SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 24. Januar 1989 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Das Tribunal du travail Namur ersucht uns um eine Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 78 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl. L 149, S. 2).

2. Der Kläger des Ausgangsverfahrens, Adalino Baldi (Kläger), übte in Belgien bis zum 6. April 1977 eine Tätigkeit als Arbeitnehmer aus. Ende Juli 1977 verlegte er seinen Wohnort nach Italien. Schon seit dem 1. Mai 1972 hatte er eine italienische Invaliditätsrente bezogen. Aus den Akten, die das Tribunal du travail dem Gerichtshof zur Verfügung gestellt hat, geht außerdem hervor, daß dem Kläger mit Bescheid vom 31. März 1984 eine belgische Invaliditätsrente mit Wirkung vom 6. April 1978 zuerkannt wurde.

3. Aufgrund des Todes seiner Frau am 10. März 1961 bezog er für seinen Sohn Rinaldo bis zum 31. August 1981 belgische Familienbeihilfen *zum erhöhten Satz für Waisen;* zu diesem Zeitpunkt setzte die Caisse de compensation pour allocations familiales de l'Union des classes moyennes (CCAF), Beklagte des Ausgangsverfahrens, ihre Zahlungen aus. Außerdem verlangte sie mit Schreiben vom 14. Februar 1984 die Rückzahlung der Beträge, die sie insoweit ohne Rechtsgrund gezahlt habe, seit der Kläger sich nach Italien begeben hatte.

4. Daraufhin erhob der Kläger vor dem Tribunal du travail Namur Klage gegen die CCAF auf Zahlung der Differenz zwischen den in Italien bezogenen Familienbeihilfen und den höheren Familienbeihilfen nach den belgischen Rechtsvorschriften. Seinen Antrag stützt er namentlich auf Artikel 78 der Verordnung Nr. 1408/71, zu dessen Auslegung das Tribunal du travail Namur folgende Frage stellt:

„Ist Artikel 78 Absatz 2 der europäischen Verordnung Nr. 1408/71 dahin auszulegen, daß eine Waise, die nach dem Tod ihrer Mutter, die nicht die Arbeitnehmereigenschaft hatte, Familienbeihilfen zum Satz für Waisen bezieht, durch eine Verlegung ihres Wohnorts in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats, zu dessen Lasten sie Familienbeihilfen — allerdings zu einem anderen Satz — bezieht, den Anspruch auf Familienbeihilfen zu Lasten des ersten Mitgliedstaats verlieren kann, *oder* ist er dahin auszulegen, daß die Waise einen Anspruch gegen den zuständigen Träger des ersten Mitgliedstaats auf Gewährung der Differenz zwischen den zu Lasten des zweiten Mitgliedstaats bezogenen Familienbeihilfen und den zuvor bezogenen Waisenbeihilfen hat?"

5. Das vorliegende Problem beruht darauf, daß die Forderung des Klägers nach Ansicht

* Originalsprache: Französisch.

der Beklagten des Ausgangsverfahrens weder im belgischen Recht noch im Gemeinschaftsrecht eine Rechtsgrundlage hat. Sie macht nämlich geltend, daß Familienbeihilfen nach den belgischen Rechtsvorschriften, insbesondere nach Artikel 51 Absatz 3 der belgischen koordinierten Gesetze vom 29. Dezember 1939 über Familienbeihilfen für Arbeitnehmer nur gewährt würden, wenn die Kinder innerhalb des Königreichs aufgezogen würden. Da dies vorliegend nicht mehr der Fall sei, habe der Kläger seinen Anspruch auf die erhöhten belgischen Familienbeihilfen verloren.

6. Die Beklagte des Ausgangsverfahrens ist außerdem der Ansicht, daß der Kläger seine Forderung auch nicht auf Gemeinschaftsrecht, hier also auf die Vorschriften der Verordnung Nr. 1408/71 des Rates, stützen könne.

7. Das nationale Gericht verweist seinerseits auf Artikel 78 Absatz 2 dieser Verordnung, der die Überschrift „Waisen" trägt. Es ist jedoch festzustellen, daß sich Absatz 2 dieses Artikels auf Waisen „eines Arbeitnehmers" und nicht auf Waisen bezieht, deren verstorbener Elternteil, wie im Falle von Frau Baldi, keine Berufstätigkeit ausübte. Dagegen trägt Artikel 77 die Überschrift „Unterhaltsberechtigte Kinder von Rentnern". Der Sohn des Klägers ist aber unterhaltberechtigtes Kind eines Rentners.

8. Ich bin deshalb der Ansicht, daß ein Fall, wie er dem nationalen Gericht vorliegt, in den Anwendungsbereich von Artikel 77 fällt. Nach Absatz 1 dieses Artikels sind „Leistungen" im Sinne dieses Artikels „die Familienbeihilfen für Empfänger von Alters- oder Invaliditätsrenten, Renten wegen eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit sowie die Kinderzuschüsse zu solchen Renten".

9. Nach Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer i werden, wenn der Rentner nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten Rente bezieht, die genannten Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dessen Gebiet er wohnt, gewährt, wenn Anspruch auf eine dieser Leistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates besteht. Da dies hier der Fall ist, müssen dem Kläger grundsätzlich die italienischen Leistungen gewährt werden.

10. Der Gerichtshof hat jedoch in ständiger Rechtssprechung [1], namentlich in den Urteilen Laterza und Patteri, die, wie auch der vorliegende Fall, Rechtsstreitigkeiten zwischen Wanderarbeitnehmern und den belgischen Caisses de compensation pour allocations familiales betrafen, folgendes entschieden:

„Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer i der Verordnung Nr. 1408/71 ist dahin auszulegen, daß der Anspruch auf Familienleistungen gegenüber dem Staat, in dem der Empfänger einer Invaliditätsrente wohnt, den schon länger bestehenden Anspruch auf höhere Familienleistungen gegenüber einem anderen Mitgliedstaat nicht untergehen läßt. Ist der Betrag der im Wohnstaat tatsächlich bezogenen Familienleistungen niedriger als der Betrag der in den Rechtsvorschriften des anderen Mitgliedstaats vorgesehenen Leistungen, so hat der Arbeitnehmer gegen den zuständigen Träger des letztgenannten

1 — Siehe die Urteile vom 12. Juni 1980 in der Rechtssache 733/79, CCAF/Laterza, Slg. 1980, 1915, vom 24. November 1983 in der Rechtssache 320/82, D'Amario/Landesversicherungsanstalt Schwaben, Slg. 1983, 3811, und vom 12. Juli 1984 in der Rechtssache 242/83, CCAF/Patteri, Slg. 1984, 3171.

Staates Anspruch auf eine Zusatzleistung in Höhe des Unterschieds zwischen den beiden Beträgen" (Tenor des Urteils in der Rechtssache Laterza).

11. Aus der Art und Weise, wie dieses Prinzip in den genannten Urteilen begründet wird, ziehe ich den Schluß, daß kein Grund besteht, zwischen dem Fall zu unterscheiden, daß die Leistungen „des anderen Mitgliedstaats" im allgemeinen höher sind als die des Mitgliedstaats des Wohnorts, und dem Fall, daß sie höher sind, weil „der andere Mitgliedstaat" aufgrund des Todes der Ehefrau des Arbeitnehmers einen Zuschlag zu den Familienbeihilfen gewährt.

12. Diese Lösung gilt zweifellos für die Zeit nach dem 6. April 1978, weil der Kläger seitdem nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten Rente bezieht. Anders stellt sich das Problem hinsichtlich der Zeit davor, in der der Kläger Rente nach den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats, nämlich Italiens, bezog. Diese Rente wurde ihm vom 1. Mai 1972 an gezahlt. Er bezog sie also schon während eines Teils der Zeit, in der er noch in Belgien berufstätig war. Man könnte deshalb die Frage stellen, ob nicht die Familienbeihilfen seitdem von Italien hätten gezahlt werden müssen, denn nach Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe a werden

„die Leistungen ... wie folgt gewährt: ... der Rentner, der nach den Rechtsvorschriften eines einzigen Mitgliedstaats Rente bezieht, erhält die Leistungen nach den Rechtsvorschriften des für die Rente zuständigen Mitgliedstaats".

13. Dem ist jedoch nicht so, da Artikel 79 Absatz 3 in seiner damaligen Fassung folgendes bestimmte:

„Der Anspruch auf Leistungen nach Absatz 2 und auf Grund der Artikel 77 und 78 wird ausgesetzt, wenn für die Kinder Anspruch auf Leistungen oder Familienbeihilfen nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wegen Ausübung einer Erwerbstätigkeit besteht. In diesem Fall gelten sie als Familienangehörige eines Arbeitnehmers."

14. Die Familienbeihilfen waren deshalb von Belgien nach den belgischen Sätzen zu gewähren, da der Kläger nach Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1408/71 den belgischen Rechtsvorschriften unterlag, weil er in diesem Land im Lohn- oder Gehaltsverhältnis beschäftigt war.

15. Am 6. April 1977 erkrankte der Kläger und kehrte während seiner Krankheit Ende Juli 1977 nach Italien zurück. Er bezog jedoch weiterhin Leistungen bei Krankheit nach den belgischen Rechtsvorschriften und deshalb auch belgische Familienbeihilfen, weil, wie die Kommission in der Sitzung ausgeführt hat, „man Arbeitnehmer bleibt, bis man Rentner wird".

16. Die Angelegenheit wird jedoch dadurch kompliziert, daß, wie sich aus dem Beschluß Nr. 84 der nach Artikel 80 der Verordnung Nr. 1408/71 gebildeten Verwaltungskommission ergibt, im Rahmen des Artikels 79 Absatz 3 Familienleistungen oder -beihilfen

während einer Unterbrechung der Erwerbstätigkeit infolge Krankheit nur bis zur Dauer von sechs Monaten gewährt werden (ABl. C 75 vom 19. 9. 1973, S. 15). Nach diesem Beschluß stünden dem Kläger die belgischen Familienbeihilfen vom 6. Oktober 1977 an nicht mehr zu. Der Gerichtshof hat jedoch entschieden [2], daß die Beschlüsse der Verwaltungskommission nicht geeignet sind, die Sozialversicherungsträger zu verpflichten, bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechts bestimmte Methoden anzuwenden oder von einer bestimmten Auslegung auszugehen. Wie der Gerichtshof hinzugefügt hat, binden daher Beschlüsse der Verwaltungskommission das Arbeitsgericht nicht.

17. Geht man jedoch davon aus, daß die Zahlung der belgischen Familienbeihilfen sechs Monate nach Beginn der Erkrankung des Klägers, d. h. am 6. Oktober 1977, rechtmäßig eingestellt werden konnte, dann wäre die Rechtsstellung des Klägers von diesem Zeitpunkt an die eines Rentners gewesen, der nach den Rechtsvorschriften eines einzigen Mitgliedstaats Invaliditätsrente bezieht. Der Fall des Klägers hätte somit bis zum 6. April 1978 im Anwendungsbereich von Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe a gelegen, als er Empfänger einer belgischen Invaliditätsrente wurde, weshalb dann, wie bereits gezeigt, Artikel 77 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer i galt.

18. Die Regel des Artikels 77 Absatz 2 Buchstabe a würde letztlich die italienischen Rechtsvorschriften, nach denen die Invaliditätsrente gezahlt wurde, auf die Familienbeihilfen anwendbar machen.

2 — Vgl. das Urteil vom 14. Mai 1981 in der Rechtssache 98/80, Romano/Institut national d'assurance maladie-invalidité, Slg. 1981, 1241.

19. Auch in einer solchen Situation gilt jedoch meines Erachtens die genannte Rechtssprechung des Gerichtshofes über den Ausgleichszuschlag. Diese beruht nämlich im wesentlichen darauf, daß das Ziel von Artikel 51, also die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, nicht verwirklicht würde, wenn die nach den Vorschriften eines einzigen Mitgliedstaats erworbenen Vorteile aufgrund der Ausübung des Freizügigkeitsrechts verlorengehen könnten. Diese Betrachtungsweise erscheint mir aber im Fall des Artikels 77 Absatz 2 Buchstabe a ebenso geboten wie im Fall des Buchstabens b. Diese beiden Vorschriften erfüllen übrigens im Rahmen von Kapitel 8 der Verordnung Nr. 1408/71 jeweils eine ähnliche Funktion.

20. Außerdem ist darauf hinzuweisen, daß das in Fußnote 1 genannte Urteil in der Rechtssache D'Amario die genannte Rechtsprechung auf die Artikel 77 und 78 ohne weitere Unterscheidung für anwendbar erklärt. Schließlich unterscheidet auch der Beschluß Nr. 129 der Verwaltungskommission (ABl. 1986, C 141, S. 7), der die Folgerungen aus dieser Rechtssprechung zieht, nicht zwischen den verschiedenen Buchstaben von Artikel 77.

21. Im Ergebnis ist somit festzustellen, daß die Ausgleichskasse auch während dieses ersten Zeitraums, d. h. des Zeitraums zwischen dem Moment, als die CCAF die Zahlung der belgischen Familienbeihilfen zum Satz für Waisen an den Kläger einstellte, und dem Zeitpunkt, von dem an der Kläger eine belgische Invaliditätsrente bezog, verpflichtet war, ihm die Differenz zwischen dem Betrag der belgischen Familienbeihilfen zum Satz für Waisen und dem der italienischen Familienbeihilfen zu zahlen.

22. Ich schlage deshalb vor, dem Tribunal du travail Namur wie folgt zu antworten:

„Artikel 77 der Verordnung Nr. 1408/71, der auf eine Situation wie die des Ausgangsverfahrens anwendbar ist, ist dahin auszulegen, daß der Anspruch auf Familienbeihilfen zu Lasten des Staates, in dem der Empfänger einer Invaliditätsrente wohnt, unabhängig davon, ob dieser Anspruch auf Absatz 2 Buchstabe a oder auf Buchstabe b Ziffer i dieses Artikels beruht, den zuvor zu Lasten eines anderen Mitgliedstaats begründeten Anspruch auf höhere Familienbeihilfen auch dann nicht untergehen läßt, wenn die Differenz in der Höhe darauf beruht, daß der Satz in dem letztgenannten Mitgliedstaat aufgrund des Todes der Ehefrau des Arbeitnehmers erhöht wurde. Ist der Betrag der im Wohnstaat tatsächlich bezogenen Familienbeihilfen somit niedriger als der Betrag der in den Rechtsvorschriften des anderen Mitgliedstaats vorgesehenen Beihilfen, so hat der Arbeitnehmer gegenüber dem zuständigen Träger des letztgenannten Staates Anspruch auf einen Beihilfenzuschlag in Höhe der Differenz zwischen den beiden Beträgen."