RELAZIONE D'UDIENZA
presentata nella causa C-117/89 *

I — Antefatti

1. L'art. 73, n. 1, del regolamento (CEE) 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (GU L 149, pag. 2), nella versione di cui al regolamento (CEE) 2 giugno 1983, n. 2001 (GU L 230, pag. 6), dispone quanto segue:

« *Lavoratori subordinati*

1. Il lavoratore subordinato soggetto alla legislazione di uno Stato membro diverso dalla Francia ha diritto, per i familiari residenti nel territorio di un altro Stato membro, alle prestazioni familiari previste dalla legislazione del primo Stato, come se risiedessero nel territorio di quest'ultimo ».

L'art. 76 del medesimo regolamento recita:

« *Regole di priorità in caso di cumulo dei diritti a prestazioni o ad assegni familiari a norma degli artt. 73 o 74 e a motivo dell'esercizio di un'attività professionale nel paese di residenza dei familiari*

Il diritto alle prestazioni o agli assegni familiari dovuti a norma degli artt. 73 o 74 è sospeso se, per l'esercizio di un'attività professionale, le prestazioni o gli assegni familiari sono dovuti anche a norma della legislazione dello Stato membro sul cui territorio risiedono i familiari ».

2. Il ricorrente e resistente in cassazione (Revision) nella causa principale, sig. Kracht, esercita un'attività lavorativa subordinata nel territorio di applicazione del Bundeskindergeldgesetz (legge federale tedesca sugli assegni familiari per figli a carico, in prosieguo: la « BKGG »). Sua moglie, cittadina italiana, risiede in Italia insieme ai loro figli Marco, nato il 3 maggio 1964, e Lukas Oliver, nato l'11 marzo 1966, ed è impiegata presso una banca a Milano.

La moglie del sig. Kracht percepiva assegni familiari in forza della normativa italiana, per i suoi due figli, solo fino al 31 dicembre 1983, avendo da quella data in poi cessato di richiedere il versamento di tali prestazioni. Nemmeno nel settembre 1986, allorché il figlio Lukas Oliver riprendeva gli studi, la sig.ra Kracht aveva inoltrato presso il competente ente italiano la domanda per il versamento di assegni familiari.

Il Bundesanstalt für Arbeit, resistente nella causa di merito e ricorrente in cassazione (Revision) rifiutava di versare al sig. Kracht gli assegni familiari. Con sentenza 12 giugno 1987, il Sozialgericht di Oldenburg annullava la suddetta decisione. Con sentenza 22 settembre 1987, il Landessozialgericht della Bassa Sassonia respingeva l'appello interposto dal Bundesanstalt für Arbeit avverso la sua condanna a versare a tempo indeterminato assegni familiari per il figlio

* Lingua processuale: il tedesco.

Marco dal 1° gennaio 1984 e per il figlio Lukas Oliver dal 1° settembre 1986.

Con ordinanza 22 febbraio 1989, il Bundessozialgericht, Decima Sezione, dinanzi al quale era stato proposto ricorso in cassazione (« Revision »), ha sospeso il procedimento ed ha sottoposto alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

« 1) Se il diritto alle prestazioni di cui all'art. 73 del regolamento (CEE) n. 1408/71 debba essere sospeso ai sensi dell'art. 76 dello stesso regolamento nell'ipotesi in cui l'unico motivo per il quale le prestazioni o gli assegni familiari non sono più dovuti nello Stato in cui risiedono i familiari sia l'omessa presentazione di una domanda per ottenerli.

2) Se il diritto alle prestazioni di cui all'art. 73 del regolamento (CEE) n. 1408/71 debba essere sospeso a norma dell'art. 76 dello stesso regolamento nell'ipotesi in cui l'unico motivo per il quale le prestazioni o gli assegni familiari non sono più dovuti nello Stato in cui risiedono i familiari sia la circostanza che il diritto a tali prestazioni, a decorrere da un momento arbitrariamente stabilito, non è più stato esercitato ».

3. Il giudice nazionale fa rilevare che l'art. 76 del regolamento n. 1408/71 non chiarisce se la sospensione del diritto a prestazioni familiari, da esso prevista nel paese di occupazione, si applichi altresì nel caso in cui la domanda di corresponsione di assegni familiari non sia mai stata presentata nel paese di residenza della famiglia ovvero sia stata ritirata a decorrere da un momento arbitrariamente prescelto.

Il giudice nazionale non ritiene di poter condividere l'orientamento espresso dalla Corte di giustizia nella sentenza 13 novembre 1984, Salzano (causa 191/83, Racc. pag. 3741), secondo cui la sospensione non interviene nei casi in cui non sia stata presentata domanda di assegni familiari. Detta interpretazione comporterebbe che la regola di priorità sancita dal suddetto articolo possa essere resa inoperante da una mera dichiarazione dell'avente diritto, in contrasto con il suo carattere inderogabile in quanto regola di priorità intesa a garantire l'obbligo di prestazione a carico dell'ente erogatore e applicabile indipendentemente dalla volontà del titolare.

Per giunta, la suddetta interpretazione renderebbe possibili abusi che erano estranei alle intenzioni del legislatore comunitario, consentendo all'ente del paese di residenza di consigliare agli interessati di non presentare più domanda presso di esso in modo da ottenere il versamento integrale della prestazione nel paese di occupazione.

Il giudice nazionale ritiene pertanto necessario un riesame della questione di cui trattasi.

II — Procedimento dinanzi alla Corte

4. L'ordinanza di rinvio è stata registrata nella cancelleria della Corte il 10 aprile 1989. Conformemente all'art. 20 del Protocollo sullo Statuto (CEE) della Corte di giustizia, hanno presentato osservazioni scritte:

— il 7 luglio 1989, la Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai

sigg. Dimitrios Gouloussis e Jörn Pipkorn, membri del suo servizio giuridico;

— il 3 agosto 1989, il governo della Repubblica italiana, rappresentato dall'avvocato dello Stato Pier Giorgio Ferri.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria e, in conformità all'art. 95, n. 1, del regolamento di procedura, ha assegnato la causa alla Prima Sezione.

III — Osservazioni scritte presentate alla Corte

A — *Sulla prima questione*

5. La *Commissione* osserva che la Corte si è già pronunciata sulla questione se la sospensione del diritto agli assegni familiari nello Stato di occupazione, a norma dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71, richieda che siano soddisfatti soltanto i requisiti sostanziali o tutti i requisiti, sostanziali e formali, per la concessione degli assegni familiari nello Stato di residenza della famiglia.

La Corte infatti, nelle sentenze 20 aprile 1978, Ragazzoni (causa 134/77, Racc. pag. 963), 13 novembre 1984, Salzano (causa 191/83, Racc. pag. 3741), e 23 aprile 1986, Ferraioli (causa 153/84, Racc. pag. 1401), ha dichiarato che la sospensione del diritto agli assegni familiari prevista dall'art. 76 del regolamento n. 1408/71 non si verifica ove non vengano soddisfatti tutti i requisiti, formali e sostanziali, richiesti dalla normativa dello Stato di residenza.

La moglie del ricorrente versa nella medesima situazione delle signore Salzano e Ferraioli nelle precitate cause 191/83 e 153/84, avendo omesso di presentare la necessaria domanda presso l'ente italiano competente. Ne consegue che trova applicazione il medesimo principio: una sospensione — sia pure parziale — del diritto agli assegni familiari tedeschi non è consentita.

L'obiezione sollevata dal Bundessozialgericht contro tale giurisprudenza trascura la circostanza che fondamento del sistema posto alla base delle disposizioni degli artt. 73 e 76 del regolamento n. 1408/71, in conformità dell'art. 51 del Trattato CEE, è la conservazione del diritto a prestazioni dei lavoratori e dei loro aventi causa, diritto che non deve essere limitato in conseguenza del fatto che i familiari del lavoratore risiedono in un altro Stato membro.

In tale sistema, l'obiettivo perseguito dal citato art. 76 è quello di impedire un arricchimento senza giusta causa mediante il cumulo di diritti a prestazioni familiari nel paese di occupazione e in quello di residenza. La norma di cui trattasi non va intesa come norma di competenza per individuare la legge applicabile alle prestazioni.

Una diversa interpretazione esporrebbe il lavoratore migrante al rischio che il suo diritto a prestazioni familiari possa essere sospeso nel paese di occupazione e che, nel contempo, le eventuali prestazioni da accordare nel paese di residenza non gli vengano effettivamente versate.

La Commissione riconosce che questa interpretazione permette ai coniugi di influire, attraverso la loro scelta, sulla ripartizione degli oneri tra gli Stati membri. Per tale motivo essa si propone di giungere ad una soluzione equilibrata del problema mediante una modifica dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71, tale da tutelare gli interessi e i diritti dei lavoratori migranti.

6. Il *governo della Repubblica italiana* fa rilevare che la Corte si è più volte espressa sull'interpretazione dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71 (sentenze pronunciate nelle cause 134/77, 191/83 e 153/84, citate, nonché 6 marzo 1979, Rossi, causa 100/78, Racc. pag. 831, e 3 febbraio 1983, Robards, causa 149/82, Racc. pag. 171).

Il governo italiano del resto non condivide i dubbi espressi dal giudice a quo, secondo cui l'interpretazione dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71 accolta dalla giurisprudenza della Corte lascia la determinazione della legge applicabile alla discrezione degli aventi diritto.

Il suddetto articolo non può essere considerato come norma di competenza, bensì come una norma intesa a evitare un ingiustificato cumulo di prestazioni aventi la medesima funzione previdenziale.

B — *Sulla seconda questione*

7. Per quel che riguarda la seconda questione pregiudiziale, relativa all'applicabilità dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71 qualora la sospensione del diritto alle prestazioni nel paese di residenza sia dovuta al fatto che tale diritto non è stato più esercitato a decorrere da un momento arbitrariamente prescelto, la *Commissione* rileva che anche in questo caso non vengono soddisfatti i requisiti formali per la concessione degli assegni familiari italiani.

Mentre nel primo caso fa difetto la domanda, nel secondo non sono state prodotte prove documentali sui redditi, di guisa che nemmeno in questo caso può intervenire la sospensione a norma dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71.

8. Secondo il *governo italiano*, con la seconda questione pregiudiziale il giudice nazionale ha inteso inserire un nuovo elemento, consistente nella circostanza che il coniuge residente in Italia ha in un primo tempo fatto richiesta degli assegni familiari al competente ente italiano, ritirando però poi la sua domanda.

Il governo italiano rettifica tale affermazione, precisando che non si tratta di un ritiro dell'originaria domanda di concessione degli assegni, bensì di mancata domanda, dato che questa va rinnovata ogni anno.

In ogni caso, essendosi riconosciuta l'inapplicabilità del citato art. 76, anche qualora il diritto alle prestazioni familiari dovute in forza della legge del paese di residenza non derivi dalla scelta volontaria del coniuge quivi occupato, lo stesso principio vale per il caso di modifica della scelta iniziale.

Il governo italiano sottolinea infine che il carattere facoltativo della percezione degli assegni familiari per l'uno o per l'altro coniuge costituisce un'applicazione del principio, anch'esso tipico del diritto comunitario, della parità di trattamento tra lavoratori di sesso maschile e femminile.

IV — Fase orale

9. Il *governo della Repubblica federale di Germania,* che non ha presentato osservazioni scritte alla Corte, nel corso della trattazione orale, ha sostenuto quanto segue.

Dopo aver sottolineato che la Corte ha già affermato, tra l'altro nella citata sentenza Ferraioli, che la sospensione del diritto alle prestazioni di cui all'art. 76 del regolamento n. 1408/71, nella versione in vigore fino al 30 aprile 1990, non interviene qualora non ricorrano i requisiti, sostanziali e formali, per la concessione del diritto nello Stato di residenza dei familiari, il governo tedesco asserisce che il problema che ora si pone è quello di stabilire se la suddetta giurisprudenza possa applicarsi in ogni caso.

Al riguardo, esso fa rilevare anzitutto che l'art. 76 del regolamento n. 1408/71 è una norma che determina la legge applicabile, ossia, come espressamente indica la rubrica dello stesso articolo, configura una regola di priorità.

Osserva inoltre che la regola di priorità dell'art. 76, essendo contenuta in un regolamento, ha forza di legge, di guisa che la sua applicazione non può essere fatta dipendere dall'arbitrio del richiedente.

Il governo federale, per negare una simile facoltà di scelta, adduce la circostanza che l'art. 76 si fonda sul principio secondo cui è lo Stato in cui i familiari sono residenti cui prioritariamente incombe il dovere di assistere i propri cittadini. Questo Stato è d'altra parte maggiormente in grado di valutare i bisogni della famiglia del lavoratore migrante in relazione alla situazione esistente al suo interno.

Il governo federale ritiene che riconoscere tale facoltà di scelta avrebbe inoltre per conseguenza il fatto che il beneficiario prescelga lo Stato nel quale gli assegni sono più elevati, alterando in modo inammissibile la ripartizione degli oneri finanziari previsti dall'art. 76 del regolamento n. 1408/71.

Secondo il governo federale, la facoltà di scelta potrebbe altresì creare difficoltà pratiche connesse al rischio che il beneficiario cumuli le prestazioni dello Stato di residenza della famiglia e dello Stato di occupazione, rischio che può essere evitato soltanto mediante l'applicazione di una regola di priorità.

Infine, il governo federale sostiene che la propria interpretazione delle norme di cui trattasi non crea alcuno svantaggio per il titolare, ricevendo quest'ultimo in ogni caso la prestazione familiare più elevata. Secondo le sentenze 23 aprile 1986, Ferraioli, citata, e 12 giugno 1980, Laterza (causa 733/79, Racc. pag. 1915), l'art. 76 del regolamento n. 1408/71 deve infatti essere interpretato nel senso che è lo Stato membro sussidiariamente obbligato ad accordare le prestazioni che deve versare la differenza tra gli assegni familiari qualora le prestazioni da esso versate siano più elevate rispetto a quelle previste nello Stato nel quale la famiglia del lavoratore migrante ha la residenza.

Il governo tedesco conclude da quanto sopra che la regola di priorità quale prevista dall'art. 76 del regolamento n. 1408/71 va imperativamente rispettata. La nuova formulazione dell'art. 76 del regolamento n. 1408/71, risultante dal regolamento

(CEE) del Consiglio 30 ottobre 1989, n. 3427, che modifica il regolamento n. 1408/71 relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità e il regolamento (CEE) n. 574/72, che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento n. 1408/71 (GU L 331, pag. 1), non è diretta, secondo il governo tedesco, ad introdurre una sostanziale modifica normativa, ma semplicemente a precisare una situazione giuridica che ha dato luogo alle interpretazioni più disparate.

G. C. Rodríguez Iglesias
giudice relatore