SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS
vom 8. Februar 1990 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Mit dieser Rechtssache hat der Gerichtshof sich aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens zu befassen, das sich auf die Vorschriften über die Kumulierung von Leistungen der sozialen Sicherheit und auf die Auswirkungen der Neuberechnung von Leistungen bezieht.

2. Der Kläger hat 635 Wochen in Italien und 506 Wochen in Belgien gearbeitet. Seit dem 19. September 1972 ist er arbeitsunfähig; seit dem 1. Oktober 1973 hat er in beiden Ländern Leistungen bei Invalidität erhalten.

3. Die belgischen Rechtsvorschriften sind solche des Typs A (die Höhe der Leistungen hängt nicht von der Dauer der zurückgelegten Versicherungszeiten ab), die italienischen Rechtsvorschriften solche des Typs B (die Höhe der Leistungen hängt von der Dauer der zurückgelegten Versicherungszeiten ab).

4. Gemäß Artikel 40 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates in ihrer geänderten Fassung [siehe Anhang I der Verordnung (EWG) Nr. 2001/83, ABl. 1983, L 230, S. 6] war Artikel 46 dieser Verordnung auf die Berechnung der dem Kläger geschuldeten Leistungen anwendbar. Die italienische Leistung wurde nach den in Artikel 46 Absatz 2 niedergelegten Regeln über Zusammenrechnung und Proratisierung berechnet. Die belgische Leistung wurde allein nach den nationalen Rechtsvorschriften berechnet, nach denen der Kläger Anspruch auf eine volle Rente hatte. Der belgische Sozialversicherungsträger, das Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI) wandte dann eine nationale Vorschrift gegen die Kumulierung von Leistungen an und kürzte die volle belgische Rente um den Betrag der italienischen Leistung.

5. Der Kläger hat die ursprüngliche Berechnung seiner Leistung und die Anwendung der belgischen Antikumulierungsvorschrift nicht beanstandet. Was er anficht, ist eine spätere Entscheidung über die Neuberechnung der belgischen Leistung und die rückwirkende Anwendung dieser Entscheidung. Die Umstände, unter denen die belgische Leistung neu berechnet wurde, sind folgende:

6. Im Laufe der Jahre wurden sowohl die italienische als auch die belgische Leistung angepaßt, um dem Anstieg der Lebenshaltungskosten Rechnung zu tragen. Der Anstieg war bei der italienischen Leistung besonders steil, offenbar wegen eines Fehlers bei der Auslegung der italienischen Vorschriften über die Indexierung. Die Leistung, die ursprünglich in Höhe eines Gegenwerts von 51 BFR pro Tag festgesetzt

* Originalsprache: Englisch.

worden war, war bis zum 1. August 1981 auf den Gegenwert von 377 BFR gestiegen. Während dieses Zeitraums war die belgische Leistung ebenfalls indexiert, aber die Erhöhungen der italienischen Leistung wurden bei der Anwendung der Antikumulierungsvorschrift nicht berücksichtigt. Das INAMI zog weiter denselben Betrag ab wie im Oktober 1973, obwohl die italienische Leistung, nach der die Kürzung vorgenommen wurde, auf das Siebenfache gestiegen war. Artikel 51 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71, wonach dann, wenn Leistungen um einen bestimmten Prozentsatz oder Betrag geändert werden, der je nach den Lebenshaltungskosten unterschiedlich ist, dieser Prozentsatz oder Betrag „unmittelbar für die nach Artikel 46 festgestellten Leistungen [gilt], ohne daß eine Neuberechnung nach Artikel 46 vorzunehmen ist", stand der Berücksichtigung der Erhöhungen der italienischen Leistung durch das INAMI entgegen.

7. Mit Wirkung vom 1. Juli 1982 wurden die einschlägigen belgischen Rechtsvorschriften mit dem Ergebnis geändert, daß der Kläger wegen des Einkommens seiner Ehefrau nicht mehr als eine Person mit Unterhaltsverpflichtungen angesehen wurde. Dies führte zu einer Kürzung seiner belgischen Leistung. Außerdem hatte es die aus der Sicht des Klägers bedauerliche Folge, daß das INAMI nun berechtigt war, seine Leistung gemäß Artikel 46 neu zu berechnen und bei der Anwendung der belgischen Antikumulierungsvorschrift die Erhöhungen zu berücksichtigen, die bei der italienischen Leistung stattgefunden hatten. Das INAMI war dazu in der Lage, weil die Änderung der belgischen Rechtsvorschriften eine Änderung „des Feststellungsverfahrens oder der Berechnungsmethode" im Sinne von Artikel 51 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 darstellte. Es mag seltsam erscheinen, daß die belgischen Stellen während einiger Jahre daran gehindert waren, die Erhöhungen der italienischen Leistung bei der Anwendung ihrer Antikumulierungsvorschrift zu berücksichtigen, dann aber diese Erhöhungen allein deshalb berücksichtigen durften, weil ihre eigenen Rechtsvorschriften geändert wurden. In dieser Weise wirkt sich jedoch Artikel 51 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 1408/71 aus, und dies steht auch mit der Art und Weise im Einklang, in der der Gerichtshof diese Vorschriften in den Rechtssachen 7/81 (Sinatra/FNROM, Slg. 1982, 137) und 104/83 (Cinciuolo/INAMI, Slg. 1984, 1285) ausgelegt hat.

8. Im Ergebnis führte dies für den Kläger dazu, daß seine belgische Leistung letztlich zweifach gekürzt wurde. Erstens wurde sie gekürzt, weil er kein Anspruchsberechtigter mit Unterhaltsverpflichtungen mehr war; zweitens wurde sie gekürzt, weil das INAMI von ihr den vollen Betrag der erhöhten italienischen Leistung abziehen konnte. Was die Sache für den Kläger noch schlimmer machte: Das INAMI wollte die Neuberechnung mit Wirkung vom 1. Juli 1982 vornehmen, dem Tag, an dem die Änderung der belgischen Rechtsvorschriften in Kraft trat. Die Entscheidung über die Neuberechnung seiner Leistung wurde ihm jedoch erst am 23. Februar 1984 zugestellt. Infolgedessen sucht das INAMI in der Zwischenzeit erfolgte Überzahlungen wiedereinzuziehen. Es geht um einen Betrag von mehr als 60 000 BFR.

9. Der Kläger focht die Entscheidung über die Neuberechnung seiner Leistung und die Entscheidung über die Rückforderung der nicht geschuldeten Zahlungen beim Tribunal du travail Brüssel an. Das Tribunal du travail hat dem Gerichtshof folgende Fragen vorgelegt:

„1) Stellt der in Artikel 46 Absatz 3 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 genannte theoretische Betrag eine absolute Grenze dar, die auf keinen Fall überschritten werden darf, selbst dann nicht, wenn bei der Anwendung von Rechtsvorschriften des Typs A die theoretische Rente der nationalen Rente entspricht?

Wenn ja, ist es mit Artikel 51 EWG-Vertrag vereinbar, daß die in einem Staat aufgrund des Gemeinschaftsrechts bestehende Forderung in vollem Umfang durch die in einem anderen Staat allein aufgrund des nationalen Rechts bestehende Forderung absorbiert wird?

Wenn nein, wie wird der Berichtigungskoeffizient ermittelt, wenn nur eine der festgestellten Leistungen nach Absatz 1 bestimmt wird?

2) Überprüft der Träger eines Mitgliedstaats die Verhältnisse eines Wanderarbeitnehmers gemäß Artikel 51 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 und führt diese Neuberechnung zu einer Verringerung der Ansprüche des Betroffenen durch Berücksichtigung der Leistung, die von einem anderen Staat gewährt wird, in dem die Neuberechnung nicht gilt, ist dieser Träger dann berechtigt, die ungerechtfertigte Bereicherung, die durch Anwendung des Gemeinschaftsrechts (Artikel 46 und 51 der Verordnung Nr. 1408/71) entstanden ist, rückwirkend zurückzufordern, oder muß er auf die Rückforderung gemäß Artikel 112 der Verordnung Nr. 574/72 verzichten, sofern der Träger des anderen Staates, der die nicht geänderte Leistung schuldet, nicht über zugunsten des erstgenannten Trägers zurückzubehaltende fällige Beträge verfügt?"

Die erste Frage

10. Bevor ich die besonderen Gesichtspunkte prüfe, die sich bei der ersten Frage ergeben, möchte ich kurz die die Berechnung von Leistungen betreffenden Regelungen in Artikel 46 zusammenfassen, denn nur wenn man die Systematik dieses Artikels versteht, kann man auch den seinem Absatz 3 zugrundeliegenden Gedankengang verstehen.

11. Hat jemand Anspruch auf Leistungen, ohne daß hierzu auf in anderen Mitgliedstaaten zurückgelegte Versicherungszeiten zurückgegriffen werden müßte, so gilt Artikel 46 Absatz 1. Nach dessen erstem Unterabsatz hat der Träger des betreffenden Mitgliedstaats die Leistung auf der Grundlage der nach seinen Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungszeiten zu berechnen. Außerdem hat er nach dem zweiten Unterabsatz die Leistung zu berechnen, die im Rahmen des in Artikel 46 Absatz 2 Buchstaben a und b niedergelegten Systems der Zusammenrechnung und Proratisierung geschuldet würde. Nur der höhere der beiden Beträge ist zu berücksichtigen.

12. Artikel 46 Absatz 2 regelt den Fall, daß der Anspruch einer Person auf Leistungen in einem Mitgliedstaat nur dann entsteht, wenn in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Versicherungszeiten berücksichtigt werden. In einem solchen Fall muß der Träger des ersten Mitgliedstaats den theoretischen Betrag der Leistung berechnen, auf die die betreffende Person Anspruch hätte, wenn alle von dieser Person in den verschiedenen betroffenen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten in dem betreffenden Mitgliedstaat zurückgelegt worden wären (Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a). Er muß sodann den tatsächlich geschuldeten Betrag auf der Grundlage des theoretischen Betrags nach dem Verhältnis zwischen den nach seinen Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungszeiten und den gesamten in den verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten bestim-

men (Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe b). Hat also X im Mitgliedstaat A zehn Jahre lang und im Mitgliedstaat B zwanzig Jahre lang gearbeitet, so hat er — selbst wenn er nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats A bei einer Versicherungszeit von zehn Jahren keinen Anspruch auf eine Rente hätte — im Mitgliedstaat A Anspruch auf ein Drittel der Leistung, die er beanspruchen könnte, wenn er dort 30 Jahre lang gearbeitet hätte. Das beschriebene Verfahren ist als Zusammenrechnung und Proratisierung bekannt.

13. Das obengenannte System kann unter bestimmten Umständen zu einer nicht gerechtfertigen Kumulierung von Leistungen führen. Dies dürfte dann nicht geschehen, wenn alle Leistungen gemäß Artikel 46 Absatz 2 proratisiert worden sind, weil in einem solchen Fall alle Leistungen begriffsnotwendig proportional zur Länge der zurückgelegten Versicherungszeiten sind. Das Problem der nicht gerechtfertigten Kumulierung entsteht nur dann, wenn eine oder mehrere Leistungen nach Artikel 46 Absatz 1 Unterabsatz 1 berechnet werden, insbesondere wenn Rechtsvorschriften des Typs A angewendet werden, nach denen ein Anspruch auf eine volle Rente manchmal aufgrund einer verhältnismäßig kurzen Versicherungszeit erlangt werden kann.

14. Um die gerade beschriebene Fallgestaltung zu regeln, wurde dem Artikel 46 der Absatz 3 hinzugefügt. Er lautet wie folgt:

„Die betreffende Person hat Anspruch auf die Summe der nach den Absätzen 1 und 2 berechneten Leistungsbeträge, wobei der höchste der nach Absatz 2 Buchstabe a berechneten theoretischen Beträge die obere Grenze bildet.

Wird der in Unterabsatz 1 genannte Betrag überschritten, so berichtigt jeder Träger, der Absatz 1 anwendet, seine Leistung um einen Betrag, der dem Verhältnis zwischen der betreffenden Leistung und der Summe der nach Absatz 1 bestimmten Leistungen entspricht."

15. Auf den ersten Blick ist diese Vorschrift kompliziert und nicht leicht zu verstehen. Betrachtet man sie jedoch im Lichte der oben beschriebenen Systematik des Artikels 46, so ist sie sehr einfach. Sie regelt zwei Dinge. Im ersten Unterabsatz bestimmt sie eine Obergrenze für den Gesamtbetrag der Leistungen, den die betreffende Person in den einzelnen Mitgliedstaaten erhalten kann. Im zweiten Unterabsatz legt sie einen Mechanismus fest, der sicherstellt, daß diese Obergrenze nicht überschritten wird. Dieser Mechanismus ist in einer etwas komplizierten Sprache beschrieben. Wiederum ist er aber einfach zu verstehen, wenn man die Systematik des Artikels 46 betrachtet. Die grundlegende Annahme besteht darin, daß proratisierte Leistungen, die gemäß Artikel 46 Absatz 2 berechnet worden sind, nicht gekürzt zu werden brauchen, weil sie begriffsnotwendig proportional zu der Dauer der zurückgelegten Versicherungszeiten sind. Nur die nach Artikel 46 Absatz 1 Unterabsatz 1 festgesetzten Leistungen sind zu kürzen, weil sie, wie ich bereits ausgeführt habe, die Leistungen sind, die zu der nicht gerechtfertigten Kumulierung führen. Es liegt auf der Hand, daß dann, wenn die in Artikel 46 Absatz 3 Unterabsatz 1 festgelegte Obergrenze eingehalten werden soll, der gesamte Betrag, um den diese Grenze überschritten wird, von den nach Artikel 46 Absatz 1 Unterabsatz 1 ermittelten Leistungen abgezogen werden muß. Zahlt nur ein Träger eine solche Leistung, so muß er den überschießenden Betrag in voller Höhe von dieser Leistung abziehen. Dies hat der Gerichtshof in der Rechtssache 323/86 (Collini/ONPTS, Slg. 1987, 5489) entschieden, und so ist das INAMI im vorliegenden Fall

auch verfahren. Tatsächlich ist die Komplexität der Formel in Artikel 46 Absatz 3 Unterabsatz 2 darauf zurückzuführen, daß sie auch die kompliziertere Fallgestaltung regeln soll, daß mehr als ein Träger Leistungen gewährt, die nach Artikel 46 Absatz 1 Unterabsatz 1 ermittelt werden. In einem solchen Fall besteht ihre Funktion darin, die Kürzung zwischen diesen Trägern aufzuteilen. Gewährt nur ein Träger derartige Leistungen, so besteht natürlich kein Bedürfnis für eine derartige Aufteilung.

16. Aus dieser Darstellung ergibt sich wohl eindeutig, daß für Zweifel an der Auslegung des Artikels 46 Absatz 3 — im Gegensatz zur Frage seiner Gültigkeit — kein Raum bleiben kann. In einem Fall wie dem vorliegenden war das INAMI als einziger Träger, der eine nach Artikel 46 Absatz 1 Unterabsatz 1 ermittelte Leistung gewährt, verpflichtet, von dieser Leistung den gesamten Betrag abzuziehen, um den der höchste theoretische Betrag überschritten war.

17. Der Kläger macht jedoch geltend, wenn Artikel 46 Absatz 3 in dieser Weise auszulegen sei, sei er unvereinbar mit Artikel 51 EWG-Vertrag. Sein Hauptargument besteht darin, daß er keine Vorteile aus den in Italien zurückgelegten Versicherungszeiten ziehe, weil seine belgische Leistung um den Gesamtbetrag seiner italienischen Leistungen gekürzt werde. Er sei unter dem Gesichtspunkt der sozialen Sicherheit nicht besser gestellt als ein Arbeitnehmer, der sein gesamtes Arbeitsleben in Belgien verbracht habe. Um dieser offenkundigen Ungerechtigkeit abzuhelfen, schlägt er eine besondere Formel vor, die ihm erlauben würde, einen Teil der italienischen Leistung zu behalten.

18. Ähnliche Argumente werden von der italienischen Regierung vorgebracht, die außerdem vorträgt, das INAMI habe dadurch, daß es die belgische Leistung um den Gesamtbetrag der italienischen Leistung gekürzt habe, den „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz" mißachtet, der der in Artikel 46 Absatz 3 vorgeschriebenen Methode zugrunde liege. Die italienische Regierung schlägt ebenfalls eine besondere Formel vor, die sich zwar oberflächlich gesehen von der des Klägers unterscheidet, aber zu demselben Ergebnis führt. Sie macht geltend, die belgische Leistung sei um einen Koeffizienten zu kürzen, der sich aus einem Bruch ergebe, bei dem der „höchste theoretische Betrag" der Zähler und die Summe der beiden Leistungen der Nenner sei.

19. Trotz der Argumente des Klägers und der italienischen Regierung (die in der mündlichen Verhandlung beide über die widersinnigen Auswirkungen des Artikels 46 geklagt haben) glaube ich, daß sich aus meinen bisherigen Ausführungen eindeutig ergibt, daß die in Artikel 46 vorgeschriebene Berechnungsmethode logisch und in sich geschlossen ist. Sie soll vor allem in Einklang mit Artikel 51 EWG-Vertrag sicherstellen, daß der Wanderarbeitnehmer nicht benachteiligt wird, weil er in mehreren Mitgliedstaaten gearbeitet hat, und daß keiner der betroffenen Träger eine unverhältnismäßige Last zu tragen hat. Wie ich versucht habe darzustellen, gibt es Umstände, unter denen der Arbeitnehmer durch kumulierte Leistungen zu Unrecht begünstigt sein könnte, insbesondere wenn eine der Leistungen nicht von der Dauer der zurückgelegten Versicherungszeiten abhängt. Es war daher sachgerecht, das Ausmaß, in dem Leistungen kumuliert werden können, zu begrenzen. Die in Artikel 46 Absatz 3 festgelegte Grenze ist nicht kleinlich festgesetzt: Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf den Höchstbetrag, den er hätte erhalten können, wenn er seine gesamten Versicherungszeiten

in einem der Mitgliedstaaten zurückgelegt hätte, in denen er gearbeitet hat. Der Umstand, daß die durch Artikel 46 Absatz 3 festgelegte Grenze im Fall des Klägers der nach belgischem Recht zahlbaren Rente entspricht, so daß er für seine in Italien zurückgelegten Versicherungszeiten keine zusätzlichen Leistungen erhält, ist unerheblich. Dieser Umstand könnte nur erheblich sein, wenn man die klägerische Prämisse bejahte, daß eine Person, die in mehreren Mitgliedstaaten gearbeitet hat, zusätzliche Leistungen in bezug auf die in jedem einzelnen Mitgliedstaat zurückgelegten Versicherungszeiten erhalten muß. Diese Grundprämisse ist jedoch verfehlt. Sie gründet sich auf die Vorstellung, daß eine Person, die in mehreren Mitgliedstaaten gearbeitet hat, nach Artikel 51 EWG-Vertrag unter dem Gesichtspunkt der sozialen Sicherheit besser gestellt sein muß als eine Person, die ihr gesamtes Arbeitsleben in einem Mitgliedstaat verbracht hat. Diese Auffassung geht sicherlich fehl: Artikel 51 gebietet lediglich, daß die erstgenannte Person nicht schlechter gestellt sein darf als die letztgenannte.

Die zweite Frage

20. Diese Frage bezieht sich insbesondere auf Artikel 112 der Verordnung Nr. 574/72 in seiner geänderten Fassung (siehe Anhang II zur Verordnung Nr. 2001/83 des Rates, ABl. 1983, L 230, S. 6), der wie folgt lautet:

„Hat ein Träger unmittelbar oder über einen anderen Träger nicht geschuldete Zahlungen geleistet und können diese nicht wiedererlangt werden, so gehen die entsprechenden Beträge endgültig zu Lasten des erstgenannten Trägers, es sei denn, daß die nicht geschuldete Zahlung durch eine betrügerische Handlung zustande kam."

21. Diese Vorschrift ist nur zu verstehen, wenn man sie in ihrem Zusammenhang untersucht. Sie gehört zu Titel IV der Verordnung Nr. 574/72, der die Überschrift „Verschiedene Vorschriften" trägt. Die Artikel 111 und 112 bilden einen Abschnitt mit dem Titel „Rückforderung nicht geschuldeter Zahlungen durch die Träger der sozialen Sicherheit und Erstattungsanspruch der Fürsorgestellen". Die Absätze 1 und 2 des Artikels 111 sehen im wesentlichen vor, daß ein Träger der sozialen Sicherheit, der einen höheren als den geschuldeten Leistungsbetrag gezahlt hat, von dem Träger eines anderen Mitgliedstaats, der der betreffenden Person Leistungen gewährt, verlangen kann, daß er den zuviel bezahlten Betrag von Beträgen einbehält, die er an den Leistungsempfänger zahlt, und den einbehaltenen Betrag an den erstgenannten Träger überweist.

22. Der Kläger folgert aus dem Wortlaut des Artikels 112 und aus dessen Nähe zu Artikel 111, daß es dem INAMI unter den Umständen des vorliegenden Falles verwehrt sei, die zwischen dem 1. Juli 1982 und dem 23. Februar 1984 erfolgten Überzahlungen von ihm zurückzuverlangen.

23. Was immer auch die wahre Bedeutung von Artikel 112 sein mag (und ich räume ohne weiteres ein, daß das keineswegs klar ist), sehe ich nicht, wie diese Vorschrift die Bedeutung haben könnte, die ihr der Kläger zuspricht. Ich sage dies aus den folgenden Gründen.

24. Erstens sehen die Verordnungen Nrn. 1408/71 und 574/72, wie das INAMI ausgeführt hat, nur die *Koordinierung* der nationalen Rechtsvorschriften vor, und die klägerische Auslegung ist mit dem Konzept

der Koordinierung nicht vereinbar. Durch die Verordnungen ist kein gemeinsames System der sozialen Sicherheit eingeführt worden; in materieller und formeller Hinsicht bestehen weiter erhebliche Unterschiede zwischen den nationalen Systemen. In einem solchen Zusammenhang wäre es unlogisch, wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber regeln wollte, unter welchen Voraussetzungen es den zuständigen Trägern in den Mitgliedstaaten verwehrt ist, nicht geschuldete Zahlungen zurückzuverlangen. Die Regelung solcher Fragen bleibt grundsätzlich Sache des nationalen Rechts.

25. Zweitens: Hätte der Gesetzgeber eine solche Vorschrift erlassen wollen, so hätte er sie kaum in den Titel „Verschiedene Vorschriften" der Verordnung Nr. 574/72 aufgenommen, die lediglich das Verfahren zur Durchführung der Verordnung Nr. 1408/71 regelt. Eine so wichtige Vorschrift des materiellen Rechts wäre sicherlich in die Verordnung Nr. 1408/71 selbst aufgenommen worden.

26. Drittens verpflichtete Artikel 45 Absatz 1 der Verordnung Nr. 574/72, der nach Artikel 49 Absatz 1 der Verordnung anwendbar war, das INAMI dazu, die Leistungen vorläufig zu zahlen. Zu dem Begriff einer vorläufigen Zahlung gehört gerade die Möglichkeit, daß die Zahlung wieder eingezogen werden kann, wenn sie sich als nicht geschuldet herausstellt.

27. Viertens beruht die klägerische Auslegung auf einem falschen Verständnis des Anwendungsbereichs und des Zwecks des Artikels 111 der Verordnung Nr. 574/72. Nach Artikel 111 Absätze 1 und 2 darf ein Träger, der Überzahlungen vorgenommen hat, von dem Träger eines anderen Mitgliedstaats verlangen, daß dieser den überzahlten Betrag einbehält, und zwar zunächst von den nachzuzahlenden Beträgen und dann von anderen Beträgen, die er der betreffenden Person zahlt. Es läßt sich nicht annehmen, daß dies der einzige Weg zur Wiedereinziehung von Überzahlungen bei einer Person ist, für die die Gemeinschaftsverordnungen gelten, und daß es einem Träger verwehrt ist, Überzahlungen auf unmittelbarerem Wege wiedereinzuziehen, zum Beispiel dadurch, daß er Leistungen einbehält, für die er selbst zuständig ist, oder dadurch, daß er bei dem entsprechenden nationalen Gericht Klage erhebt. Diese Auffassung wird durch die Verwendung des Verbs „kann" in Artikel 111 Absätze 1 und 2 bestätigt, wenn eine Bestätigung überhaupt notwendig ist. Artikel 111 hat nur den Zweck, die Zusammenarbeit zwischen den Trägern der einzelnen Mitgliedstaaten bei der Wiedereinziehung von Überzahlungen zu erleichtern. Er soll nicht etwa das Verfahren zur Wiedereinziehung derartiger Zahlungen erschöpfend regeln. Ich sage dies trotz der Feststellung des Gerichtshofes in der Rechtssache 111/80 (Fanara/INAMI, Slg. 1981, 1269), wonach Artikel 111 „die Frage der Rückforderung zuviel gezahlter Beträge erschöpfend [regelt], soweit die einem Arbeitnehmer, dem nach Artikel 45 Absatz 1 der Verordnung Nr. 574/72 vorläufige Leistungen gezahlt worden sind, zustehenden Leistungen der sozialen Sicherheit in Rede stehen" (Randnr. 14, S. 1281). Die Verwendung des Wortes „erschöpfend" durch den Gerichtshof in dieser Passage ist im Zusammenhang des entschiedenen Falls zu verstehen. Es bedeutete meiner Ansicht nach lediglich, daß nationale Rechtsvorschriften für den Fall, daß von einem ausländischen Träger nachgezahlte Beträge höher sind als der Betrag der nicht geschuldeten Zahlung, nicht vorsehen dürfen, daß der Überschuß unter bestimmten Umständen nicht an die betreffende Person ausgezahlt wird.

28. Fünftens gibt Artikel 112, selbst wenn man sich auf seinen Wortlaut stützt, für die Auffassung des Klägers nicht viel her, da er nur dann eingreift, wenn die nicht geschuldeten Zahlungen „nicht wiedererlangt werden [können]". Es gibt mindestens vier Verfahren, nach denen ein Träger nicht geschuldete Zahlungen wiedererlangen kann: a) dadurch, daß er von einem ausländischen Träger gemäß Artikel 111 Absatz 1 der Verordnung Nr. 574/72 verlangt, den Betrag von nachzuzahlenden Beträgen einzubehalten, die dieser der betreffenden Person zahlt; b) dadurch, daß er von einem ausländischen Träger gemäß Artikel 111 Absatz 2 verlangt, den Betrag von anderen Beträgen einzubehalten, die dieser der genannten Person zahlt; c) dadurch, daß er den Betrag von Leistungen einbehält, die er selbst zahlt, und d) dadurch, daß er beim zuständigen nationalen Gericht Klage erhebt. Im vorliegenden Fall scheint nur die Durchführung des ersten Verfahrens unmöglich zu sein. Der Kläger mag natürlich die Auffassung vertreten, daß die Formulierung „nicht wiedererlangt werden [können]" in Artikel 112 sich doch darauf bezieht, daß es unmöglich ist, die nicht geschuldete Zahlung mit Hilfe des erstgenannten Verfahrens wiederzuerlangen. Ich bin jedoch der Auffassung, daß die Verfasser der Verordnung Nr. 574/72, wäre dies ihre Absicht gewesen, dies auch zum Ausdruck gebracht hätten und nicht die vage Formulierung „und können diese nicht wiedererlangt werden" verwendet hätten.

29. Wenn Artikel 112 nicht die Bedeutung haben kann, die ihm der Kläger zumißt, wie ist er dann — so mag man fragen — auszulegen? Es läßt sich nicht leugnen, daß die Vorschrift etwas unklar ist und die Rechtsprechung des Gerichtshofes, in der sie niemals behandelt worden ist, keine unmittelbaren Anhaltspunkte bietet. Um die durch den Wortlaut des Artikels 112 aufgeworfenen Zweifelsfragen zu lösen, hat der Gerichtshof eine Reihe von schriftlichen Fragen zur Auslegung des Artikels 112 und des vorangehenden Artikels an die Kommission gerichtet. Insbesondere ist die Kommission gefragt worden, ob sie im Besitz irgendwelcher Materialien sei, die etwas Licht auf die Absichten der Verfasser der Verordnung werfen könnten.

30. Die Antworten der Kommission auf diese Fragen haben meine Zweifel hinsichtlich der exakten Bedeutung des Artikels 112 nicht vollständig ausgeräumt, sie sind aber gewiß hilfreich gewesen. So hat sich herausgestellt, daß die Einfügung des Artikels 112 im Endstadium der Diskussionen beschlossen worden ist. Dies ist keine besondere Überraschung, und es mag wohl erklären, warum Artikel 112 nicht recht in die Systematik der Verordnung zu passen scheint. Es hat sich auch ergeben, daß der Vorschlag, Artikel 112 in die Verordnung einzufügen, zuerst im Rechnungsausschuß aufkam, einem Gremium, dessen Hauptaufgabe gemäß Artikel 78 der Verordnung Nr. 4 (ABl. 1958, S. 597) darin bestand, die Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer bei der Vorbereitung der jährlichen Rechnungsabschlüsse in Verbindung mit verschiedenen Vorschriften der Verordnung Nr. 3 (ABl. 1958, S. 561) zu unterstützen, die sich darauf beziehen, daß der Träger eines Mitgliedstaats Beträge zu erstatten hat, die vom Träger eines anderen Mitgliedstaats ausgezahlt worden sind. Dieser Umstand bestätigt, was ich zur Auslegung des Artikels 112 bereits gesagt habe, denn es ist wohl höchst unwahrscheinlich, daß ein solches Gremium den Wunsch haben könnte, daß eine materiell-rechtliche Vorschrift darüber erlassen wird, unter welchen Umständen ein Empfänger von Leistungen der sozialen Sicherheit von der Verpflichtung zu befreien ist, an ihn gezahlte Beträge zu erstatten, die über den geschuldeten Betrag hinausgehen. Es scheint sehr viel wahrscheinlicher, daß ein solches Gremium sich mit der Entscheidung der Frage befassen würde, wer von den Trägern der verschiedenen Mitgliedstaaten den Verlust zu tragen hat, wenn nicht geschuldete Zahlungen erfolgt sind und nicht wiedererlangt werden können, insbesondere wegen

Todes oder Zahlungsunfähigkeit des Empfängers oder wegen Verjährung. Dies ist im wesentlichen die Auslegung, die die Kommission in ihren Antworten auf die Fragen des Gerichtshofes vorschlägt, und es ist meiner Ansicht nach die richtige Auslegung. Zugegebenermaßen räumt dies nicht alle die Zweifel aus, die die Auslegung des Artikels 112 aufwirft: Die Bedeutung des Vorbehalts in bezug auf eine betrügerische Handlung bleibt unklar. Ich bin aber davon überzeugt, daß die Vorschrift nicht die Bedeutung haben kann, die ihr der Kläger zuspricht, und daß durch sie nicht die Fallgestaltung erfaßt werden sollte, die in der vorliegenden Rechtssache im Streit ist.

31. Bevor ich zum Schluß komme, möchte ich noch eine letzte Anmerkung hinzufügen. Wenn auch Artikel 112 der Verordnung Nr. 574/72 die klägerische Auffassung in der vorliegenden Rechtssache nicht stützen kann, können sich meines Erachtens doch Umstände ergeben, unter denen ein Träger durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes daran gehindert wäre, ohne Rechtsgrund gezahlte Leistungen wiederzuerlangen. Ich nehme zwei Beispiele, die hypothetisch sind, da die betreffenden Vorschriften in der vorliegenden Rechtssache nicht angesprochen worden sind.

32. Erstens bestimmt Artikel 49 Absatz 2 der Verordnung Nr. 574/72: „Bei Neuberechnung ... unterrichtet der Träger, der die entsprechende Entscheidung getroffen hat, hiervon unverzüglich ... die betreffende Person ...“ Hat ein Träger die Durchführung einer Neuberechnung oder die Mitteilung des Ergebnisses an die betreffende Person, die in der Zwischenzeit in gutem Glauben weiter Leistungen zu einem höheren Satz erhalten hatte, über Gebühr verzögert, so können sich meiner Ansicht nach Umstände ergeben, unter denen die Entscheidung nicht vor dem Zeitpunkt in Kraft treten könnte, in dem sie der betreffenden Person mitgeteilt worden ist. Zweitens gilt Artikel 45 der Verordnung Nr. 574/72 gemäß Artikel 49 Absatz 1 dieser Verordnung immer dann entsprechend, wenn Leistungen nach Artikel 51 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 neu berechnet werden. Ein Träger kann daher gemäß Artikel 45 Absatz 1 der Verordnung Nr. 574/72 verpflichtet sein, Leistungen vorläufig zu zahlen; nach Artikel 45 Absatz 4 hat er „hiervon sofort den Antragsteller [zu unterrichten], wobei er diesen ausdrücklich darauf aufmerksam macht, daß die betreffende Maßnahme vorläufiger Art ist ...“. Werden diese Vorschriften nicht beachtet, so kann sich ersichtlich die Frage nach dem Vertrauensschutz stellen.

33. Ich bin daher der Meinung, daß die dem Gerichtshof vom Tribunal du travail Brüssel vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten sind:

„1) Wendet der zuständige Träger eines Mitgliedstaats die Antikumulierungsvorschrift des Artikels 46 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 an, so hindert ihn der Umstand, daß der ‚höchste theoretische Betrag der Leistungen‘ im Sinne des ersten Unterabsatzes dieser Vorschrift der allein nach seinen nationalen Rechtsvorschriften zahlbaren Leistung entspricht, nicht daran, diese Leistung so zu kürzen, daß der Gesamtbetrag der Leistungen, die die betreffende Person erhält, den höchsten theoretischen Betrag nicht überschreitet.

2) Artikel 46 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1408/71 ist mit Artikel 51 EWG-Vertrag auch vereinbar, soweit er in einem solchen Fall dazu führt, daß die nach den nationalen Rechtsvorschriften des genannten Mitgliedstaats zahlbare Leistung um den vollen Betrag der in einem anderen Mitgliedstaat zahlbaren Leistung gekürzt wird.

3) Führt der Träger eines Mitgliedstaats eine Neuberechnung gemäß Artikel 51 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 durch, die zu einer Verringerung des Betrags der zahlbaren Leistung führt, so ist dieser Träger durch Artikel 112 der Verordnung Nr. 574/72 nicht daran gehindert, Zahlungen wiedereinzuziehen, die über den geschuldeten Betrag hinausgehen."