesamten beruflichen Laufbahn erlitten haben, d. h. einen Nachteil, der in der Vergangenheit entstanden ist“, als Rechtfertigung einer Diskriminierung angesehen werden kann, insbesondere wenn eine gerichtliche Auslegung die geschlechtsspezifische Perspektive berücksichtigen muss, da die Gleichbehandlung von Frauen und Männern ein Grundsatz ist, der die Rechtsordnung prägt, und dem übergreifenden Charakter des Gleichheitsgrundsatzes Rechnung zu tragen hat.

c) Rechtfertigung durch den Schutz der Frau als Elternteil oder durch den Schutz der Mutterschaft

Wie die frühere Regelung, die der Gerichtshof im Urteil C-450/18 für mit der Richtlinie 79/7 unvereinbar erklärt hat, enthält auch der derzeitige Art. 60 LGSS nichts, was einen Zusammenhang zwischen der Gewährung der streitigen Rentenzulage und der Inanspruchnahme des Mutterschaftsurlaubs oder den Nachteilen herstellen würde, die einer Frau bei ihrer beruflichen Laufbahn entstehen, weil sie in der Zeit nach der Entbindung nicht erwerbstätig ist.

Insbesondere wird Frauen eine solche Zulage gewährt, die adoptiert haben, was darauf hindeutet, dass der nationale Gesetzgeber die Anwendung von Art. 60 LGSS nicht auf den Schutz der körperlichen Verfassung von Frauen, die ein Kind geboren haben, beschränken wollte.

Außerdem setzt diese Bestimmung nicht voraus, dass die Frauen zum Zeitpunkt der Geburt ihres Kindes tatsächlich nicht mehr gearbeitet haben, so dass die Bedingung, dass sie Mutterschaftsurlaub genommen haben, nicht erfüllt ist. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Frau vor ihrem Eintritt in den Arbeitsmarkt entbunden hat.

Daher scheint die neue Rentenzulage nicht in den Anwendungsbereich der Ausnahmeregelung nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 79/7 zu fallen.

d) Rechtfertigung durch den Ausschluss der Rentenzulage als Vergünstigung, die Personen, welche Kinder aufgezogen haben, auf dem Gebiet der Altersversicherung gewährt wird, sowie des Erwerbs von Ansprüchen auf

Leistungen im Anschluss an Zeiträume der Beschäftigungsunterbrechung wegen Kindererziehung vom Anwendungsbereich der Richtlinie 79/7

Es stellt sich die Frage, ob die in Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 79/7 vorgesehene Ausnahmeregelung anwendbar ist, wonach die Richtlinie nicht der Befugnis der Mitgliedstaaten entgegensteht, die Vergünstigungen, die Personen, welche Kinder aufgezogen haben, auf dem Gebiet der Altersversicherung gewährt werden, sowie den Erwerb von Ansprüchen auf Leistungen im Anschluss an Zeiträume der Beschäftigungsunterbrechung wegen Kindererziehung von ihrem Anwendungsbereich auszuschließen.

Der Gerichtshof hat jedoch im Urteil C-450/18 entschieden, dass Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 79/7 nicht für eine Leistung wie die in diesem Urteil streitige Rentenzulage gilt, und es scheint, dass diese Antwort auch in Bezug auf die hier streitige Zulage nach der Neufassung von Art. 60 LGSS gegeben werden kann.

e) Rechtfertigung als positive Maßnahme nach Art. 157 Abs. 4 AEUV

Es stellt sich die Frage, ob die Zulage in den Anwendungsbereich der nach Art. 157 Abs. 4 AEUV gestatteten positiven Maßnahmen fällt.

Wie jedoch im Urteil C-450/18 festgestellt wurde, „[kann] [d]iese Bestimmung ... nicht auf eine nationale Regelung wie Art. 60 Abs. 1 LGSS Anwendung finden, weil sich die streitige Rentenzulage darauf beschränkt, Frauen zu dem Zeitpunkt, zu dem ihnen eine Rente, insbesondere im Fall dauernder Invalidität, gewährt wird, einen Aufschlag zukommen zu lassen, ohne den Schwierigkeiten abzuwenden, auf die sie während ihrer beruflichen Laufbahn stoßen können, und weil diese Zulage nicht geeignet ist, die Nachteile, die Frauen hinzunehmen haben, dadurch auszugleichen, dass ihnen in dieser beruflichen Laufbahn geholfen wird, und damit die volle Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben effektiv zu gewährleisten“.

Es scheint, dass diese Argumentation auch auf die streitige Zulage nach der Neufassung von Art. 60 LGSS angewandt werden könnte.

Zweite Vorlagefrage

- 12 Sollte der Gerichtshof feststellen, dass die Regelung über die streitige Zulage gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit verstößt, stellt sich eine weitere Frage nach den Auswirkungen einer solchen Feststellung.
- 13 In Art. 60 LGSS ist festgelegt, dass die Zulage nur einen einzigen Anspruchsinhaber haben kann, d. h. sie kann nur einem der Elternteile gewährt werden. Im Fall eines männlichen Rentenberechtigten kann die Zulage außerdem nur gewährt werden, wenn seine Rente niedriger ist als die der Mutter.

- 14 Unter diesen Umständen stellt sich die Frage, ob die Wirksamkeit der Richtlinie 79/7 und die Beachtung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung es gebieten, die streitige Zulage auch dem männlichen Rentenberechtigten zu gewähren, der sie beantragt, obwohl die nationalen Rechtsvorschriften vorsehen, dass sie nur einem der beiden Elternteile gewährt werden kann.
- 15 Da im vorliegenden Fall die weibliche Rentenberechtigte Anspruch auf die Zulage hat, weil sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, stellt sich gleichzeitig die Frage, ob das Vorliegen einer Diskriminierung des männlichen Rentenberechtigten, sollte der Gerichtshof diese feststellen, der Aufrechterhaltung des Anspruchs auf die streitige Zulage zugunsten beider Elternteile entgegensteht, auch wenn das nationale Recht vorsieht, dass sie nur einem von ihnen gewährt werden kann.
- 16 Im vorliegenden Fall würde die Gewährung der Zulage an den Kläger bei Anwendung der nationalen Vorschrift bedeuten, dass die weibliche Rentenberechtigte die ihr gewährte Zulage verlieren würde, weil ihre Rente höher ist als seine.
- 17 Würde die streitige Zulage jedoch nur dem Rentenberechtigten mit der geringeren Rente gewährt, hätte die Feststellung des Gerichtshofs, dass eine diskriminierende Behandlung vorliegt, keinen wirksamen Effekt. Im Übrigen bezieht sich die nationale Vorschrift, nach der die Zulage nur demjenigen, der eine geringere Rente bezieht, zu gewähren ist, auf den Fall, dass beide Elternteile die gesetzlichen Voraussetzungen für den Erhalt der Zulage erfüllen. Sie ist daher nicht anwendbar, wenn diese Zulage einem Vater gewährt wird, der die in dieser Vorschrift vorgesehenen Voraussetzungen nicht erfüllt.