ersten Mitgliedstaats so anzuwenden, daß die Rückforderung von an den Berechtigten gezahlten vorläufigen Vorschüssen durch den zuständigen Träger des ersten Mitgliedstaats für einen bestimmten Zeitraum den Betrag der Rente oder der rückständigen Rente überschreiten könnte, den der Sozialversicherungsträger des zweiten Mitgliedstaats an den zuständigen Träger des ersten Mitgliedstaats transferiert hat und der am Tage des Transfers in die nationale Währung des ersten Mitgliedstaats umgerechnet worden ist.

Koopmans O'Keeffe Bosco

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 14. Mai 1981.

Für den Kanzler

J. A. Pompe

Hilfskanzler

Der Präsident der Ersten Kammer

T. Koopmans

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 20. NOVEMBER 1980 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Die vorliegende Rechtssache ist aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens des Tribunal du travail Brüssel vor den Gerichtshof gelangt.

Kläger in dem Verfahren vor dem Tribunal du travail ist der in Belgien wohnhafte italienische Staatsangehörige Giuseppe Romano. Beklagter ist das belgische Institut national d'assurance maladie-invalidité (Staatliche Anstalt für Kranken- und Invaliditätsversicherung — INAMI).

Die Streitfrage in jenem Verfahren ist im wesentlichen die, welche der beiden Parteien einen Kursverlust zu tragen hat, der durch die Entwertung der italienischen Lira zwischen dem Zeitpunkt, zu dem eine Herrn Romano zustehende italienische Rente fällig wurde, und dem Zeitpunkt ihrer tatsächlichen Auszahlung entstanden ist.

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

Der Sachverhalt ist folgender:

Herr Romano, der am 20. Dezember 1910 geboren ist, war nacheinander in Italien und in Belgien beschäftigt. Er wurde am 29. August 1969 arbeitsunfähig. Dadurch erwarb er allein nach belgischem Recht einen Anspruch auf Invaliditätsrente für die Zeit vom 29. August 1970 bis zum 31. Dezember 1975. Danach hatte er in Belgien Anspruch auf Altersrente.

Herrn Romanos belgische Invaliditätsrente wurde ihm in voller Höhe ausgezahlt. Unstreitig wurde diese Zahlung bis zur Feststellung seiner Ansprüche in Italien als vorläufige Leistung erbracht. Wie der Prozeßbevollmächtigte des INAMI in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat, hatte Herr Romano nach Artikel 45 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates Anspruch auf eine solche vorläufige Zahlung der vollen Leistung, hätte jedoch in jedem Fall auch ohne diese Vorschrift nach belgischem Recht einen Anspruch darauf gehabt.

Der zuständige italienische Sozialversicherungsträger, das INPS, gewährte Herrn Romano gemäß den Vorschriften der Verordnungen (EWG) Nrn. 1408/71 und 574/72 des Rates mit einer angeblich am 6. April 1976 an das INAMI übersandten und am 1. Juli 1976 vervollständigten Entscheidung eine Invaliditätsrente ab 1. September 1970. Das INPS nahm jedoch die Rentenzahlung erst mehr als ein Jahr später auf.

In der Zwischenzeit unterrichtete das INAMI Herrn Romano mit Schreiben vom 24. September 1976 von der Entscheidung des INPS und teilte ihm mit, nach Artikel 70 Absatz 2 des belgischen Gesetzes vom 9. August 1963 über die Schaffung und Organisation eines Systems der Pflichtversicherung gegen Krankheit und Invalidität sei seine belgische Rente um den Betrag seiner italienischen Rente zu kürzen. Das INAMI führte weiter aus:

„Toutefois, étant donné qu'en attendant la décision étrangère, votre organisme assureur belge vous a versé les indemnités journaliers (sic) complètes à titre provisionnel, nous avons calculé le montant qui vous a été versé en trop (voir annexe) et nous avons demandé à l'institution étrangère de verser à notre compte les arrérages de sa prestation dus jusqu'au 31. 12. 1975.

Dans le cas où le versement effectué à notre compte ne couvrirait pas exactement le montant des indemnités servies à titre provisionnel, nous chargerons votre organisme assureur de procéder, en accord avec vous, à la récupération de la différence; si, par contre, il existait un solde en votre faveur, celui-ci vous serait versé par nos soins."

Unstreitig waren die im Anhang zu diesem Brief als „zuviel gezahlt" ausgewiesenen Beträge, insgesamt 107 848 belgische Franken, nach dem am 1. Januar 1975 geltenden Wechselkurs von 1 Lira = 0,05784 belgische Franken, berechnet worden.

Der vom INAMI angeführte Artikel 70 Absatz 2 des belgischen Gesetzes vom 9. August 1963 in der Fassung von 1971 lautet, soweit er hier von Belang ist, wie folgt:

„Wenn der Schaden, für den die Leistungen beantragt werden, nach allgemeinem Recht oder nach anderen Rechtsvorschriften gedeckt ist, werden die in diesem Gesetz vorgesehenen Leistungen nur unter den vom König festgesetzten Voraussetzungen gewährt. In diesen Fällen werden die Versicherungsleistungen nicht mit der Entschädigung kumuliert, die sich aus den anderen Rechtsvorschriften ergibt; sie sind von der Versicherung insoweit zu tragen, als

der durch diese Rechtsvorschriften gedeckte Schaden nicht tatsächlich ausgeglichen wird. Der Berechtigte muß in jedem Fall mindestens den Betrag erhalten, der den Versicherungsleistungen entspricht.

Die Ansprüche des Berechtigten gehen kraft Gesetzes auf die Versicherungseinrichtung über . . ."

Wenn ich recht verstehe, gehen alle Beteiligten davon aus, daß der Begriff „andere Rechtsvorschriften" hier sowohl andere belgische Rechtsvorschriften als auch irgendwelche ausländischen Rechtsvorschriften umfaßt.

Die Argumentation des INAMI, mit der es die Anwendung des am 1. Januar 1975 geltenden Wechselkurses zwischen Lira und belgischem Franken rechtfertigt oder zu rechtfertigen sucht, ist anscheinend folgende: Herr Romano habe allein nach belgischem Recht Anspruch auf seine belgische Invaliditätsrente gehabt. Artikel 12 Absatz 2 Satz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 sei deshalb nicht anwendbar gewesen. Daraus folge im Hinblick auf die Ausführungen des Gerichtshofes in den Rechtssachen 22/77 (erste Rechtssache *Mura*, Slg. 1977, 1699; Randnr. 14 der Entscheidungsgründe) und 37/77 *(Greco,* Slg. 1977, 1711; Randnr. 10 der Entscheidungsgründe), daß Artikel 12 Absatz 2 Satz 1 in Verbindung mit Artikel 70 Absatz 2 des belgischen Gesetzes Anwendung finden müsse. Dies führe zur Anwendung des die Umrechnungskurse betreffenden Artikels 107 der Verordnung Nr. 574/72 in der Fassung der Verordnung Nr. 2639/74 des Rates. Dies wiederum führe zur Anwendung des Beschlusses Nr. 101 der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer (ABl. C 44 vom 26. Februar 1976, S. 3); Ziffer 5 dieses Beschlusses bestimmt:

„Für Renten, bei denen der Anspruch bereits vor dem 1. Januar 1975 begründet war, die aber bei Inkrafttreten dieses Beschlusses [d. h. am 1. März 1976] noch nicht festgestellt waren, ist . . . der am 1. Januar 1975 geltende Umrechnungskurs anzuwenden."

Am 7. Oktober 1976 erhob Herr Romano beim Tribunal du travail Brüssel Klage gegen die in dem Schreiben vom 24. September 1976 enthaltene Entscheidung des INAMI. Er erklärte sich mit dem Abzug des Betrags von seiner belgischen Rente einverstanden, erhob jedoch Einwendungen gegen den vom INAMI angewandten Wechselkurs. Er machte geltend, das INAMI könne nicht mehr und nicht weniger als den Betrag verlangen, den es vom INPS erhalten werde.

Am 29. Juli 1977, als die Klage anhängig war, überwies das INPS dem INAMI Herrn Romanos rückständige italienische Rente für die Zeit bis zum 30. Juni 1977 — obwohl, wie Sie sich erinnern werden, die belgische Invaliditätsrente, mit der das INAMI befaßt war, am 31. Dezember 1975 auslief. Es ist vorgetragen worden, das INPS habe diese Überweisung gemäß Artikel 111 und Anhang 6 der Verordnung Nr. 574/72 vorgenommen. Wie dem auch sei, der zu dem am Zahlungstag geltenden Wechselkurs von 1 Lira = 0,040355 BFR in belgische Franken umgerechnete Gesamtbetrag der Überweisung belief sich auf 125 491 BFR. Dies waren 17 643 BFR mehr als der Betrag, auf den das INAMI Anspruch erhoben hatte; das INAMI zahlte deshalb Herrn Romano den Mehrbetrag aus. 17 643 BFR waren jedoch weniger als der Teil der gesamten Überweisung von 125 491 BFR, der Herrn Romanos italienischer Rente für den Zeitraum vom 1. Januar 1976 bis zum 30. Juni 1977 entsprach. Somit führte das Vorgehen des INAMI tatsächlich dazu, Herrn Romano einen Teil seiner italienischen Rente für diesen Zeitraum zu entziehen.

Herr Romano änderte dementsprechend seinen Antrag in dem Verfahren vor dem Tribunal du travail ab und beantragte nunmehr im wesentlichen, das INAMI zu verurteilen, ihm den Gegenwert der ihm vom INPS für den Zeitraum vom 1. Januar 1976 bis zum 30. Juni 1977 geschuldeten Summe in belgischen Franken nach dem Wechselkurs vom 29. Juli 1977 abzüglich der bereits erhaltenen 17 643 BFR zu zahlen.

Herr Romano trug vor dem Tribunal du travail unter anderem vor, der Beschluß Nr. 101 der Verwaltungskommission sei mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 574/72 unvereinbar. Dies ist eine ziemlich lange und komplizierte Vorschrift zur Durchführung des Artikels 12 der Verordnung Nr. 1408/71. Wie Sie, meine Herren Richter, sich vielleicht aus früheren Rechtssachen erinnern, behandelt sie insbesondere in Absatz 1 Buchstabe a den Fall, daß im Recht verschiedener Mitgliedstaaten enthaltene Antikumulierungsvorschriften gleichzeitig zur Anwendung gelangen.

Dies ist der Hintergrund, vor dem das Tribunal du travail dem Gerichtshof die Frage vorgelegt hat, ob der Beschluß Nr. 101 rechtmäßig ist und wie er gegebenenfalls „mit Rücksicht auf Artikel 7 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72" auszulegen ist, der, wie das Tribunal du travail es ausdrückt, sinngemäß vorsieht, daß die Rückforderungen nicht höher sein dürfen als der tatsächlich nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats empfangene Betrag.

Sowohl das INAMI als auch die Kommission haben vor dem Gerichtshof die Auffassung vertreten, Artikel 7 der Verordnung Nr. 574/72 sei nicht einschlägig. Ich beabsichtige, darauf später einzugehen. (Mit „Kommission" meine ich natürlich die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die ich wie gewöhnlich einfach als „die Kommission" bezeichnen und so von der „Verwaltungskommission", der Verfasserin des Beschlusses Nr. 101, unterscheiden werde.)

Die Kommission hat bezweifelt, daß im vorliegenden Fall irgendeine Vorschrift des Gemeinschaftsrechts entscheidungserheblich sein könnte. Sie hat darauf hingewiesen, daß der Anspruch des INAMI auf belgischem Recht (Artikel 70 Absatz 2 des Gesetzes vom 9. August 1963) beruhe; für die Bezifferung dieses Anspruchs müsse deshalb ebenfalls das belgische Recht maßgeblich sein.

Ob dies zutrifft oder nicht, hängt bis zu einem gewissen Grade davon ab, was der Gerichtshof mit seinen Ausführungen in den Rechtssachen *Mura* und *Greco*, auf die ich hingewiesen habe, genau hat sagen wollen. Es steht fest, jedenfalls hinsichtlich des Artikels 11 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3, des Vorläufers von Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71, daß Satz 1 nur einem Berechtigten gegenüber anwendbar ist, der eine Leistung nach Gemeinschaftsrecht beansprucht, nicht jedoch gegenüber Personen, die eine Leistung allein nach nationalem Recht beanspruchen; ich verweise insoweit auf die Rechtssachen 34/69 (*Duffy*, Slg. 1969, 597) und 83/77 (*Naselli*, Slg. 1978, 683). Der Gerichtshof kann in den Rechtssachen *Mura* und *Greco* nicht gemeint haben, daß die Lage nach Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 anders sei, denn dafür gibt es prinzipiell keinen Grund. Ich habe in meinen Schlußanträgen in der Rechtssache *Naselli* (Slg. 1978, 693, 695, 704) versucht, diese Ausführungen zu erläutern. Meiner damaligen Auffassung nach mußten sie in dem gegebenen Fall bedeuten, daß die Hauptwirkung der Anwendung des Artikels 11 Absatz 2 Satz 1 nur gestattender Natur war, nämlich daß das Gemeinschaftsrecht in einem derartigen Fall die Anwendung der

nationalen Antikumulierungsvorschrift nicht verbot. Ich stellte jedoch eine Nebenwirkung fest, nämlich die, daß dann, wenn innerstaatliche Kumulierungsverbote miteinander konkurrieren, durch eine solche Anwendung von Artikel 11 Absatz 2 Satz 1 der (Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 574/72 entsprechende) Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4 zum Zug kommen kann. Natürlich dachte in der Rechtssache *Naselli* niemand darüber nach, ob eine weitere Nebenwirkung darin bestehen könnte, die Artikel 107 der Verordnung Nr. 574/72 entsprechenden Vorschriften der Verordnung Nr. 4 zum Zug kommen zu lassen. Ich neige zu der Annahme, daß, wenn es notwendig wäre, diese Frage zu beantworten, die Antwort in der Anwendung eines bekannten Grundsatzes zu suchen wäre: Da wir es hier mit einer allein nach nationalem Recht geschuldeten Leistung zu tun haben, kann das Gemeinschaftsrecht nicht die Wirkung haben, diese einzuschränken.

Das INAMI hat vorgetragen, daß es zu der Zeit, als Herrn Romanos belgische Invaliditätsrente zu zahlen gewesen sei, keine belgischen Vorschriften über Umrechnungskurse gegeben habe, was die Angelegenheit noch weiter kompliziert. Solche Vorschriften seien erstmals durch einen Arrêté royal (königliche Verordnung) vom 2. Juni 1976 ergangen, der am 1. Juli 1976 in Kraft getreten sei. Deshalb sei, wenn ich recht verstanden habe, das Gemeinschaftsrecht zwar nicht direkt anwendbar, es müsse jedoch analog angewandt werden, um die Lücke im belgischen Recht zu schließen. Ob es zu den Aufgaben des Gerichtshofes im Rahmen von Artikel 177 EWG-Vertrag gehört, bei der Schließung von Lücken im nationalen Recht mitzuwirken, ist nicht erörtert worden.

Es ist jedoch meines Erachtens aus folgendem Grunde nicht nötig, diesen Fragen bis zu ihrer Lösung nachzugehen: Wenn Herrn Romanos Anspruch nach belgischem Recht allein geringer ist als sein Anspruch nach Artikel 46 der Verordnung Nr. 1408/71 und den dazu ergangenen Durchführungsbestimmungen, stellt der letztere seinen Mindestanspruch dar. Dies geht deutlich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes hervor, zum Beispiel aus den Urteilen in den Rechtssachen 98/77 *(Schaap,* Slg. 1978, 707), 105/77 *(Boerboom-Kersjes,* Slg. 1978, 717) und 236/78 (zweite Rechtssache *Mura,* Slg. 1979, 1819). Es ist daher Aufgabe des Tribunal du travail festzustellen, welcher Anspruch Herrn Romano nach Artikel 46 zusteht. Wie das INAMI in der mündlichen Verhandlung hervorgehoben hat, wird Artikel 107 der Verordnung Nr. 574/72 in seiner derzeitigen Fassung mit genau den Worten für auf Artikel 46 Absatz 3 anwendbar erklärt, mit denen er auch für auf Artikel 12 Absatz 2 anwendbar erklärt wird. Daraus folgt, daß die dem Gerichtshof vom Tribunal du travail vorgelegte Frage zumindest insoweit erheblich ist.

Ich wende mich deshalb dieser Frage zu.

Sie wirft vorab ein verfassungsrechtliches Problem auf, nämlich ob es mit dem Vertrag vereinbar war, daß der Rat der Verwaltungskommission eine Rechtsetzungsbefugnis übertrug. Diese Frage erhebt sich, weil die Verwaltungskommission bei Erlaß des Beschlusses Nr. 101 aufgrund des Artikels 107 Absatz 4 der Verordnung Nr. 574/72 in der Fassung der Verordnung Nr. 2639/74 tätig wurde oder dies von sich behauptete; diese Vorschrift bestimmt:

„Die Verwaltungskommission setzt auf Vorschlag des Rechnungsausschusses den Zeitpunkt fest, der bei der Festlegung der ... anzuwendenden Umrechnungskurse zu berücksichtigen ist."

Die Verwaltungskommission ist natürlich nicht im Vertrag vorgesehen. Sie findet ihre Grundlage in Artikel 80 der Verordnung Nr. 1408/71, wonach sie „bei der Kommission der Europäischen Gemeinschaften eingesetzt" wird, ihr „je ein Regierungsvertreter jedes Mitgliedstaats an[gehört], der gegebenenfalls von Fachberatern unterstützt wird", „ein Vertreter der Kommission ... mit beratender Stimme" an ihren Sitzungen teilnimmt und ihre Sekretariatsgeschäfte von der Kommission wahrgenommen werden. Artikel 81 umschreibt ihre Aufgaben wie folgt:

„a) Sie behandelt alle Verwaltungs- und Auslegungsfragen, die sich aus dieser Verordnung, späteren Verordnungen oder in deren Rahmen zu treffenden Vereinbarungen ergeben; jedoch wird das Recht der beteiligten Behörden, Träger und Personen, die Verfahren und die Gerichte in Anspruch zu nehmen, die in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, in dieser Verordnung sowie im Vertrag vorgesehen sind, nicht berührt;

b) sie fertigt auf Antrag der zuständigen Behörden, Träger und Gerichte der Mitgliedstaaten alle Übersetzungen von Unterlagen an, die sich auf die Anwendung dieser Verordnung beziehen, insbesondere die Übersetzungen der Anträge von Personen, für die diese Verordnung gelten soll;

c) sie fördert und verstärkt die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten im Bereich der sozialen Sicherheit, insbesondere im Hinblick auf gesundheitliche und soziale Maßnahmen von gemeinsamem Interesse;

d) sie fördert und verstärkt die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine beschleunigte Feststellung der Leistungen nach dieser Verordnung, insbesondere bei Invalidität, Alter und Tod (Renten), unter Berücksichtigung der Weiterentwicklung der Verwaltungsverfahren;

e) sie stellt die Unterlagen zusammen, die für die Rechnungslegung der Träger der Mitgliedstaaten über deren Aufwendungen aufgrund dieser Verordnung zu berücksichtigen sind, und schließt die jährliche Rechnung zwischen diesen Trägern ab;

f) sie nimmt alle anderen Aufgaben wahr, für die sie kraft dieser Verordnung, späterer Verordnungen oder aller in deren Rahmen zu treffenden Vereinbarungen zuständig ist;

g) sie unterbreitet der Kommission der Europäischen Gemeinschaften Vorschläge für die Ausarbeitung künftiger Verordnungen sowie für die Änderung der vorliegenden Verordnung und der künftigen Verordnungen."

Rechtsgrundlage der der Verwaltungskommission vom Rat in der derzeitigen Fassung des Artikels 107 Absatz 4 der Verordnung Nr. 574/72 übertragenen Befugnis sollte wohl Buchstabe f sein. Daraus folgt jedoch nicht, daß die Übertragung dieser Befugnis, jedenfalls soweit es sich um eine Rechtsetzungsbefugnis handelt, rechtmäßig war.

Der Rat wird durch Artikel 155 vierter Gedankenstrich EWG-Vertrag ermächtigt, der Kommission Rechtsetzungsbefugnisse zu übertragen. Der Vertrag enthält jedoch keine Bestimmung, aus der man entnehmen könnte, daß der Rat Rechtsetzungsbefugnisse auf eine Stelle wie die Verwaltungskommission übertragen kann. Ferner ist der Gerichtshof gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag für die

Überwachung der Rechtmäßigkeit des Handelns des Rates und der Kommission und gemäß Artikel 177 für die Entscheidung über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe der Gemeinschaft zuständig. Die Verwaltungskommission ist kein Organ der Gemeinschaft im Sinne der Definition des Vertrages (Artikel 4 und Fünfter Teil). So könnte der Eindruck entstehen, der Gerichtshof sei, außer indirekt, für die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Handlungen der Verwaltungskommission und dementsprechend auch für die direkte Beantwortung der vom Tribunal du travail im vorliegenden Fall gestellten Frage nicht zuständig. Die Vorstellung, daß für die Gemeinschaft eine Verwaltungsstelle geschaffen werden kann, die befugt ist, bindende Entscheidungen zu treffen, deren Entscheidungen als solche jedoch nicht der Nachprüfung durch den Gerichtshof unterliegen, ist meines Erachtens mit dem System des Vertrages unvereinbar. Auch ließe sich die Existenz einer Verwaltungsstelle, deren Entscheidungen keiner richterlichen Nachprüfung unterliegen, wohl nicht mit Verfassungsgrundsätzen, die in allen Mitgliedstaaten und, wie ich meine, in jedem anderen zivilisierten Land anerkannt sind, in Einklang bringen.

Ich meine deshalb, auch wenn ich mich dabei nicht auf die Rechtsprechung stützen kann, daß der Rat keine Rechtsetzungsbefugnisse auf die Verwaltungskommission übertragen konnte. Es ist jedoch nicht so, daß diese Frage nicht bereits Gegenstand der Rechtsprechung gewesen wäre.

In der Rechtssache 19/67 (Van der Vecht, Slg. 1967, 461) hatte der Gerichtshof einen Beschluß des entsprechenden durch die Verordnung Nr. 3 geschaffenen Gremiums zu prüfen, das streng rechtlich betrachtet nur der Vorläufer der Verwaltungskommission war. Streitig war dort ein Beschluß dieses Gremiums, der nur eine Auslegung enthielt und nach Artikel 43 Buchstabe a der Verordnung Nr. 3, der Artikel 81 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71 entsprach, erlassen worden war. Dem Gerichtshof fiel es nicht schwer zu entscheiden, daß diese Vorschrift entsprechend ihrem Wortlaut gelte, d. h. daß ein derartiger Beschluß das „Recht der beteiligten Behörden, Träger und Personen, die Verfahren und die zur Entscheidung von Streitigkeiten berufenen Stellen in Anspruch zu nehmen, welche in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, in dieser Verordnung und im Vertrag vorgesehen sind", nicht beeinträchtigen könne. Der Gerichtshof fügte jedoch hinzu, daß jede andere Auslegung des Artikels 43 Buchstabe a dem Vertrag widerspräche, insbesondere seinem Artikel 177, „der", wie der Gerichtshof betonte, „ein besonderes Verfahren vorsieht, um eine einheitliche richterliche Auslegung der Normen des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten". Es wäre mit diesem Urteil kaum vereinbar anzunehmen, daß der Verwaltungskommission die Befugnis übertragen werden könnte, Normen des Gemeinschaftsrechts zu erlassen.

Einschlägig sind auch die Rechtssachen 25/70 *(Köster,* Slg. 1970, 1161) und 30/70 *(Scheer,* Slg. 1970, 1197). Der Gerichtshof hatte dort zu prüfen, ob das durch die Verordnungen des Rates zur Errichtung der gemeinsamen Organisation der Agrarmärkte eingeführte Verwaltungsausschußverfahren mit dem Vertrag vereinbar war. Der Gerichtshof bejahte diese Frage mit der Begründung, der Verwaltungsausschuß habe nach diesem Verfahren bei richtiger Betrachtung nur beratende Funktion. Die eigentliche Rechtsetzungsbefugnis bleibe ausschließlich der Kommission bzw. dem Rat vorbehalten, so daß Artikel 155 nicht ver-

letzt sei und die Zuständigkeiten des Gerichtshofes selbst aus den Artikeln 173 und 177 nicht eingeschränkt würden. Es wäre auch mit diesen Urteilen nicht vereinbar anzunehmen, daß einer Stelle wie der Verwaltungskommission Rechtsetzungsbefugnisse vom Rat übertragen werden könnten.

Im Ergebnis bin ich der Meinung, daß Artikel 107 Absatz 4 der Verordnung Nr. 574/72 in der Fassung der Verordnung Nr. 2639/74 nichtig ist, so daß der Beschluß Nr. 101, der sich ausdrücklich auf diese Vorschrift stützt, keine rechtliche Wirkung hat.

Sie, meine Herren Richter, haben zu prüfen, ob eine Kammer des Gerichtshofes befugt ist, eine solche Entscheidung zu erlassen, oder ob Sie gemäß Artikel 95 § 4 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes die Frage dem Plenum des Gerichtshofes vorlegen sollten. Meiner Meinung nach ist die Antwort so klar, daß eine solche Vorlage nicht erforderlich ist.

Dies ist jedoch nicht das Ende des Falles.

Die Kommission hat vorgetragen, daß der Beschluß Nr. 101 für den Fall, daß er keine rechtliche Wirkung habe, als eine wirksame Verwaltungsentscheidung angesehen werden könnte, die von den Mitgliedstaaten gemeinsam erlassen worden sei, um eine Regelungslücke zu schließen. Die Kommission hat jedoch unterschieden zwischen dem Normalfall, in dem ein Sozialversicherungsträger in einem Mitgliedstaat im voraus den Betrag der Leistung berechnen müsse, auf die eine bestimmte Person Anspruch haben werde, und einem Fall der vorliegenden Art, in dem der Träger in der Vergangenheit zuviel gezahlte Leistungen zurückzuerlangen versuche. Wenn die Berechnung im ersten Fall die Berücksichtigung eines Betrags notwendig mache, auf den der Leistungsempfänger in der Zukunft in einem anderen Mitgliedstaat Anspruch habe, so müsse irgendein Wechselkurs auf diesen Betrag angewandt werden, der nicht notwendigerweise der Wechselkurs sei, der bei Fälligwerden jeder Teilleistung gelte. Wenn es jedoch hier um eine nachträgliche Anpassung gehe, bestehe keine Notwendigkeit, von dem Wechselkurs abzuweichen, zu dem der von dem anderen Mitgliedstaat nachgezahlte Betrag tatsächlich umgerechnet worden sei.

Es ist meines Erachtens hier nicht notwendig, dazu Stellung zu nehmen, ob die Kommission in dem von ihr als Normalfall bezeichneten Fall recht hat. Sie hat eindeutig recht mit ihrem Vorbringen, daß im vorliegenden Fall keine Notwendigkeit bestehe, auf einen künstlichen Wechselkurs zurückzugreifen. Das INPS hat nämlich seine Entscheidung erst erlassen, nachdem Herrn Romanos belgische Invaliditätsrente ausgelaufen war. Deshalb bestand für das INAMI keine Notwendigkeit, den Betrag, den es zurückzufordern berechtigt war, zu berechnen, bevor es die endgültige Zahlung vom INPS erhalten hatte, und diese nach ihrem Empfang mit einem höheren oder niedrigeren Wert als ihrem tatsächlichen anzusetzen.

Dies genügt meines Erachtens, um die dem Gerichtshof vom Tribunal du travail vorgelegte Frage zu beantworten, ohne daß zu prüfen wäre, ob Artikel 7 der Verordnung Nr. 574/72 Bedeutung zukommt. Ich stimme dem INAMI und der Kommission jedoch darin zu, daß diese Vorschrift nicht wirklich einschlägig ist. Einschlägig ist der in Artikel 51 EWG-Vertrag und in zahlreichen Urteilen des Gerichtshofes enthaltene fundamentale Grundsatz, daß ein Wanderarbeitnehmer, soweit vermeidbar, nicht deshalb benachteiligt werden sollte, weil er Wanderarbeitnehmer gewesen ist. Wäre Herr Romano im vorliegenden Fall niemals in

Italien beschäftigt gewesen, so hätte er seine belgische Invaliditätsrente in voller Höhe beanspruchen können. Es mag richtig sein, daß er nicht mehr bekommen sollte, weil er in Italien gearbeitet hat. Es ist jedoch kein vernünftiger Grund dafür vorgetragen worden, warum er weniger bekommen sollte.

Im Ergebnis bin ich der Meinung, daß Sie, meine Herren Richter, auf die dem Gerichtshof vom Tribunal du travail vorgelegte Frage entscheiden sollten, daß Artikel 107 Absatz 4 der Verordnung Nr. 574/72 in der Fassung der Verordnung Nr. 2639/74 nichtig ist, mit der Folge, daß kein von der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer ausdrücklich auf diese Bestimmung gestützter Beschluß rechtliche Wirkung haben kann.

Ich sollte vielleicht der Vollständigkeit halber erwähnen, daß Artikel 107 der Verordnung Nr. 574/72 erneut am 28. November 1979 durch die Verordnung Nr. 2615/79 des Rates abgeändert worden ist. Absatz 4 wurde dabei in der durch die Verordnung Nr. 2639/74 eingeführten Fassung beibehalten. Dies kann jedoch meines Erachtens den Ausgang dieses Verfahrens nicht beeinflussen.