FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. G. JACOBS
fremsat den 8. februar 1990 *

Høje Domstol.

1. Domstolen er i denne sag blevet anmodet om en præjudiciel afgørelse vedrørende reglerne om sammenlægning af socialsikringsydelser og følgerne af en ny beregning af ydelserne.

2. Giovanni Cabras har arbejdet i Italien i en periode af 635 uger og i Belgien i 506 uger. Som uarbejdsdygtig siden 19. september 1972 har han siden 1. oktober 1973 oppebåret invalidepension i disse to lande.

3. Den belgiske lovgivning er af A-typen (dvs. at ydelsernes størrelse ikke er afhængig af længden af de tilbagelagte forsikringsperioder), hvorimod den italienske lovgivning er af B-typen (dvs. at størrelsen af ydelserne er afhængig af længden af de tilbagelagte pensionsperioder).

4. Ifølge artikel 40, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 med senere ændringer [jfr. bilag I til forordning (EØF) nr. 2001/83, EFT 1983, L 230, s. 6)] fandt forordningens artikel 46 anvendelse ved fastsættelsen af ydelserne til Cabras. Den italienske ydelse blev beregnet i overensstemmelse med reglerne om sammenlægning og forholdsmæssig beregning, jfr. artikel 46, stk. 2. Den belgiske ydelse blev beregnet alene på grundlag af nationale lovbestemmelser, hvorefter Cabras fik udbetalt fuld pension. Den belgiske socialsikringsinstitution, Institut national d'assurance maladie-invalidité (herefter benævnt »INAMI«) anvendte herefter en national antikumulationsregel og nedsatte den fulde belgiske pension med den italienske ydelse.

5. Der er intet, der tyder på, at Cabras anfægtede den oprindelige beregning af den ydelse, han havde ret til, eller anvendelsen af den belgiske antikumulationsregel. Hvad han anfægter, er den senere afgørelse om en ny beregning af den belgiske ydelse og gennemførelsen af denne afgørelse med tilbagevirkende gyldighed. Den nye beregning af den belgiske ydelse skete på grundlag af følgende omstændigheder.

6. I tidens løb blev såvel de italienske som de belgiske ydelser tilpasset under hensyntagen til de stigende leveomkostninger. Den italienske ydelse steg særlig voldsomt, hvilket tilsyneladende skete på grund af en fejlfortolkning af de italienske bestemmelser om indeksregulering. Ydelsen, der oprindelig, pr. 1. oktober 1973, var fastsat til en sats svarende til 51 BFR pr. dag, nåede den 1.

* Originalsprog: engelsk.

august 1981 op på en sats svarende til 377 BFR. I denne periode blev også den belgiske ydelse indeksreguleret, men ved anvendelsen af antikumulationsreglen blev der ikke taget hensyn til stigningen i den italienske ydelse. INAMI fradrog fortsat det samme beløb som i 1973, selv om den italienske ydelse, som dannede grundlag for dette fradrag, var syvdoblet. I realiteten var INAMI afskåret fra at tage hensyn til stigningen i den italienske ydelse, når henses til artikel 51, stk. 1, i forordning nr. 1408/71, der bestemmer, at såfremt størrelsen af ydelser ændres med en bestemt procentdel eller et bestemt beløb som følge af stigninger i leveomkostningerne, »finder en sådan ændring direkte anvendelse på de ydelser, der er fastsat efter bestemmelserne i artikel 46, uden at der behøver foretages fornyet beregning i henhold til den nævnte artikel.«

7. Med virkning fra 1. juli 1982 blev den gældende belgiske lovgivning ændret, således at Cabras som følge af sin ægtefælles indtægter ikke længere blev betragtet som forsørger. De belgiske ydelser blev derfor nedsat. Uheldigvis for Cabras gjorde dette forhold det også muligt for INAMI at foretage en ny beregning af hans ydelser, jfr. artikel 46, og at tage stigningen i den italienske ydelse i betragtning ved anvendelsen af den belgiske antikumulationsregel. INAMI var berettiget hertil, idet ændringen af den belgiske lovgivning udgjorde en ændring af »reglerne for fastsættelse eller beregning af ydelser«, jfr. artikel 51, stk. 2, i forordning nr. 1408/71. Det kan forekomme ejendommeligt, at de kompetente belgiske myndigheder i adskillige år var afskåret fra at tage stigningen i den italienske ydelse i betragtning ved anvendelsen af deres antikumulationsregel, men blev berettiget til at tage sådanne stigninger i betragtning, blot fordi lovgivningen blev ændret. Det er imidlertid resultatet af artikel 51, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1408/71, hvilket er i overensstemmelse med Domstolens fortolkning af disse bestemmelser i sagen Sinatra mod FNROM (7/81, Sml. 1982, s. 137), og i sagen Cinciuolo mod INAMI (104/83, Sml. 1984, s. 1285).

8. Resultatet heraf var, at Cabras' belgiske ydelse blev nedsat i dobbelt forstand. For det første blev den nedsat, fordi han ikke længere kunne anses for forsørger; for det andet blev den nedsat, fordi INAMI var berettiget til fra ydelsen at fradrage den fulde regulerede italienske ydelse. Cabras' situation blev yderligere forværret af, at INAMI ønskede, at den nye beregning skulle træde i kraft med tilbagevirkende gyldighed fra den 1. juli 1982, da ændringen af den belgiske lovgivning trådte i kraft. Afgørelsen om den nye beregning af ydelserne til Cabras blev imidlertid først meddelt ham den 23. februar 1984. Som følge heraf har INAMI til hensigt at tilbagesøge de for meget udbetalte beløb i den pågældende periode. Det drejer sig om over 60 000 BFR.

9. Herefter anlagde Cabras ved tribunal du travail de Bruxelles sag til prøvelse af afgørelsen om ny beregning af hans ydelser samt af afgørelsen om tilbagesøgning af det for meget udbetalte beløb. Tribunal du travail har forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Udgør det teoretiske beløb, jfr. artikel 46, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71, en absolut grænse, der aldrig kan overskrides, heller ikke selv om den teoretiske pension, ved anvendelse af en lovgivning af type A, svarer til den nationale pension?

Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, må det afgøres, om det er foreneligt med Traktatens artikel 51, at det krav, der i én medlemsstat stiftes i henhold til fællesskabsretten, fuldt ud absorberes af det krav, som i en anden medlemsstat står alene efter national ret.

Såfremt spørgsmålet besvares benægtende, må det afgøres, hvorledes reguleringskoefficienten beregnes i tilfælde, hvor kun en af de udbetalte ydelser er fastsat i henhold til bestemmelserne i stk. 1.

2) Når en institution i en medlemsstat regulerer en vandrende arbejdstagers situation på grundlag af artikel 51, stk. 2, i forordning nr. 1408/71, og der herved sker en forringelse af arbejdstagerens rettigheder — idet der tages hensyn til den ydelse, som udbetales af en anden medlemsstat, hvor der ikke foretages en ny beregning — er institutionen da berettiget til med tilbagevirkende gyldighed at tilbagesøge uretmæssigt udbetalte beløb, som skyldes anvendelsen af fællesskabsretten (artiklerne 46 og 51 i forordning nr. 1408/71), eller må den give afkald på tilbagesøgning, jfr. artikel 112 i forordning nr. 574/72, såfremt den anden stats institution — der skal udbetale den ydelse, der ikke reguleres — ikke er i restance med et beløb, der kan stilles til den første institutions rådighed?«

Første spørgsmål

10. Inden behandlingen af de specifikke problemer, det første spørgsmål rejser, finder jeg det hensigtsmæssigt kort at gennemgå bestemmelserne i artikel 46 vedrørende beregningen af ydelser, da det kun er muligt at forstå logikken i stk. 3, hvis man har sat sig ind i opbygningen af artikel 46.

11. Artikel 46, stk. 1, finder anvendelse, når en person har ret til ydelser, uden at det er nødvendigt at tage forsikringsperioder tilbagelagt i andre medlemsstater i betragtning. Institutionen i den pågældende medlemsstat skal i henhold til første afsnit beregne ydelsen på grundlag af de forsikringsperioder, der er tilbagelagt i henhold til medlemsstatens lovgivning. Den skal også, jfr. andet afsnit, beregne den ydelse, der skal udbetales i henhold til ordningen om sammenlægning og forholdsmæssig beregning, jfr. artikel 46, stk. 2, litra a) og b). Det er kun det højeste af disse to beløb, der skal tages i betragtning.

12. Artikel 46, stk. 2, vedrører den situation, hvor en person kun har ret til ydelser, hvis forsikringsperioder tilbagelagt i andre medlemsstater tages i betragtning. I så fald beregner institutionen i den første medlemsstat det teoretiske beløb for den ydelse, som den pågældende ville kunne gøre krav på, hvis samtlige forsikringsperioder tilbagelagt i de forskellige medlemsstater i virkeligheden var blevet tilbagelagt i den pågældende medlemsstat [artikel 46, stk. 2, litra a)]. Derefter fastsættes det faktiske beløb for ydelsen på grundlag af det teoretiske beløb efter forholdet mellem længden af de forsikringsperioder, der er tilbagelagt efter den for institutionen gældende lovgivning, og den samlede længde af alle de forsikringsperioder, der er tilbagelagt efter lovgivningen i de andre medlemsstater [artikel 46, stk. 2, litra b)]. Hvis X har arbejdet i ti år i en

medlemsstat A og i tyve år i en anden medlemsstat B, ville han således, selv om han ifølge lovgivningen i medlemsstat A ikke havde ret til pension på grundlag af en forsikringsperiode på ti år, i medlemsstat A have ret til en tredjedel af den ydelse, som han ville have oppebåret, hvis han havde arbejdet 30 år i denne medlemsstat. Den her beskrevne metode går som bekendt under betegnelsen sammenlægning og forholdsvis beregning.

13. Under visse omstændigheder kan dette system føre til en uberettiget sammenlægning af ydelser. Det skulle imidlertid ikke kunne ske, såfremt samtlige ydelser er forholdsmæssigt beregnet ifølge artikel 46, stk. 2, fordi ydelserne i så fald pr. definition er beregnet i forhold til længden af de tilbagelagte forsikringsperioder. Problemet med uberettiget sammenlægning opstår kun, når en eller flere ydelser beregnes i henhold til artikel 46, stk. 1, navnlig i forbindelse med en lovgivning af type A, hvorefter der undertiden kan udbetales fuld pension på grundlag af en forholdsvis kort forsikringsperiode.

14. Det er netop med henblik på denne situation, at man udvidede artikel 46 med stk. 3, der lyder således:

»Med det højeste af de i medfør af stk. 2, litra a), beregnede teoretiske ydelsesbeløb som øvre grænse har den pågældende ret til summen af de efter reglerne i stk. 1 og 2 beregnede ydelser.

For så vidt det i foregående afsnit omhandlede beløb overskrides, skal hver institution, som anvender stk. 1, regulere sin ydelse med et beløb svarende til forholdet mellem det omhandlede ydelsesbeløb og summen af de i henhold til bestemmelserne i stk. 1 fastsatte ydelser.«

15. Umiddelbart forekommer denne bestemmelse indviklet og vanskelig at forstå. Hvis man imidlertid betragter den i lyset af opbygningen af artikel 46, som beskrevet ovenfor, er bestemmelsen ganskel enkel. Den indeholder to led. I første afsnit fastsættes en øvre grænse for de ydelsesbeløb, som den pågældende kan oppebære i forskellige medlemsstater. I andet afsnit indføres en mekanisme, der skal sikre, at den øvre grænse ikke overskrides. Beskrivelsen af mekanismen er ikke særlig klar. Men, endnu en gang, det er ret nemt at forstå, hvordan den fungerer, hvis man ser på opbygningen af artikel 46. Udgangspunktet er, at alle de forholdsmæssigt beregnede ydelser, jfr. artikel 46, stk. 2, ikke skal nedsættes, da de pr. definition er beregnet i forhold til længden af tilbagelagte forsikringsperioder. Alene de ydelser, der er beregnet i henhold til første afsnit af artikel 46, stk. 1, skal nedsættes, fordi det, som allerede fremhævet, er disse ydelser, der giver anledning til uberettiget sammenlægning. Hvis den øvre grænse i henhold til første afsnit i artikel 46, stk. 3, skal overholdes, er det klart, at hele det beløb, hvormed denne grænse overskrides, skal fradrages fra de ydelser, der er fastsat i henhold til første afsnit i artikel 46, stk. 1. Hvis der kun er en institution, der udbetaler en sådan ydelse, må den fradrage hele det beløb, hvormed grænsen overskrides, fra denne ydelse. Denne løsning blev fastslået af Domstolen i sag 323/86, (Collini mod ONPTS, Sml. 1987,

s. 5489), og INAMI handlede i overensstemmelse hermed i Cabras' tilfælde. Den indviklede formulering i andet afsnit af artikel 46, stk. 3, skyldes i virkeligheden, at bestemmelsen også skal dække de mere indviklede situationer, der opstår, når mere end en institution udbetaler ydelser beregnet i henhold til første afsnit i artikel 46, stk. 1. I så fald skal bestemmelsen fordele nedsættelsen mellem de berørte institutioner. Når der kun er en institution, der udbetaler denne form for ydelser, er en sådan fordeling naturligvis unødvendig.

16. Jeg håber, at det klart fremgår af min gennemgang af de omtalte bestemmelser, at der ikke kan være nogen tvivl, hvis vi begrænser os til at se på fortolkningen af artikel 46, stk. 3, hvilket derimod ikke gælder spørgsmålet om bestemmelsens gyldighed. I et tilfælde som det her foreliggende var INAMI som den eneste institution, der skulle udbetale en ydelse beregnet i henhold til artikel 46, stk. 1, første afsnit, forpligtet til fra denne ydelse at fradrage hele det beløb, hvormed det højeste teoretiske var overskredet.

17. Cabras har imidlertid gjort gældende, at artikel 46, stk. 3, hvis bestemmelsen fortolkes således, er i strid med Traktatens rtikel 51. Han har navnlig anført, at de forsikringsperioder, han har tilbagelagt i Italien, ikke godskrives ham, idet den belgiske ydelse nedsættes med det fulde beløb af den italienske ydelse. Socialsikringsmæssigt er han ikke bedre stillet end en arbejdstager, som udelukkende har været beskæftiget i Belgien. For at råde bod på denne påståede uretfærdighed har han foreslået en særlig løsning, som skulle gøre det muligt for ham at oppebære en del af den italienske ydelse.

18. Den italienske regering har fremført tilsvarende argumenter, idet den yderligere har anført, at INAMI ved fra den belgiske ydelse at fradrage det fulde beløb af den italienske ydelse har tilsidesat »proportionalitetsprincippet«, som ligger til grund for beregningsmetoden i artikel 46, stk. 3. Den italienske regering har også foreslået en særlig løsning, der fører til samme resultat som den af Cabras foreslåede, skønt den afviger en smule herfra. Efter den italienske regerings opfattelse skal den belgiske ydelse nedsættes med en justeringskoefficient i form af en brøk, hvor tælleren er »det højeste teoretiske beløb«, og nævneren summen af de to ydelser.

19. Trods de af Cabras og den italienske regering (som begge under retsmødet kritiserede de uheldige virkninger af artikel 46) fremførte argumenter mener jeg, at det fremgår klart af, hvad jeg allerede har sagt, at beregningsmetoden i artikel 46 er logisk og sammenhængende. Formålet er hovedsagelig at sikre, dels at en vandrende arbejdstager i overensstemmelse med Traktatens artikel 51 ikke stilles ringere, fordi han har arbejdet i forskellige medlemsstater, dels at ingen af de berørte institutioner kommer til at bære en urimelig byrde. Som allerede påvist kan en arbejdstager under visse omstændigheder opnå uberettigede fordele ved en sammenlægning af ydelser, navnlig når en af ydelserne ikke er afhængig af længden af de tilbagelagte forsikringsperioder. Det var derfor hensigtsmæssigt at begrænse muligheden for sammenlægning af ydelser. Den i artikel 46, stk. 3, fastsatte øvre grænse er ikke udtryk for smålighed, idet arbejdstageren har ret til det højeste beløb, han ville have oppebåret, hvis samtlige forsikringsperioder var blevet tilbagelagt i en af de medlemsstater, hvori han har arbejdet. Det er her uden betydning, at den i artikel 46, stk. 3, fastsatte øvre grænse i Cabras' tilfælde

svarer til den pension, han har ret til i henhold til belgisk lovgivning, således at han ikke oppebærer tillægsydelser for de i Italien tilbagelagte forsikringspesrioder. Dette forhold er kun relevant, såfremt man går ind for Cabras' opfattelse, hvorefter en person, som har arbejdet i flere medlemsstater, har ret til supplerende ydelser på grundlag af de i hver medlemsstat tilbagelagte forsikringsperioder. Denne forudsætning er imidlertid fejlagtig. Den støttes på den tanke, at en person, som har arbejdet i flere medlemsstater, i henhold til Traktatens artikel 51, for så vidt angår socialsikring, bør være bedre stillet end en person, som udelukkende har været beskæftiget i en og samme medlemsstat. En sådan opfattelse er givet urigtig, idet det ifølge artikel 51 alene kræves, at førstnævnte person ikke stilles ringere end sidstnævnte.

Andet spørgsmål

20. Dette spørgsmål vedrører navnlig artikel 112 i forordning (EØF) nr. 574/72 med senere ændringer (jfr. bilag II til Rådets forordning nr. 2001/83, EFT 1983, L 230, s. 6), som lyder således:

»Dersom en institution enten direkte eller gennem en anden institution har foretaget udbetalinger med urette, og tilbagesøgning af de udbetalte beløb ikke er mulig, skal de pågældende beløb afholdes endeligt af den førstnævnte institution, undtagen hvor udbetalingen af det urigtigt udbetalte beløb er fremkaldt ved svigagtig adfærd.«

21. Denne bestemmelse kan kun forstås rigtigt, hvis man ser den i den sammenhæng, hvori den indgår. Den henhører under afsnit VI i forordning nr. 574/72 med overskriften »Forskellige bestemmelser«. Artiklerne 111 og 112 udgør en del af dette afsnit under overskriften »De sociale sikringsinstitutioners tilbagesøgning af uberettiget modtagne beløb samt regreskrav fremsat af sociale forsorgsmyndigheder«. Artikel 111, stk. 1 og 2, bestemmer i det væsentlige, at når en socialsikringsinstitution har udbetalt ydelser, som overskrider det beløb, modtageren er berettiget til, kan den over for enhver anden medlemsstats institution, som udbetaler ydelser til samme modtager, kræve det for meget udbetalte beløb tilbageholdt og overført til sig.

22. Cabras udleder af ordlyden af artikel 112 og af dens naboskab med artikel 111, at INAMI under de foreliggende omstændigheder ikke kunne tilbagesøge de beløb, der var udbetalt for meget mellem den 1. juli 1982 og den 23. februar 1984.

23. Hvorledes artikel 112 end skal forstås (og jeg indrømmer gerne, at dette spørgsmål kan rejse en vis tvivl), kan jeg ikke se, hvordan bestemmelsen kan have den af Cabras tillagte mening. Jeg støtter min opfattelse på følgende betragtninger.

24. For det første skal der ifølge forordningerne nr. 1408/71 og nr. 574/72, som fremhævet af INAMI, kun ske en *samordning* af de nationale lovgivninger, og den af Cabras foreslåede fortolkning kan vanskeligt fore-

nes med begrebet samordning. Forordningerne har ikke indført en fælles socialsikringsordning, og der består fortsat væsentlige såvel formelle som materielle forskelle mellem de nationale ordninger. Når henses hertil, ville det være ulogisk, hvis Fællesskabet forsøgte at indføre en regel om fastsættelse af de omstændigheder, hvorunder medlemsstaternes kompetente institutioner er afskåret fra at tilbagesøge fejlagtigt udbetalte beløb. Disse spørgsmål er principielt forbeholdt national lovgivning.

25. Hvis det for det andet antages, at lovgiver havde ønsket at indføre en sådan bestemmelse, tvivler jeg på, at man ville have placeret den under overskriften »Forskellige bestemmelser« i forordning nr. 574/72, der udelukkende indeholder gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 1408/71. En så væsentlig materiel bestemmelse ville ganske givet have været placeret i forordning nr. 1408/71 selv.

26. Ifølge artikel 45, stk. 1, i forordning nr. 574/72, som fandt anvendelse i henhold til forordningens artikel 49, stk. 1, var INAMI for det tredje forpligtet til at udbetale ydelserne som foreløbige ydelser. Selve begrebet »foreløbige ydelser« indebærer muligheden for, at ydelserne kan tilbagesøges, hvis det viser sig, at modtageren ikke havde ret til dem.

27. For det fjerde støttes Cabras' fortolkning på en urigtig opfattelse af rækkevidden af og formålet med artikel 111 i forordning nr. 574/72. Artikel 111, stk. 1 og 2, giver mulighed for, at en institution, som har udbetalt for meget, kan kræve, at en institution i en anden medlemsstat tilbageholder det for meget udbetalte beløb først i de endnu ikke erlagte ydelser, der af institutionen udbetales den pågældende modtager, og dernæst i alle andre beløb, som institutionen udbetaler ham. Det ville være urimeligt at antage, at der kun består denne mulighed for at tilbagesøge for meget udbetalte beløb fra en person, der er undergivet fællesskabsretten, og at en institution ikke råder over mere direkte muligheder for tilbagesøgning, for eksempel ved at tilbageholde for meget udbetalte beløb i de ydelser, den selv udbetaler, eller ved at indbringe spørgsmålet for en kompetent national ret. Dette synspunkt støttes — for så vidt det er nødvendigt — af anvendelsen af ordet »kan« i artikel 111, stk. 1 og 2. Formålet med artikel 111 er udelukkende at lette samarbejdet mellem de forskellige medlemsstaters institutioner, for så vidt angår tilbagesøgning af for meget udbetalte beløb. Bestemmelsen regulerer ikke udtømmende fremgangsmåden ved tilbagesøgning af disse beløb. Jeg er klar over, at denne opfattelse er i strid med Domstolens dom i sagen Fanara mod INAMI (111/80, Sml. 1981, s. 1269), hvori Domstolen udtalte, at artikel 111 »regulerer udtømmende spørgsmålet om tilbagesøgning af for meget udbetalte beløb, for så vidt angår de sociale sikringsydelser, der skal udredes til en arbejdstager, som har fået udbetalt foreløbige ydelser i medfør af artikel 45, stk. 1, i forordning nr. 574/72« (præmis 14, Sml. s. 1281). Anvendelsen af ordet »udtømmende« skal forstås i forbindelse med den konkrete sag. Jeg mener, at det alene skal opfattes således, at det ikke ved national lovgivning kan bestemmes, at saldoen, såfremt de beløb, der endnu ikke er erlagt af en udenlandsk institution, er højere end det for meget udbetalte beløb, under visse omstændigheder ikke skal udbetales til den pågældende person.

28. For det femte kan artikel 112, selv om der anlægges en ordlydsfortolkning, ikke være til megen nytte for Cabras, fordi bestemmelsen kun finder anvendelse, når »tilbagesøgning af de udbetalte beløb ikke er mulig«. En institution har mindst fire muligheder for at tilbagesøge for meget udbetalte beløb, nemlig: a) institutionen kan, jfr. artikel 111, stk. 1, i forordning nr. 574/72, over for en udenlandsk institution kræve det for meget udbetalte beløb tilbageholdt i endnu ikke erlagte ydelser til samme modtager; b) institutionen kan jfr. artikel 111, stk. 2, kræve det pågældende beløb tilbageholdt i andre beløb, som denne institution udbetaler modtageren; c) institutionen kan tilbageholde beløbet i ydelser, som den selv udbetaler til den pågældende modtager; d) institutionen kan anlægge sag ved en kompetent national ret. I den foreliggende sag forekommer alene den første tilbagesøgningsprocedure udelukket. Det kan ganske vist i Cabras' navn hævdes, at udtrykket »ikke er mulig« i artikel 112 faktisk vedrører den situation, at det er umuligt at tilbagesøge det for meget udbetalte beløb ved hjælp af den første metode. Jeg mener imidlertid, at forfatterne af forordning nr. 574/72 ville have udtrykt det klart i stedet for at anvende den noget vage formulering »tilbagesøgning af det udbetalte beløb ikke er mulig«.

29. Hvis man ikke kan tillægge artikel 112 den af Cabras foreslåede betydning, kan man rejse spørgsmålet, hvorledes den da skal fortolkes. Det kan ikke nægtes, at bestemmelsen er ret uklar, og Domstolens praksis kan ikke umiddelbart afklare problemet, da Domstolen tilsyneladende ikke har taget stilling til bestemmelsen. Det er for at fjerne den tvivl, som artikel 112's ordlyd rejser, at Domstolen har forelagt Kommissionen en række skriftlige spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 112 og af den tidligere tilsvarende bestemmelse. Domstolen har navnlig spurgt Kommissionen, om den er i besiddelse af forberedende retsakter, der kan give et fingerpeg om forfatternes hensigt med bestemmelsen.

30. Kommissionens besvarelse af disse spørgsmål har ikke fuldstændig fjernet al tvivl hos mig, for så vidt angår den nøjagtige betydning af artikel 112, men den har absolut været til en vis hjælp. Det fremgår således, at det først i den sidste fase af forhandlingerne blev besluttet at indføje artikel 112. Det er ikke særlig overraskende og kan udmærket være grunden til, at artikel 112 ligesom ikke helt passer ind i systemet. Det fremgår også, at forslaget om at indføje artikel 112 i forordningen blev fremsat første gang under et møde i Revisionsudvalget, et organ der i henhold til artikel 78 i forordning nr. 4 (org. ref.: JO 1958, s. 597) hovedsagelig har til opgave at bistå Den Administrative Kommission for Socialsikring af Vandrende Arbejdstagere ved opstillingen af de årlige regnskaber i forbindelse med de forskellige bestemmelser i forordning nr. 3 (org. ref.: JO 1958, s. 561) vedrørende beløb, der er udbetalt af en institution i en medlemsstat, og som refunderes af en institution i en anden medlemsstat. Dette forhold bekræfter, hvad jeg allerede har anført vedrørende fortolkningen af artikel 112, idet det forekommer ganske usandsynligt, at et sådant organ skulle ønske at indføre en materiel regel om fastsættelse af betingelserne for, at en modtager af socialsikringsydelser fritages for pligten til at tilbagebetale for meget udbetalte beløb. Det er langt mere sandsynligt, at et sådant organ forsøger at afgøre, hvilken af institutionerne i de forskellige medlemsstater der skal bære tabet, når der er udbetalt for meget, og det er umuligt at tilbagesøge det for meget udbetalte beløb, navnlig på grund af modtagerens død eller insolvens eller ved udløbet af den for tilbagesøgning fastsatte frist. Det er i det væsentlige den fortolkning, som Kom-

missionen har foreslået i sin besvarelse af Domstolens spørgsmål, og det er efter min opfattelse den rigtige fortolkning. Det fjerner imidlertid ikke enhver usikkerhed om fortolkningen af artikel 112, idet det fortsat er uklart, hvorledes forbeholdet vedrørende svigagtig adfærd skal forstås. Jeg er dog overbevist om, at bestemmelsen ikke kan tillægges den af Cabras foreslåede betydning, og at det ikke var hensigten, at bestemmelsen skal anvendes på situationer af den her foreliggende art.

31. Inden jeg slutter, skal jeg tilføje en sidste bemærkning. Selv om artikel 112 i forordning nr. 574/72 efter min mening ikke støtter Cabras' opfattelse i den foreliggende sag, mener jeg, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning under visse omstændigheder kan afskære en institution fra at tilbagesøge fejlagtigt udbetalte beløb. Jeg skal nævne to eksempler, som er fiktive, idet de pågældende bestemmelser ikke er påberåbt i den foreliggende sag.

32. For det første bestemmer artikel 49, stk. 2, i forordning nr. 574/72, at »i tilfælde af, at ydelsen nyberegnes, ... underretter den institution, som har truffet afgørelse herom, straks den pågældende...«. Når en institution uden rimelig grund først foretager en ny beregning med en vis forsinkelse eller ikke straks underretter den pågældende om resultatet heraf, således at denne i mellemtiden fortsat i god tro modtager ydelsen til en højere sats, kan der foreligge omstændigheder af en sådan art, at afgørelsen ikke bør træde i kraft, før den meddeles den pågældende. For det andet bestemmer artikel 49, stk. 1, i forordning nr. 574/72, at gennemførelsesforordningens artikel 45 finder tilsvarende anvendelse, hver gang der foretages en ny beregning af ydelserne, jfr. artikel 51, stk. 2, i forordning nr. 1408/71. I følge artikel 45, stk. 1, i forordning nr. 574/72 kan en institution derfor være forpligtet til at udbetale foreløbige ydelser; i følge artikel 45, stk. 4, »underretter [institutionen] straks ansøgeren herom og gør ham samtidig udtrykkeligt opmærksom på, at afgørelsen er af foreløbig karakter...«. Såfremt disse bestemmelser ikke overholdes, er det igen klart, at der kan opstå et spørgsmål om beskyttelse af den berettigede forventning.

33. Jeg skal herefter sammenfattende foreslå, at de af tribunal du travail de Bruxelles forelagte spørgsmål besvares således:

»1) Når den kompetente institution i en medlemsstat anvender forbuddet mod dobbeltydelser i artikel 46, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71, er det forhold, at 'det højeste... beregnede teoretiske ydelsesbeløb', jfr. artikel 46, stk. 3, første afsnit, svarer til den ydelse, der skal udbetales alene i henhold til den for institutionen gældende nationale lovgivning, ikke til hinder for, at institutionen nedsætter denne ydelse for således at sikre, at det samlede beløb af de ydelser, den pågældende person oppebærer, ikke overstiger det højeste teoretiske beløb.

2) Artikel 46, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71 er ikke i strid med Traktatens artikel 51, idet bestemmelsen i et sådant tilfælde indebærer, at den ydelse, der skal udbetales i henhold til ovennævnte medlemsstats nationale lovgivning, nedsættes med det fulde beløb af den ydelse, der udbetales i en anden medlemsstat.

3) Når en institution i en medlemsstat i henhold til artikel 51, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1408/71 foretager en ny beregning, som fører til en nedsættelse af de ydelsesbeløb, der udbetales, er artikel 112 i forordning (EØF) nr. 574/72 ikke til hinder for, at institutionen tilbagesøger de beløb, der er betalt for meget i forhold til de beløb, modtageren havde ret til.«