SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache C-251/89 *

I — Sachverhalt und Verfahren

1. *Gemeinschaftsrechtlicher Rahmen*

Artikel 77 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 betrifft die Gewährung von Leistungen für unterhaltsberechtigte Kinder von Rentnern.

Leistungen im Sinne dieses Artikels sind nach dessen Absatz 1

„die Familienbeihilfen für Empfänger von Alters- oder Invaliditätsrenten, Renten wegen eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit sowie die Kinderzuschüsse zu solchen Renten, mit Ausnahme der Kinderzulagen aus der Versicherung bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten".

Die Frage, welches Recht für die Gewährung der genannten Leistungen gilt, regelt Artikel 77 Absatz 2, der unter anderem folgendes vorsieht:

„Die Leistungen werden ohne Rücksicht darauf, in welchem Mitgliedstaat die Rentner oder die Kinder wohnen, wie folgt gewährt:

a) ...

b) der Rentner, der nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten Rente bezieht, erhält die Leistungen

i) nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dessen Gebiet er wohnt, wenn Anspruch auf eine der in Absatz 1 genannten Leistungen — gegebenenfalls unter Berücksichtigung von Artikel 79 Absatz 1 Buchstabe a — nach den Rechtsvorschriften dieses Staates besteht,

oder

ii) ..."

Artikel 78 der Verordnung Nr. 1408/71 betrifft die Gewährung von Leistungen für Waisen. Sein Absatz 2 bestimmt:

„Die Leistungen für Waisen werden ohne Rücksicht darauf, in welchem Mitgliedstaat

* Verfahrenssprache: Deutsch.

die Waisen oder die natürliche oder juristische Person, die ihren Unterhalt bestreitet, wohnen, wie folgt gewährt:

a) ...

b) für Waisen eines verstorbenen Arbeitnehmers oder Selbständigen, für den die Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten gegolten haben:

i) nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dessen Gebiet die Waisen wohnen, wenn Anspruch auf eine der in Absatz 1 genannten Leistungen — gegebenenfalls unter Berücksichtigung von Artikel 79 Absatz 1 Buchstabe a — nach den Rechtsvorschriften dieses Staates besteht,

oder

ii) ...“

Am 17. Oktober 1985 erließ die Verwaltungskommission der Europäischen Gemeinschaften für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer aufgrund des Artikels 81 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71 den Beschluß Nr. 129 zur Anwendung des Artikels 77, des Artikels 78 und des Artikels 79 Absatz 3 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 und des Artikels 10 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 (ABl. 1986 C 141, S. 7). Unter Hinweis auf die Urteile des Gerichtshofs vom 12. Juni 1980 in der Rechtssache 733/79 (Laterza, Slg. 1980, 1915), vom 9. Juli 1980 in der Rechtssache 807/79 (Gravina, Slg. 1980, 2205) und vom 24. November 1983 in der Rechtssache 320/82 (D'Amario, Slg. 1983, 3811) heißt es dort, wenn der Betrag der Leistungen nach den Artikeln 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71, die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats einem dort wohnenden Rentner oder einer dort wohnenden Waise gewährt wurden, den Betrag der Leistungen übersteige, die der Rentner oder die Waise nach einem Wohnortwechsel in einen anderen Mitgliedstaat beziehe, so bleibe der Anspruch auf die nach den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats geschuldeten Leistungen insoweit erhalten, als deren Höhe über dem Betrag der nach den Rechtsvorschriften des neuen Wohnlandes tatsächlich bezogenen Leistungen liege (Nrn. 1 und 2 des Beschlusses Nr. 129). Nach Nr. 5 des Beschlusses Nr. 129 werden für die Bemessung der Zulage, die der zuständige Träger des ersten Mitgliedstaats zu zahlen hat,

„nur die Kinder oder die Waisen berücksichtigt, für die ein Anspruch vor dem Wohnortwechsel ... begründet war oder für die ein Versicherungsfall Anspruch auf Leistungen nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats allein und aufgrund der Gemeinschaftsbestimmungen nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats begründet“.

Im übrigen enthält der Beschluß Nr. 129 verschiedene Bestimmungen über das Verfahren, nach dem die Anträge auf einen Unterschiedsbetrag von dem zuständigen Träger der betroffenen Mitgliedstaaten geprüft werden.

2. *Nationaler rechtlicher Rahmen*

a) Kindergeld

Nach § 1 Absatz 1 Nr. 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) hat Anspruch auf Kindergeld,

„wer im Geltungsbereich dieses Gesetzes einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat".

§ 2 Absatz 5 Satz 1 BKGG bestimmt jedoch:

„Kinder, die weder einen Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes haben, werden nicht berücksichtigt."

Dieselbe Wohnortvoraussetzung gilt für die Gewährung von Kindergeld an Vollwaisen (§ 1 Absatz 2 BKGG).

Ferner können nach § 8 BKGG Personen, die eine Rentenzulage für unterhaltsberechtigte Kinder erhalten (siehe oben b), Kindergeld nur insoweit erhalten, als dessen Betrag den der genannten Zulage übersteigt.

Die §§ 10 und 11 BKGG enthalten Vorschriften über die Berechnung des Kindergelds. Nach § 10 BKGG erhöht sich der Betrag des Kindergelds proportional zur Kinderzahl, vermindert sich jedoch stufenweise in Abhängigkeit vom Jahreseinkommen des Berechtigten und seines Ehegatten. Er kann jedoch einen gesetzlich festgesetzten Mindestbetrag nicht unterschreiten.

Der Begriff „Jahreseinkommen" ist in § 11 Absatz 1 BKGG wie folgt definiert:

„Als Jahreseinkommen gilt die Summe der in dem nach Absatz 3 und 4 maßgeblichen Kalenderjahr erzielten positiven Einkünfte im Sinne des § 2 Abs. 1 und 2 des Einkommenssteuergesetzes ..."

Bestimmte Aufwendungen, die in § 11 Absatz 2 BKGG aufgeführt sind, werden bei der Berechnung des Jahreseinkommens vom Einkommen abgezogen. Hierzu gehören die Einkommensteuer, die steuerlich anerkannten Vorsorgeaufwendungen und bestimmte Unterhaltsleistungen für Dritte.

b) Kinderzuschuß und Kinderzulage

Nach § 1262 der Reichsversicherungsordnung (RVO) erhöhen sich die Rente wegen Berufsunfähigkeit oder wegen Erwerbsunfähigkeit und das Altersruhegeld um den Kinderzuschuß. Ferner haben nach § 583 Absatz 1 RVO die Empfänger einer Rente we-

gen eines Arbeitsunfalls oder wegen einer Berufskrankheit unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf eine Kinderzulage.

Diese Leistungen werden den Empfängern der genannten Renten nur gewährt, wenn sie darauf schon vor dem 1. Januar 1984 einen Anspruch gehabt haben. Für die Personen, deren Rentenanspruch erst nach dem 31. Dezember 1983 entstanden ist, sowie für nach diesem Zeitpunkt geborene Kinder tritt an die Stelle des Kinderzuschusses und der Kinderzulage das Kindergeld nach dem BKGG.

Nach § 1316 Absatz 1 und § 1321 Absatz 3 RVO enthält der Rentenempfänger den Kinderzuschuß nur, wenn er (unabhängig vom Wohnort des Kindes) im Geltungsbereich der RVO wohnt. Außerdem wird nach § 625 Absatz 1 RVO der Kinderzuschuß zu einer Rente wegen eines Arbeitsunfalls oder wegen einer Berufskrankheit an einen Berechtigten, der außerhalb des Geltungsbereichs der RVO wohnt, nur gezahlt, wenn er deutscher Staatsangehöriger ist.

3. *Der Ausgangsrechtsstreit und die Vorlagefragen*

Der Ausgangsrechtsstreit betrifft zehn getrennt anhängig gemachte Verfahren gegen die Bundesanstalt für Arbeit (im folgenden: „Beklagte"), die das vorlegende Gericht verbunden hat. Die Kläger des Ausgangsverfahrens (im folgenden: „Kläger") sind Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten als der Bundesrepublik Deutschland und wohnen im Gebiet eines dieser Mitgliedstaaten. Es handelt sich bei ihnen um Personen, die eine Tätigkeit als Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübt haben, oder um Hinterbliebene solcher Arbeitnehmer.

Laut dem Vorlagebeschluß erhalten mehrere Kläger Renten nach den deutschen Rechtsvorschriften und nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnen. Einige Kläger beziehen Renten wegen eines Arbeitsunfalls. Einer der Kläger hat infolge eines Unfalls, der sich nach seinem Wohnortwechsel von der Bundesrepublik Deutschland in einen anderen Mitgliedstaat ereignete, Rente wegen Invalidität erhalten.

Mehrere andere Kläger sind Personen, die gegenüber Waisen unterhaltsverpflichtet sind. Aus dem Vorlagebeschluß geht hervor, daß der verstorbene Elternteil einiger dieser Waisen als Arbeitnehmer den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten, darunter denjenigen der Bundesrepublik Deutschland, unterlegen hatte.

Das vorlegende Gericht weist ferner darauf hin, daß einige Kläger Leistungen für unterhaltsberechtigte Kinder nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnen, erhalten oder nach Angaben der Beklagten erhalten könnten.

Die zehn Kläger beantragen die Gewährung von Leistungen für unterhaltsberechtigte Kinder nach deutschem Recht oder eines

Unterschiedsbetrags zwischen diesem und den — niedrigeren — Leistungen für unterhaltsberechtigte Kinder nach dem Recht des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnen. In einigen Fällen werden die Leistungen oder wird der Unterschiedsbetrag für Kinder beantragt, die nach dem Zeitpunkt geboren sind, zu dem der Kläger das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland verlassen hat.

Die Beklagte hält diese Anträge für unbegründet. Sie macht geltend, das Kindergeld nach dem BKGG sei keine Leistung im Sinne der Artikel 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71. Sie trägt ferner vor, mit dem Grundsatz der Besitzstandswahrung lasse sich nicht die Gewährung von Ansprüchen begründen, die sich nicht aus dem geltenden nationalen Recht herleiten ließen. Dieser Grundsatz könne somit die Gewährung der beantragten Leistungen nicht rechtfertigen, da das deutsche Recht diese von einer Voraussetzung bezüglich des Wohnorts abhängig mache, die im vorliegenden Fall nicht erfüllt sei. Die Beklagte macht außerdem geltend, der Beschluß Nr. 129 könne keine Rechte gewähren, die weder in der Verordnung Nr. 1408/71 noch in nationalen Regelungen vorgesehen seien; jedenfalls sei dieser Beschluß aber für ihre Dienststellen insbesondere deshalb undurchführbar, weil es an einer Bestimmung darüber fehle, welcher Träger im Wohnland amtliche Auskünfte über die Situation der Rentenbezieher oder der Waisen zu geben habe.

Da die bei ihm anhängigen Rechtsstreitigkeiten seiner Ansicht nach Fragen der Auslegung des Gemeinschaftsrechts aufwerfen, hat das nationale Gericht mit Beschluß vom 29. Juni 1989 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1) Ist von einem Mitgliedstaat, der einem ehemals dort beschäftigten und versicherten Wanderarbeitnehmer oder dessen Waise Rente gewährt, gemäß den Artikeln 77, 78 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ein Unterschiedsbetrag zwischen dortigen Familienbeihilfen und den Familienbeihilfen eines anderen Mitgliedstaats, in dem der Rentner sowie seine Kinder oder die Waise wohnen und der ebenfalls Rente gewährt, zu zahlen, wenn der Anspruch auf Familienbeihilfen nach dem nationalen Recht des erstgenannten Mitgliedstaats, hier Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz, einen inländischen Wohnsitz sowohl des Berechtigten als auch des berücksichtigungsfähigen Kindes erfordert? Ist Artikel 77 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland vom 9. Juni 1980 (ABl. C 139, S. 7), für einen Bezieher einer deutschen Verletztenrente wegen eines Berufsunfalls anwendbar, wenn dieser deutsches Kindergeld beantragt?

2) Ist der Anspruch auch dann gegeben, wenn der Rentenanspruch erst nach dem Wohnortwechsel ins Heimatland entsteht? Steht Kindergeld einem Rentner dann nur unter Berücksichtigung derjeni-

gen Familienangehörigen zu, für die der Anspruch vor seinem Wohnortwechsel begründet war oder für alle Familienangehörigen, die der Rentner zur Zeit des Rentenbezugs hat, einschließlich derjenigen, die erst nach seinem Wohnortwechsel geboren sind?

3) Wenn ein Anspruch auf Kindergeld in Anwendung der Artikel 77, 78 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 gegeben sein sollte, steht es dann in voller Höhe oder in nach deutschen nationalen Minderungsvorschriften (§§ 10, 11 BKGG) einkommensbezogen geminderter Höhe zu? Wie ist gegebenenfalls der einkommensabhängige Teil zu berechnen? Wie sind gegebenenfalls die von Steuerfreibeträgen und sonstigen steuerlichen Abzügen abhängigen Nettoeinkünfte des Rentners oder der Waise und ihrer Familienangehörigen in einem anderen Mitgliedstaat festzustellen und auf das kindergeldrechtlich erhebliche Einkommen anzurechnen?

4) Ist im Hinblick auf Artikel 81 Buchstaben a und d der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 der Beschluß Nr. 129 der Verwaltungskommission vom 17. Oktober 1985 ausreichend? Gehört es insbesondere zu den Pflichten der Verwaltungskommission, eine Regelung herbeizuführen, welcher von mehreren in Betracht kommenden Trägern eines anderen Mitgliedstaats eine verbindliche Auskunft zu erteilen hat?

4. *Verfahren vor dem Gerichtshof*

Der Vorlagebeschluß des Sozialgerichts Nürnberg ist am 8. August 1989 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft haben schriftliche Erklärungen eingereicht: der Kläger Nikolaos Athanasopoulos und die Klägerin Stamatina Defingou, vertreten durch Assessorin jur. Hannelore Runft vom Kentron Symparastaseos Palinnostounton Metanaston (Beratungszentrum für griechische Rückkehrer), Athen, die Klägerin Rosina Falcone, vertreten durch Sozialsekretär Luciano Fazi vom Patronato ACLI, Augsburg, der Kläger Mariano Lorenzo-Bozosa, vertreten durch den Leiter der Sozialabteilung des spanischen Generalkonsulats in München Jesús Prieto Peláez, die Kläger Rosario Giganti und Agostino Palermo, vertreten durch Rechtsanwalt Jürgen Stahlberg, München, die deutsche Regierung, vertreten durch Ernst Röder und Joachim Karl als Bevollmächtigte, die italienische Regierung, vertreten durch Avvocato dello Stato Pier Giorgio Ferri als Bevollmächtigten, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Karen Banks, Juristischer Dienst der Kommission, als Bevollmächtigte, Beistand: Bernd Schulte, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

II — Beim Gerichthof eingereichte schriftliche Erklärungen

Zur ersten Frage

a) Zulässigkeit der Berufung auf die Wohnortklauseln des deutschen Rechts

Der Kläger *Athanasopoulos* und die Klägerin *Defingou* tragen vor, die Frage der Zulässigkeit der Berufung auf die Wohnortklauseln stelle sich nicht nur hinsichtlich des Kindergelds nach dem BKGG, sondern auch bezüglich des Kinderzuschusses nach § 1262 RVO. Die deutschen Versicherungsträger gewährten trotz der Wohnortklausel in § 1321 Absatz 3 RVO aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofes im Ausland lebenden Rentenbeziehern einen Unterschiedsbetrag, wenn der Kinderzuschuß die Familienbeihilfen übersteige, die nach dem Recht des Wohnlandes gezahlt würden. Falls die Wohnortklauseln des deutschen Rechts den im Ausland wohnenden Rentenbeziehern entgegengehalten werden könnten, könnten diese zur Rückerstattung der zu Unrecht gezahlten Unterschiedsbeträge verpflichtet sein.

Herr Athanasopoulos und Frau Defingou stellen ferner die Frage, ob ein Anspruch auf Gewährung eines Unterschiedsbetrags, wie die deutschen Versicherungsträger geltend machten, voraussetze, daß ein Rentenanspruch bestehe, und ob gegebenenfalls die Voraussetzungen des deutschen Rechts für einen Rentenanspruch innerstaatlich erfüllt sein müßten, ohne daß eventuell in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Versicherungszeiten berücksichtigt werden könnten. Weiter stellen sie die Frage, ob es genüge, daß der Rentenanspruch vor dem Wohnortwechsel erworben worden sei, oder ob der Rentenbezieher nur dann Anspruch auf den Unterschiedsbetrag habe, wenn die Rente zu diesem Zeitpunkt schon gezahlt worden sei.

Schließlich weisen Herr Athanasopoulos und Frau Defingou darauf hin, daß die Beklagte vor dem vorlegenden Gericht angeregt habe, das Kindergeld zu proratisieren, statt den Grundsatz der Zuständigkeit des Wohnlandes und der eventuellen Zahlung eines Unterschiedsbetrags aufrechtzuerhalten. Sie machen geltend, eine solche Lösung widerspreche den Artikeln 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71 und könne nur im Wege einer Änderung dieser Verordnung herbeigeführt werden.

Die Klägerin *Falcone* vertritt die Ansicht, die vom vorlegenden Gericht gestellte Frage sei vom Gerichtshof bereits in seinem Urteil vom 12. Juli 1984 in der Rechtssache 242/83 (Patteri, Slg. 1984, 3171) entschieden worden. Auch in dieser Rechtssache habe das nationale Recht die Zahlung von Familienbeihilfen nur für im Inland wohnende Kinder vorgesehen, und der zuständige Träger habe geltend gemacht, daß Artikel 77 der Verordnung Nr. 1408/71 nicht dahin gehend ausgelegt werden könne, daß er einen Leistungsanspruch begründe, der in keinem nationalen Recht vorgesehen sei. Der Gerichtshof habe jedoch für Recht erkannt, daß dem Arbeitnehmer im Falle der Gewährung niedrigerer Leistungen im Wohnland die höheren Leistungen nach

dem betreffenden nationalen Recht weiterhin zustünden. Nach Ansicht von Frau Falcone kann daher der Umstand, daß der Rentenbezieher und das Kind nicht in dem Mitgliedstaat wohnen, dessen Recht die höheren Leistungen vorsieht, nicht den Entzug dieser Leistungen zur Folge haben.

Der Kläger *Lorenzo-Bozosa* weist zunächst darauf hin, daß nach Artikel 77 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 die Leistungen ohne Rücksicht darauf gewährt würden, in welchem Mitgliedstaat die Rentner oder die Kinder wohnten. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes seien die Verordnungen über die soziale Sicherheit so anzuwenden, daß sie für den Wanderarbeitnehmer oder die ihm gegenüber Berechtigten nicht zu einer Minderung der Leistung führten, die nach dem durch das Gemeinschaftsrecht ergänzten Recht eines Mitgliedstaats geschuldet würde. So sei in den Rechtssachen, die den Urteilen des Gerichtshofes vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), und vom 12. Juli 1984, Patteri (a. a. O.), zugrunde gelegen hätten, aufgrund des Gemeinschaftsrechts ein Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag für Kinder anerkannt worden, die außerhalb des leistungspflichtigen Staates gewohnt hätten, dessen Rechtsprechung einen Anspruch auf Familienbeihilfen nur für im Inland wohnende Kinder vorgesehen habe. Demnach sei festzustellen, daß die Wohnortklauseln des deutschen Rechts in einem anderen Mitgliedstaat als der Bundesrepublik Deutschland wohnenden Rentnern und Waisen, die bei den deutschen Trägern einen Unterschiedsbetrag beantragten, nicht entgegengehalten werden könnten.

Die Kläger *Giganti* und *Palermo* tragen zunächst vor, es wäre sinnwidrig, die Anerkennung des Differenzanspruchs davon abhängig zu machen, ob es im Recht des Mitgliedstaats, der die höheren Leistungen schulde, keine Wohnortklausel gebe. Es sei ja gerade der Ausgangspunkt für die Anerkennung des „Differenzanspruchs" gewesen, daß der Rentner nicht in dem Mitgliedstaat wohne, der die höheren Leistungen schulde. Im übrigen ergebe sich aus dem Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), daß bei der Prüfung der Frage, ob der Rentner Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag habe, das durch das Gemeinschaftsrecht ergänzte Recht des Mitgliedstaats zu berücksichtigen sei, der die höheren Leistungen schulde (Ergänzungstheorie). Dies bedeute, daß Artikel 77 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71, wonach die Leistungen ohne Rücksicht darauf gezahlt würden, in welchem Mitgliedstaat der Rentner oder die Kinder wohnten, auch für die Gewährung des Unterschiedsbetrags gelte. Diese Auslegung werde durch die Urteile des Gerichtshofes vom 23. April 1986 in der Rechtssache 153/84 (Ferraioli/Deutsche Bundespost, Slg. 1986, 1401) und vom 19. Februar 1981 in der Rechtssache 104/80 (Beeck, Slg. 1981, 503) bestätigt, die die Gewährung eines Differenzanspruchs von Arbeitnehmern und Arbeitslosen auf familienbezogene Leistungen beträfen.

Die Kläger Giganti und Palermo führen weiter aus, der Gerichtshof habe mit seiner Feststellung, daß der Arbeitnehmer den zuvor „allein nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats" erworbenen Anspruch auf höhere Leistungen behalte (Urteil vom 9. Juli 1980, Gravina, a. a. O.), zum Ausdruck bringen wollen, daß der Mitgliedstaat, der die höheren Leistungen gewähre, nur die nach seinem Recht zurückgelegten Zeiten zu berücksichtigen habe, wenn der Leistungsanspruch dem Grunde oder der Höhe nach von Beitrags-, Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten abhängig sei. Die Bezugnahme auf das nationale

Recht „allein" könne somit nicht bezwekken, daß die Wohnortklauseln dieses Rechts den im Ausland wohnenden Rentnern entgegengehalten werden könnten.

Die Kläger Giganti und Palermo sind demgemäß der Ansicht, daß der Mitgliedstaat, der die höheren Leistungen schulde, den Unterschiedsbetrag ohne Rücksicht darauf zu gewähren habe, in welchem Mitgliedstaat der Rentner oder die Kinder wohnten.

Die *deutsche Regierung* trägt vor, in den Urteilen des Gerichtshofes vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), und vom 12. Juli 1984, Patteri (a. a. O.), komme der Grundsatz der Besitzstandswahrung zum Ausdruck, wonach die nach den Rechtsvorschriften eines nationalen Rechts entstandenen Ansprüche nicht dadurch untergehen könnten, daß der Rentner von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch mache. Ein in dem betreffenden nationalen Recht enthaltenes Wohnsitzerfordernis sei demnach insoweit unbeachtlich, als es aufgrund des Wohnortwechsels von einem Mitgliedstaat in einen anderen einen bereits entstandenen Anspruch untergehen ließe.

Ferner trägt die deutsche Regierung vor, soweit Artikel 77 Absatz 2 Satz 1 den Wohnort für den Erwerb eines Anspruchs auf Familienleistungen für unerheblich erkläre, seien die in einem Mitgliedstaat erworbenen Ansprüche bei einem Wohnortwechsel in einen anderen Mitgliedstaat auch dann zu wahren, wenn dies aufgrund der Anwendung des Rechts des ersten Mitgliedstaats nicht der Fall wäre. Insoweit ergänze das Gemeinschaftsrecht die Anspruchsvoraussetzungen des nationalen Rechts (siehe Urteil vom 12. Juni 1980, Laterza, a. a. O.).

Demgemäß ist die deutsche Regierung der Ansicht, daß das Wohnsitzerfordernis des BKGG für die Gewährung eines Unterschiedsbetrags dann unbeachtlich ist, wenn der Antragsteller vor seinem Wegzug aus der Bundesrepublik Deutschland entweder allein eine deutsche Rente oder gleichzeitig die Rente eines anderen Mitgliedstaats bezogen hat. Dies gelte auch entsprechend im Bereich der Leistungen für Waisen.

Die *italienische Regierung* trägt vor, der Grundsatz, daß einem Arbeitnehmer die nach dem Recht eines Mitgliedstaats erworbenen Ansprüche weiterhin zustünden, sei ein Grundsatz des Gemeinschaftsrechts, so daß das Recht der Mitgliedstaaten den Erwerb der betreffenden Ansprüche nicht von Voraussetzungen abhängig machen dürfe, die den Grundsätzen des Vertrages widersprechen würden.

Ein nationales Recht, das die Zahlung von Familienbeihilfen von einem Wohnsitzerfordernis abhängig mache, verstoße gegen Artikel 7 EWG-Vertrag, weil es in der Praxis im wesentlichen die Wanderarbeitnehmer treffe. Außerdem würde eine nationale Vorschrift, die den Arbeitnehmer zwinge, im Gebiet eines Mitgliedstaats zu bleiben, um die dort erworbenen Ansprüche nicht zu verlieren, gegen die Grundsätze des Artikels 48 Buchstabe d und des Artikels 51 Buchstabe b EWG-Vertrag verstoßen, durch die die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet werden solle. Im übrigen ergebe sich

aus Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe a und aus Artikel 78 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71, daß bei der Prüfung der Frage, ob ein Arbeitnehmer einen Anspruch auf Familienleistungen nach dem Recht eines Mitgliedstaats erworben habe, eine Wohnortklausel dieses nationalen Rechts nicht zu berücksichtigen sei.

Die *Kommission* verweist auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes, wie sie sich aus den Urteilen vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), vom 9. Juli 1980, Gravina (a. a. O.), und vom 23. November 1983, D'Amario (a. a. O.), ergebe. Sie trägt vor, Anliegen der Gemeinschaftsverordnungen über die soziale Sicherheit sei es, die Arbeitnehmer vor Nachteilen zu schützen, die infolge der Möglichkeit einträten, verschiedene soziale Rechtsordnungen anzuwenden, wenn die Arbeitnehmer von ihrem im Vertrag gewährleisteten Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machten. Daher dürften diese Verordnungen nicht zu einer Verminderung der Ansprüche führen, die den Arbeitnehmern allein nach dem Recht eines Mitgliedstaats zustünden. Der Umstand, daß die Verordnung Nr. 1408/71 einen Mitgliedstaat als Schuldner der in den Artikeln 77 und 78 genannten Leistungen bestimme, wirke sich somit nicht auf die Verpflichtung des zuständigen Trägers eines anderen Mitgliedstaats aus, einen Unterschiedsbetrag zu zahlen, wenn der Arbeitnehmer dort zuvor einen Rentenanspruch allein nach dem nationalen Recht erworben habe und die nach diesem Recht geschuldeten Leistungen höher als im erstgenannten Mitgliedstaat seien.

Die Artikel 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71 sind daher nach Ansicht der Kommission dahin auszulegen, daß ein Mitgliedstaat, der einem dort ehemals versicherten Wanderarbeitnehmer oder dessen Waise Rente gewährt, einen Unterschiedsbetrag zwischen den von ihm geschuldeten Familienbeihilfen und den Familienbeihilfen eines anderen Mitgliedstaats, in dem der Rentner und seine Kinder oder die Waise wohnen und der ebenfalls Rente gewährt, auch dann zu zahlen hat, wenn der Anspruch auf Familienbeihilfen nach dem nationalen Recht des erstgenannten Mitgliedstaats einen inländischen Wohnsitz sowohl des Berechtigten als auch des berücksichtigungsfähigen Kindes erfordert.

b) Kindergeld für den Bezieher einer Rente wegen eines Arbeitsunfalls

Der Kläger *Athanasopoulos* und die Klägerin *Defingou* vertreten die Ansicht, das Kindergeld nach dem BKGG stelle eine Leistung der sozialen Sicherheit dar, die in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1408/71 falle. Dies ergebe sich daraus, daß das Kindergeld in der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 [1] aufgeführt sei und daß diese Erklärung nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes als Nachweis dafür anzusehen sei, daß die dort genannten Leistungen Leistungen der sozialen Sicherheit im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 seien (siehe Urteile vom 29. November 1977

1 — Mitteilung des Rates „Aktualisierung der Erklärungen der Mitgliedstaaten zu Artikel 5 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71" (ABl. 1980 C 139, S. 1) in der geänderten Fassung (ABl. 1983 C 351, S. 1).

in der Rechtssache 35/77, Beerens, Slg. 1977, 2249, und vom 12. Juli 1979 in der Rechtssache 237/78, Toia, Slg. 1979, 2645). Das Kindergeld könne auch nicht als Sozialhilfeleistung angesehen werden, da seine Gewährung keine Bedürftigkeit voraussetze und nicht auf einer Ermessensentscheidung des zuständigen Trägers beruhe, sondern auf der Erfüllung der Voraussetzungen des BKGG, das insoweit allen Begünstigten eine gesetzlich umschriebene Rechtsstellung einräume (siehe u. a. Urteil vom 9. Oktober 1974 in der Rechtssache 24/74, Biason, Slg. 1974, 999). Schließlich sei es auch unerheblich, daß die Gewährung des Kindergelds nicht von Beiträgen abhänge, da Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 beitragsfreie Systeme der sozialen Sicherheit anerkenne.

Die Klägerin *Falcone* und der Kläger *Lorenzo-Bozosa* geben keine Erklärung zu diesem Punkt ab.

Die Kläger *Giganti* und *Palermo* tragen zunächst vor, das Kindergeld nach dem BKGG sei eine Leistung, die durch Artikel 77 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 erfaßt werde.

Zu den Leistungen im Sinne des Artikels 77 gehörten unter anderem die Familienbeihilfen. Der Begriff „Familienbeihilfen" sei in Artikel 1 Buchstabe u Ziffer ii der Verordnung definiert; das Kindergeld genüge dieser Definition. Außerdem sei das Kindergeld in der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 als Leistung im Sinne von Artikel 77 der Verordnung aufgeführt. Diese Erklärung habe konstitutive Wirkung (siehe Urteil vom 29. November 1977, Beerens, a. a. O.), die sich um so weniger bestreiten lasse, als die Erklärung 1983 insoweit bestätigt worden sei. Ein Ausschluß des Kindergelds aus dem Anwendungsbereich des Artikels 77 lasse sich auch nicht damit rechtfertigen, daß seine Gewährung nicht vom Bestehen eines Rentenanspruchs abhänge. Artikel 77 erfasse nämlich die allgemeinen „Familienbeihilfen", die die Verordnung Nr. 1408/71 nicht als rentenabhängige Leistungen definiere. Dies erkläre sich aus dem Bestreben, zu verhindern, daß der Anspruch des Rentners auf Familienbeihilfen davon abhänge, ob der nationale Gesetzgeber die Familienbeihilfe als Annex der Rente ausgestalte oder aber die Rentner in den Kreis der durch das allgemeine System der Familienbeihilfen Begünstigten einbeziehe.

Die beiden Kläger machen ferner geltend, die Bezieher einer Rente wegen eines Arbeitsunfalls könnten sich bei der Beantragung des Kindergelds auf Artikel 77 der Verordnung Nr. 1408/71 berufen. Von dessen Anwendungsbereich seien nämlich nur die Entschädigungsleistungen für eine durch einen Arbeitsunfall oder eine Berufskrankheit eingetretene Minderung der Leistungsfähigkeit ausgenommen. Das Kindergeld, das eine Familienbeihilfe im Sinne des Artikels 77 Absatz 1 sei, falle nicht hierunter. Außerdem sei es in der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 als eine der Leistungen im Sinne von Artikel 77 aufgeführt, ohne daß danach unterschieden werde, ob sie dem Bezieher einer Rente wegen eines Arbeitsunfalls oder aber dem Bezieher einer Rente wegen Alters oder wegen Invalidität gezahlt werde.

Schließlich tragen die Kläger Giganti und Palermo vor, nach Artikel 58 Absatz 3 der

Verordnung Nr. 1408/71 müßten die Kinderzulagen im Rahmen der Versicherung gegen Arbeitsunfälle und gegen Berufskrankheiten dem Rentner immer gezahlt werden, gleichgültig in welchem Mitgliedstaat er oder das Kind lebe.

Die *deutsche Regierung* vertritt die Ansicht, Artikel 77 der Verordnung Nr. 1408/71 gelte für die Bezieher einer Rente aus der Unfallversicherung, die Kindergeld nach deutschem Recht beantragten. Die in Artikel 77 Absatz 1 am Ende vorgesehene Ausnahme beziehe sich nur auf die nach Artikel 58 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 zu berechnenden Kinderzulagen.

Die *italienische Regierung* trägt vor, das Kindergeld sei an die Stelle anderer Leistungen getreten, die in der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 aufgeführt seien. Sie macht geltend, die Artikel 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71 erfaßten alle Leistungen, die zum Ausgleich von Familienlasten oder zum Unterhalt von Waisen bestimmt seien. Die bloße Änderung der Bezeichnung und der Voraussetzungen für ihre Gewährung könne nicht zum Wegfall der im Gemeinschaftsrecht vorgesehenen Rechte führen.

Die *Kommission* weist darauf hin, daß das Kindergeld nach dem BKGG laut der Erklärung der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 5 der Verordnung Nr. 1408/71 zu den Leistungen im Sinne des Artikels 77 gehöre. Aus dieser Erklärung folge, daß die betreffende Leistung eine Leistung der sozialen Sicherheit im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 sei (siehe Urteil vom 29. November 1977, Beerens, a. a. O.). Im übrigen genüge das Kindergeld der Definition des Begriffs „Familienbeihilfen" in Artikel 1 Buchstabe u Ziffer ii der Verordnung Nr. 1408/71.

Dagegen fielen die Kinderzulagen nach § 583 RVO nicht in den Anwendungsbereich der Artikel 77 und 78 der Verordnung, weil sie Teil der Rente wegen eines Arbeitsunfalls seien. Sie fielen daher unter die Artikel 52 bis 63 der Verordnung Nr. 1408/71, die das Kapitel „Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten" bildeten.

Die Kommission folgert hieraus, daß Artikel 77 der Verordnung Nr. 1408/71 für einen Bezieher einer deutschen Verletztenrente wegen eines Berufsunfalls anwendbar ist, der deutsches Kindergeld beantragt.

Zur zweiten Frage

Der Kläger *Athanasopoulos* und die Klägerin *Defingou* geben keine Erklärungen zu dieser Frage ab.

Die Klägerin *Falcone* verweist auf das Urteil des Gerichtshofes vom 24. November 1983, D'Amario (a. a. O.), in dem der Gerichtshof ausgeführt habe, daß „die Frage, ob die Waise ihren Wohnsitz immer in einem Mitgliedstaat hatte oder sie ihn dorthin verlegt hat, für die Anwendung der Artikel 77 und 78 der Verordnung Nr. 1408/71 unerheblich ist" (Randnr. 7). Nach Ansicht der

Klägerin folgt hieraus, daß es für die Frage, ob jemand Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag hat, ausschließlich darauf ankommt, ob er einen Rentenanspruch nach dem Recht des Mitgliedstaats hat, an den er sich wendet, nicht aber auf den Wohnort bei Entstehung des Rentenanspruchs oder auf den Zeitpunkt der Entstehung dieses Anspruchs.

Außerdem gehe aus den Urteilen des Gerichtshofes vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), vom 9. Juli 1980, Gravina (a. a. O.), vom 12. Juli 1984, Patteri (a. a. O.), und vom 14. März 1989 in der Rechtssache 1/88 (Baldi, Slg. 1989, 687) hervor, daß der Wohnortwechsel von einem Mitgliedstaat in einen anderen nur das Ruhen der Leistungsansprüche nach dem Recht des erstgenannten Staats in Höhe des Betrags der Leistungen zur Folge habe, die im Wohnland gewährt würden. Somit seien für die Entstehung der Begünstigung der höheren Familienleistungen nach dem Recht eines Mitgliedstaats der Zeitpunkt des Wohnortwechsels und der der Geburt des berücksichtigungsfähigen Kindes unerheblich.

Der Kläger *Lorenzo-Bozosa* trägt vor, in dem Fall, der dem Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.), zugrunde liege, habe der Arbeitnehmer, der die höheren Leistungen nach dem Recht seines früheren Wohnlandes beantragt habe, dessen Gebiet vor der Geburt der Kinder verlassen, für die er diese Leistungen beantragt habe. Der Kläger vertritt die Ansicht, falls der Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag nur anzuerkennen sei, wenn der Anspruch auf die höheren Leistungen vor dem Wohnortwechsel erworben worden sei, könne sich der Versicherte veranlaßt sehen, Zeitpunkt und Ort der Beantragung des Unterschiedsbetrags zu ändern, um die höchstmögliche Leistung zu erzielen. Der Kläger folgert hieraus, daß der Wohnort für die Gewährung des Unterschiedsbetrags nach Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 unerheblich ist.

Die Kläger *Giganti* und *Palermo* tragen vor, die Verordnung Nr. 1408/71 weise dem Mitgliedstaat die Zuständigkeit zu, in dem die primäre Einkommensquelle des Berechtigten liege; bei Rentnern sei dies unabhängig vom Wohnort des Berechtigten der Mitgliedstaat, der die Rente schulde. Nach Ansicht der beiden Kläger entsteht durch die Rente eine „abwanderungsneutrale familienleistungsrechtliche Dauerverknüpfung" zwischen dem Rentner und dem Staat, der die Rente schuldet. Wegen ihrer Dauerhaftigkeit erfasse diese Verknüpfung auch spätere familiäre Änderungen wie die Geburt eines Kindes.

Diese Auffassung werde durch das Urteil des Gerichtshofes vom 24. November 1983, D'Amario (a. a. O., Randnr. 7), bestätigt und komme in Nr. 5 des Beschlusses Nr. 129 zum Ausdruck, wonach bei der Bemessung des Unterschiedsbetrags („der Zulage") nur die Kinder oder die Waisen berücksichtigt würden, für die „ein Versicherungsfall Anspruch auf Leistungen" begründe.

Die *deutsche Regierung* trägt vor, der Grundsatz der Besitzstandswahrung könne nur die Aufrechterhaltung der Ansprüche rechtfertigen, die vor dem Wohnortwechsel entstanden seien. Sie bezieht sich insoweit auf das Urteil vom 12. Juni 1980, Laterza (a. a. O.). Demgemäß komme ein An-

spruch auf den Unterschiedsbetrag nur in Betracht, wenn der Anspruch auf Gewährung einer Rente nach dem Recht des Mitgliedstaats, der die höheren Leistungen gewähre, schon vor dem Wohnortwechsel entstanden sei. Auch könne der Unterschiedsbetrag nur für die Kinder gewährt werden, die schon vor dem Wohnortwechsel geboren seien.

Die *italienische Regierung* vertritt die Ansicht, die zweite Frage lasse sich aufgrund allgemeiner Erwägungen über die konstitutiven Voraussetzungen des Anspruchs auf Leistungen der sozialen Sicherheit lösen. Der Grundsatz der Besitzstandswahrung gelte für die Erfüllung der Voraussetzungen des nationalen Rechts hinsichtlich der Stellung des Arbeitnehmers (z. B. Anforderungen an die Dauer der Beschäftigungszeit) in dem Sinn, daß der Arbeitnehmer, wenn diese Voraussetzungen erfüllt seien, die Garantie erwerbe, die Leistung der sozialen Sicherheit erhalten zu können, falls die Tatsachen einträten, bei deren Vorliegen die Leistung zu gewähren sei.

Die *Kommission* verweist auf Artikel 10 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 und auf die Auslegung dieser Vorschrift durch den Gerichtshof in den Urteilen vom 7. November 1973 in der Rechtssache 51/73 (Smieja, Slg. 1973, 1213, Randnrn. 14 bis 17), vom 10. Juni 1982 in der Rechtssache 92/81 (Camera, Slg. 1982, 2213, Randnr. 14) und vom 24. Februar 1987 in den Rechtssachen 379 bis 381/85 und 93/86 (Giletti u. a., Slg. 1987, 955, Randnr. 17), aus denen sich ergebe, daß die Entstehung von Ansprüchen auf die Leistungen, Renten und Sterbegelder, auf die sich Artikel 10 beziehe, nicht allein deshalb verneint werden könne, weil der Betroffene nicht im Gebiet des zur Zahlung verpflichteten Mitgliedstaats wohne. Die Kommission meint, die Leistungen im Sinne der Artikel 77 und 78 seien an die Renten gebunden, so daß der Anspruch auf diese Leistungen — und auf den Unterschiedsbetrag — selbst dann gegeben sein könne, wenn der Rentenanspruch erst nach dem Wohnortwechsel entstehe. Außerdem ist die Kommission der Ansicht, da der Anspruch auf die Leistungen im Sinne der Artikel 77 und 78 aus dem Rentenanspruch folge, bestehe er für alle Kinder des Rentners einschließlich derjenigen, die erst nach dem Wohnortwechsel geboren seien.

Zur dritten Frage

Der Kläger *Athanasopoulos* und die Klägerin *Defingou* geben keine Erklärungen zu dieser Frage ab.

Die Klägerin *Falcone* trägt vor, für die Berechnung des Unterschiedsbetrags seien sämtliche Leistungen nach dem Recht der beiden betroffenen Mitgliedstaaten einschließlich der Zuschläge für Berechtigte mit geringem Einkommen miteinander zu vergleichen. Diese Vorgehensweise habe der Gerichtshof in seinem Urteil vom 14. März 1989, Baldi (a. a. O., Randnr. 24), anerkannt; sie sei durch das Ziel gerechtfertigt, zu verhindern, daß ein Teil des nationalen Sozialrechts aus der Koordinierung des Sozialrechts auf Gemeinschaftsebene ausgeklammert werde. Die Klägerin trägt ferner vor, nach Artikel 12 der Verordnung Nr. 1408/71 könne das im Ausland erzielte Einkommen bei der Bemessung der Leistungen berücksichtigt werden.

Der Kläger *Lorenzo-Bozosa* macht geltend, es gebe keine Rechtsvorschrift, durch die die Minderung der vom Einkommen der Berechtigten abhängigen Leistungen beschränkt werde. Im übrigen weist er darauf hin, daß die Frage, wie der einkommensabhängige Teil zu berechnen sei, die Auslegung nationalen Rechts betreffe, für die der Gerichtshof nicht zuständig sei.

Die Kläger *Giganti* und *Palermo* vertreten die Ansicht, bei der Bemessung des Kindergelds sei Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 anzuwenden. Die Bestimmungen der §§ 10 und 11 BKGG kämen nämlich insofern einer Antikumulierungsregelung gleich, als mit ihnen eine ungerechtfertigte Bereicherung des Berechtigten verhindert werden solle, wenn er anderweitige Einkünfte beziehe, die zum gleichen Zweck wie das Kindergeld, hier also zum Unterhalt Dritter, einzusetzen sei. Im übrigen dürften die §§ 10 und 11 BKGG nicht so angewandt werden, daß der Berechtigte, der Einkünfte in einem anderen Mitgliedstaat beziehe, benachteiligt würde. Diese Einkünfte seien daher wie im Inland erzieltes Einkommen gleichermaßen leistungsmindernd und leistungserhöhend zu berücksichten.

Was die in § 11 BKGG aufgeführten Steuerfreibeträge (d. h. die Beträge, die vom Gesamteinkommen abgezogen werden können) angehe, so seien gemäß Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 2) lediglich die entsprechenden Freibeträge zu berücksichtigen, die dem Berechtigten in dem Mitgliedstaat zustünden, wo er seine Einkünfte beziehe.

Die Kläger Giganti und Palermo tragen ferner vor, wegen der Anwendbarkeit des Artikels 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 sei die Umrechnung der im Wohnland erzielten Einkünfte und der dort getätigten Ausgaben in die Inlandswährung, wie auch in Nr. 10 des Beschlusses Nr. 129 vorgesehen, nach Artikel 107 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (ABl. L 74, S. 1) in der geänderten Fassung vorzunehmen.

Die *deutsche Regierung* trägt vor, das Zusammentreffen von Leistungen und anderen Einkünften sei in Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 geregelt, der hier durch die §§ 10 und 11 BKGG ergänzt werde.

Die *italienische Regierung* gibt keine Erklärung zu dieser Frage ab.

Die *Kommission* trägt vor, Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 sei nicht anwendbar, wenn wie hier für eine Leistung in dem Mitgliedstaat, der sie gewähre, eine Minderungsregel gelte, die die Anwendbarkeit der steuerrechtlichen Vorschriften dieses Staates voraussetze.

Da die §§ 10 und 11 BKGG die Anwendbarkeit des deutschen Steuerrechts voraussetzten, könnten die im Ausland erzielten Einkünfte bei der Bemessung des Kindergelds nicht berücksichtigt werden, wenn der Berechtigte in einem anderen Mitgliedstaat als der Bundesrepublik Deutschland wohne. Dies könne zwar dazu führen, daß der Betroffene nach seinem Wohnortwechsel eine höhere Leistung beziehe; dies sei aber darauf zurückzuführen, daß die gemeinschaftsrechtliche Regelung auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit lediglich bezwecke, zu verhindern, daß Wanderarbeitnehmern Nachteile entstünden, wenn sie von ihrem durch den Vertrag gewährleisteten Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machten.

Zur vierten Frage

Der Kläger *Athanasopoulos* und die Klägerin *Defingou* vertreten die Ansicht, die praktischen Schwierigkeiten, die die Gewährung eines Unterschiedsbetrags für die in Griechenland wohnenden Antragsteller mit sich bringe, ergäben sich aus strukturellen Problemen der griechischen Verwaltung und aus strukturellen Schwächen des griechischen Systems der sozialen Sicherheit. Sie machen geltend, mangels einer ausdrücklichen gemeinschaftsrechtlichen Regelung seien diese Schwierigkeiten — insbesondere die der Ermittlung des Sachverhalts und der Sammlung und Beurteilung der Informationen über die Situation der Antragsteller — durch Anwendung der Rechtsgrundsätze zu beheben, auf denen die Gemeinschaftsverordnungen beruhten (z. B. des Grundsatzes „im Zweifel für den Wanderarbeitnehmer"), oder durch Anwendung der den Mitgliedstaaten gemeinsamen Rechtsgrundsätze (z. B. des Grundsatzes, daß Verfahrensmängel, die von dem Arbeitnehmer nicht zu vertreten seien, sich für diesen nicht nachteilig auswirken dürften; siehe Urteil vom 12. März 1987 in der Rechtssache 22/86, Rindone, Slg. 1987, 1339).

Die Klägerin *Falcone* und der Kläger *Lorenzo-Bozosa* geben keine Erklägerungen zu dieser Frage ab.

Die Kläger *Giganti* und *Palermo* vertreten die Ansicht, die Bestimmungen des Beschlusses Nr. 129 über das bei der Berechnung des Unterschiedsbetrags anzuwendende Verfahren enthielten eine wirksame Regelung. Sie weisen im übrigen darauf hin, daß der in dem Beschluß verwendete Begriff „zuständiger Träger" mit Hilfe des Anhangs 2 und gegebenenfalls 3 der Verordnung Nr. 574/72 (a. a. O.) geklärt werden könne.

Die *deutsche Regierung* hält die vierte Frage für nicht entscheidungserheblich. Sie weist darauf hin, daß sie einen Vorschlag zur Änderung des Beschlusses Nr. 129 vorgelegt habe.

Die *italienische Regierung* gibt keine Erklärung zu dieser Frage ab.

Die *Kommission* trägt vor, angesichts der von ihr vorgeschlagenen Antwort auf die dritte Frage erübrige sich die Beantwortung der Frage, ob der Beschluß Nr. 129 ausreiche, einen Anspruch auf den Unterschiedsbetrag festzustellen, wenn dieser sich nach einem einkommensabhängigen Kindergeld bemesse. Sie weist im übrigen darauf hin, daß der Beschluß Nr. 129 für die zuständigen nationalen Träger der sozialen Sicherheit nicht verbindlich sei, sondern lediglich dazu dienen solle, die Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu erleichtern (siehe Urteil vom 14. Mai 1981 in der Rechtssache 98/80, Romano, Slg. 1981, 1241). Der Umstand, daß die Bestimmungen dieses Beschlusses nicht ausreichten, sämtliche praktischen Schwierigkeiten der Durchführung der Verordnung Nr. 1408/71 zu lösen, entbinde die nationalen Träger nicht von ihrer Pflicht aus dieser Verordnung, gegebenenfalls den Unterschiedsbetrag zu gewähren (siehe Urteil vom 7. Juni 1988 in der Rechtssache 20/85, Roviello, Slg. 1988, 2805).

T. F. O'Higgins
Berichterstatter