

Schriftenreihe
für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht

Band 2

Sozialrechtsvergleich im Bezugsrahmen internationalen und supranationalen Rechts

Colloquium der Projektgruppe für Internationales und
Vergleichendes Sozialrecht der Max-Planck-Gesellschaft
Tutzing 1977

Herausgegeben von

Hans F. Zacher



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

**PROJEKTGRUPPE FÜR INTERNATIONALES UND
VERGLEICHENDES SOZIALRECHT DER MAX-PLANCK-GESELLSCHAFT**

**Sozialrechtsvergleich im Bezugsrahmen
internationalen und supranationalen Rechts**

**Schriftenreihe
für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht**

Herausgegeben von H a n s F. Z a c h e r, München

Band 2

Sozialrechtsvergleich im Bezugsrahmen internationalen und supranationalen Rechts

Colloquium der Projektgruppe für Internationales und
Vergleichendes Sozialrecht der Max-Planck-Gesellschaft

Herausgegeben von

Hans F. Zacher



D U N C K E R & H U M B L O T / B E R L I N

Redaktion: Michael Faude

Alle Rechte vorbehalten

© 1978 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1978 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 04176 3

Vorwort

Dieser Band soll über das *zweite Colloquium der Projektgruppe* der Max-Planck-Gesellschaft für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht in München berichten. Das erste Colloquium dieser Projektgruppe, das 1976 stattgefunden hat, ist im Band 1 dieser Schriftenreihe unter dem Titel „Methodische Probleme des Sozialrechtsvergleichs“ wiedergegeben (erschienen 1977). Dort (S. 7 ff.) findet sich mehr auch über Zweck und Aufgaben der Projektgruppe.

Dieser Band enthält außer dem *Programm* des Colloquiums und den *Referaten* jeweils eine sachliche *Zusammenfassung der Diskussion* zu den einzelnen Referaten. In die Aufgabe, diese Diskussionsberichte zu verfassen, haben sich die hauptamtlichen Mitarbeiter und ein Stipendiat der Projektgruppe geteilt. Daß die Beiträge der Diskussionsteilnehmer in den Diskussionsberichten weitgehend amalgamiert wurden, gibt besonderen Anlaß, außer den Referenten und den Diskussions-Berichterstatern auch den Diskussionsteilnehmern noch einmal zu danken, deren Beiträge das Colloquium wesentlich bereicherten. Die mit abgedruckte *Teilnehmerliste* soll dem Leser einen Eindruck davon ermöglichen, wer zu den Ergebnissen des Colloquiums beigetragen hat, aber auch in welcher Weise die Projektgruppe durch das Colloquium versucht, mit ihr nicht angehörenden Experten, mit anderen Disziplinen, mit der Praxis und mit dem Ausland sowie den europäischen und internationalen Organisationen in Verbindung zu kommen oder zu bleiben.

Der Unterfertigte hatte den Referenten einige Seiten über die Absichten des Colloquiums und das besondere Interesse der Projektgruppe an den Themen geschrieben. Im Lichte der Referate und Diskussionen gebot es sich aber, diese Vorüberlegungen zu differenzieren und zu ergänzen. So steht diesmal den Referaten und Diskussionen nicht eine „Vorbereitende Ausarbeitung“ voran (wie in Bd. 1 der Schriftenreihe S. 21 ff.), sondern eine „*Einleitung*“, welche die Problemsicht, die dem Colloquium vorauslag, bereits mit Anregungen und Antworten, die das Colloquium ergab, zu verbinden, und Gedanken und Strukturen, welche die Referate und Diskussionen durchlaufen, aufzuzeigen sucht.

Die *Gesamtredaktion* des Bandes hat *Michael Faude*, wissenschaftlicher Mitarbeiter der Projektgruppe, übernommen, dem hierfür ganz besonders gedankt sei.

München, im November 1977

Hans F. Zacher

Inhaltsverzeichnis

Erster Teil

Hans F. Zacher:

Einleitung: Horizontaler und vertikaler Sozialrechtsvergleich	9
---	---

Zweiter Teil: Colloquium

Das Programm des Colloquiums	71
------------------------------------	----

A. Allgemeines

Dieter Blumenwitz:

Rechtsvergleichung und Völkerrecht	75
Zusammenfassung	89
Summary	90
Diskussionsbericht (<i>Faude</i>)	92

Albert Bleckmann:

Die Rechtsvergleichung im Europäischen Gemeinschaftsrecht	97
Zusammenfassung	120
Summary	121
Diskussionsbericht (<i>Trenk-Hinterberger</i>)	123

B. Sozialrechtsvergleichung und Internationales Recht (Völkerrecht)

Johannes Schregle:

Internationale Sozialrechtsvergleichung in der normenschaffenden Tätigkeit der Internationalen Arbeitsorganisation	133
Zusammenfassung	150
Summary	151
Diskussionsbericht (<i>Simons</i>)	153

Siegfried-Günter Nagel:

Sozialrechtsvergleich im Aufgabenbereich des Europarates (insbesondere bei der Gestaltung und Anwendung von Konventionen)	161
Zusammenfassung	179
Summary	180
Diskussionsbericht (<i>Igl</i>)	183

Josef Schuh:

Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für die Gestaltung und Anwendung zwischenstaatlicher Sozialversicherungsabkommen	191
Zusammenfassung	210
Summary	211
Anhang: Zwischenstaatliche Verflechtung Österreichs im Bereich der Sozialen Sicherheit (Stand 1. Juni 1977)	213
Diskussionsbericht (<i>Barta</i>)	222

*C. Sozialrechtsvergleichung
und supranationales Recht*

Jörn Pipkorn:

Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für die Harmonisierung sozialrechtlicher Normen in den Europäischen Gemeinschaften	229
Zusammenfassung	250
Summary	252

Helmut Kaupper:

Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für die Harmonisierung sozialrechtlicher Normen in den Europäischen Gemeinschaften	255
Zusammenfassung	266
Summary	266
Anhang: Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft	267
Diskussionsbericht der Referate <i>Pipkorn</i> und <i>Kaupper</i> (<i>Schulte</i>)	270

ERSTER TEIL

Einleitung

Horizontaler und vertikaler Sozialrechtsvergleich

Von Hans F. Zacher

Inhaltsübersicht

I. Projektgruppe und Thema	10
1. Was ist „internationales und vergleichendes Sozialrecht“?	10
2. Zum Anlaß des speziellen Themas des Colloquiums	14
3. Insbesondere zur spezifischen Verflechtung von internationalem (supranationalem) und nationalem Sozialrecht	15
4. Zum Folgenden	17
II. Horizontaler und vertikaler Rechtsvergleich	18
1. Der weitere Sinn von „Rechtsvergleich“	18
2. Zum spezifischen sozialrechtlichen Anlaß, „Rechtsvergleich“ mehrdimensional zu denken	19
3. Zum „vertikalen“ Rechtsvergleich	21
a) Zur Maßgeblichkeit höheren Rechts S. 21 — b) Die Gemeinsamkeit des Gegenstandes S. 23 — c) „Vertikalität“ im weiteren Sinne S. 24	
4. Zum „horizontalen“ Rechtsvergleich	26
5. Dimensionen von Nähe und Distanz als analoge Probleme des horizontalen und des vertikalen Rechtsvergleichs	28
6. Spezifische Elemente der vertikalen Dimension	30
a) Maßgeblichkeit und funktionale Verklammerung als spezifische Vorgabe vertikaler Rechtsvergleichung S. 30 — aa) Insbesondere zur funktionalen Verklammerung S. 30 — bb) Zu den Sanktionen der Maßgeblichkeit S. 32 — cc) Ergebnis: Abfolgen horizontaler und vertikaler Rechtsvergleichung S. 33 — b) Koordination als spezifische Aufgabe „höheren“ Rechts S. 34 — c) Die spezifische Nichtidentität koordinierenden „höheren“ Rechts gegenüber den „unteren“ Rechten S. 36	
7. Insbesondere zur Begegnung nationalen Rechts mit konkurrierendem und koordinierendem supranationalem und Völkerrecht	40
a) Die Konzentration des Interesses auf die Ebenen national — supranational — international S. 40 — b) Die quasi-vertikale Rechtsvergleichung: Vertikalität unter Verzicht auf spezielle Maßgeblichkeit S. 42	
III. Horizontaler Rechtsvergleich im Dienst „höheren“ Rechts	45
1. Zur Vielgestaltigkeit von Rechtsvergleich	45
2. Zu den Unterschieden im Bereich des „höheren“ Rechts	46
a) Der horizontale Rechtsvergleich führt zu maßgeblichem oder nicht maßgeblichem „höheren“ Recht S. 46 — b) Das „höhere“	

Recht wird frei oder gebunden gesetzt oder gefunden S. 46 — c) Unterschiede in Gegenstand und Weise der Maßgeblichkeit des „höheren“ Rechts S. 49	
3. Zur Typik horizontaler Rechtsvergleichung	50
a) Internalisierende und außengerichtete Rechtsvergleichung S. 51 — b) Feststellende und veränderungsgerichtete Rechtsvergleichung S. 51 — c) Umfassende und selektive Rechtsvergleichung S. 53 — d) Querverbindungen S. 53	
4. Die subjektive Seite, insbesondere die verschiedenen sozialen Rollen, in denen horizontaler und vertikaler Rechtsvergleich betrieben wird	54
IV. Sozialrechtsvergleichung im Bezugsrahmen internationalen und supranationalen Rechts	57
1. Vorbemerkungen	57
2. Völkerrecht und Sozialrechtsvergleichung	58
a) Völkerrecht als Staaten-Recht S. 58 — b) Die völkerrechtliche Vorordnung des nationalen Sozialrechts S. 60 — c) Zur spezifischen Nicht-Identität von internationalem und nationalem Sozialrecht S. 63 — d) Colloquium S. 65	
3. Supranationales Sozialrecht und nationales Sozialrecht	65
a) Das Terrain S. 65 — b) Die Einwirkungen der Europäischen Gemeinschaften auf das nationale Sozialrecht S. 67 — c) Zur spezifischen Nichtidentität supranationalen und nationalen Rechts S. 69	
V. Abschließende Bemerkungen	70

I. Projektgruppe und Thema

1. Was ist „internationales und vergleichendes Sozialrecht“?

Die Projektgruppe für internationales und vergleichendes Sozialrecht¹ hat einen Namen und somit einen Auftrag, welcher der Auslegung bedürftig ist.

Schon der Inhalt des Begriffes „Sozialrecht“ ist ungesichert. Und die Assoziationen, die er auslöst, sind recht unterschiedlich². Man kann hier aber davon ausgehen, daß Sozialrecht alles Recht ist, das von einer sozialpolitischen Aufgabe wesentlich bestimmt ist — diese sozialpolitische Aufgabe wieder definiert als Sicherung eines menschenwürdigen Daseins für alle, durch Abbau von Wohlstandsunterschieden sowie Aufhebung oder

¹ s. dazu etwa „Projektgruppe für internationales und vergleichendes Sozialrecht“, Max-Planck-Gesellschaft, Jahrbuch 1976, S. 633 f., Jahrbuch 1977, S. 682 ff.; Hans F. Zacher, Einleitung in: Methodische Probleme des Sozialrechtsvergleichs, Schriftenreihe für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht, Bd. 1, 1977, — im folgenden: „Methodische Probleme“ — S. 7 ff.

² s. dazu Hans F. Zacher, Einleitung (Anm. 1), S. 11 ff. m. w. Nachw. s. dazu denselben auch: Grundfragen theoretischer und praktischer sozialrechtlicher Arbeit, Vierteljahresschrift für Sozialrecht — im folgenden VSSR — Bd. IV (1976) S. 1 ff. (6 ff.); Was ist Sozialrecht? in: Festschrift für Horst Schieckel, 1977, S. 371 ff.

Kontrolle von Abhängigkeitsverhältnissen. Aber was das unter den jeweiligen nationalen, historischen, rechtlichen, gesellschaftlichen und politischen Bedingungen konkret bedeuten kann, und was der jeweilige Sprachgebrauch mit „Sozialrecht“ verbindet, bleibt auch und gerade von diesem sozialpolitischen Begriffsansatz her reicher Variation zugänglich. Gerade im internationalen Zusammenhang ist diese Offenheit ebenso notwendig wie beschwerlich.

Was nun bedeutet „Internationales und Vergleichendes Sozialrecht“? Bleiben wir zunächst beim „Vergleichenden“. Die Wortfügung vom „vergleichenden Recht“ macht vielleicht den genauen Leser stutzen: Recht „vergleicht“ nicht. Gemeint ist die *Rechtsvergleichung* und zwar, um einen noch zu erklärenden Terminus hier vorwegzunehmen, die „horizontale“ Rechtsvergleichung³, d. h. der Vergleich zwischen mehreren Rechtsordnungen gleicher Ebene — typischerweise zwischen mehreren nationalen Rechtsordnungen, insbesondere zwischen deren einzelnen Instituten, Regelungen, Prinzipien und dergleichen. „*Sozialrechtsvergleich*“ versucht also prinzipiell, das Sozialrecht verschiedener Staaten zu vergleichen⁴. Und er „heißt“ hier „vergleichendes Sozialrecht“, weil jede andere Verbindung mit dem „internationalen Sozialrecht“ von beträchtlicher Umständlichkeit wäre.

Die Wortfügung vom „*internationalen Sozialrecht*“ dagegen ist doppel-sinnig: „international“ dem Gegenstand nach (als das Sozialrecht für Tatbestände mit Auslandsberührung) oder „international“ der Quelle und den Adressaten nach (als Sozial-Völkerrecht)⁵.

Die Verbindung eines Teilrechtsgebietes wie des Privatrechts, des Verwaltungsrechts usw. mit dem Adjektiv „international“ zu einem „Internationalen Privatrecht“, einem „Internationalen Verwaltungsrecht“ usw. wird im deutschen Sprachraum üblicherweise dahingehend verstanden, daß der so gebildete Begriff das *Konfliktsrecht* (*Kollisionsrecht*) umfaßt, das die Begegnung verschiedener nationaler Rechte bei der Regelung von Sachverhalten, die Bezüge zu verschiedenen nationalen Rechten aufweisen, ordnet⁶. In diesem konfliktsrechtlichen Sinn ist der Begriff des „Internationalen Sozialrechts“ auch längst vertraut, wenngleich die Tendenz, als „internationales Recht“ nicht nur die Bestimmung des zustän-

³ s. unten S. 18 ff., insbesondere S. 26 ff.

⁴ Dazu, was das bedeuten kann, im Ansatz Hans F. Zacher, Vorfragen zu den Methoden der Sozialrechtsvergleichung, in: *Methodische Probleme*, S. 11 ff.

⁵ s. zu dieser Unterscheidung Klaus Vogel, *Internationales und interlokales Sozialverwaltungsrecht* — systematische Grundlagen, Schriftenreihe des Deutschen Sozialgerichtsverbandes Band IV, 1968, S. 46 ff. Zu noch weitergehenden Unterscheidungen s. dens., *Der räumliche Anwendungsbereich der Verwaltungsnorm*, 1965, S. 153 ff.

⁶ s. Paul Heinrich Neuhaus, *Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts*, 2. Aufl. 1976, S. 1 ff.; Klaus Vogel, *Der räumliche Anwendungsbereich* usw., insbes. S. 170 ff.