CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN-PIERRE WARNER DEL 20 SETTEMBRE 1977 [1]

Signor presidente,
signori giudici,

Considerazioni introduttive

La caratteristica comune dei quattro procedimenti (causa 112/76, causa 22/77, causa 32/77 e causa 37/77) odierni è che in tutti vengono sollevate questioni relative agli effetti ed alla portata del principio da voi affermato in numerose sentenza, fra le quali le tre più recenti sono state emesse nelle cause 24/75 *(Petroni/ONPTS,* Racc. 1975, pag. 1149), 50/75 *(CPEP/Massonet,* Racc. 1975, pag. 1473) e 62/76 *(Strehl/NPVM,* Racc. 1977, pag. 211). Più particolarmente, si tratta delle conseguenze che si devono trarre dal fatto che la Corte, nelle cause *Petroni* e *Strehl,* ha dichiarato l'incompatibilità dell'art. 46, n. 3, del regolamento del Consiglio n. 1408/71 con l'art. 51 del trattato CEE, in quanto impone una limitazione del cumulo di due prestazioni spettanti in Stati membri diversi, mediante decurtazione dell'importo di una prestazione spettante in forza della sola legislazione nazionale di uno dei suddetti Stati. Poichè certamente conoscete benissimo le sentenze summenzionate e l'art. 46, non mi sembra necessario richiamarne il testo.

Dei quattro attuali procedimenti, tre hanno avuto inizio in seguito a rinvio da parte di giudici belgi. In ciascuno di essi, l'ente previdenziale interessato è il «Fonds National de Retraite des Ouvriers Mineurs» (FNROM), il quale, con la sua denominazione fiamminga (Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers»), aveva veste di convenuto nella causa *Strehl.* In ciascuno di essi, oggetto della controversia è l'importo della pensione d'invalidità che il FNROM deve corrispondere ad un lavoratore italiano il quale è stato occupato per un certo tempo come minatore nel Belgio. I tre procedimenti sono il 112/76, *Manzoni/FNROM,* iniziato su domanda pregiudiziale del Tribunal du travail di Charleroi, il 22/77, *FNROM/Mura,* iniziato su domanda pregiudiziale della Cour du travail di Mons, ed il 37/77, *Greco/FNROM,* anch'esso iniziato su domanda pregiudiziale del Tribunal du travail di Charleroi. In prosieguo mi riferirò collettivamente, quando necessario, ai sigg. Manzoni, Mura e Greco come «agli attori nelle cause belghe» o semplicemente agli «attori».

Il quarto procedimento è il 32/77, *Giuliani/Landesversicherungsanstalt Schwaben,* iniziato in seguito a rinvio pregiudiziale a questa Corte da parte del Sozialgericht di Augsburg. Anche qui si tratta di un lavoratore italiano. Questa domanda differisce dalle altre tre, non solo perchè proviene dalla Repubblica federale di Germania invece che dal Belgio, ma anche sotto altri due aspetti. In primo luogo, il giudice tedesco non si limita a chiedere che vengano precisati gli effetti delle sentenze emesse dalla Corte nelle cause *Petroni* e *Strehl,* bensì invita la Corte stessa a rivedere l'orientamento giurisprudenziale così delineatosi. In secondo luogo, la norma del regolamento n. 1408/71 in relazione alla quale la Corte viene chiamata, qualora intenda mantenere fermi i principi enunciati nelle summenzionate sentenze, a precisarne gli effetti è in questo caso l'art. 10, mentre nelle cause belghe è l'art. 12.

A giudicare dal numero degli interventi da parte di Stati membri, le cause belghe hanno suscitato maggior interesse che non la causa *Giuliani:* in una o più delle prime sono state presentate osservazioni dai governi belga, olandese, italiano e britannico. Nella causa *Giuliani,* invece,

1 — Traduzione dall'inglese.

hanno presentato osservazioni soltanto la Commissione e l'ente previdenziale tedesco («Landesversicherungsanstalt Schwaben», che chiamerò d'ora in poi, per brevità, «LVA»). Mi sembra tuttavia opportuno prendere posizione anzitutto su quest'ultimo procedimento.

Causa Giuliani

Gli antefatti e le questioni formulate dal giudice a quo

Per comprendere il substrato di questa causa si devono ricordare i §§ 1315-1319 della «Reichsversicherungsordnung» (RVO), i quali, se ho ben capito, sono stati inseriti nel testo di questo che è il codice tedesco di previdenza sociale, dal § 2 del «Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetz» (legge relativa alla nuova disciplina delle pensioni dovute per surrogazione ed a quelle da pagarsi all'estero, a voi nota per avere dovuto prenderla recentemente in considerazione nella causa 79/76, *Fossi/Bundesknappschaft,* Racc. 1977, pag. 667).

In sostanza, e per quanto è ora rilevante, il § 1315 stabilisce che, qualora una persona non avente la cittadinanza tedesca abbia diritto ad una pensione tedesca, il versamento di tale pensione è sospeso finchè il titolare risieda volontariamente all'estero. Il § 1316 autorizza il governo federale a stabilire, per legge, deroghe all'applicazione del § 1315, qualora si tratti di territori stranieri confinanti con la Germania («ausländische Grenzgebiete») e nel caso di Stati esteri che abbiano conclusi accordi di reciprocità a favore di cittadini tedeschi. Il § 1317 dispone in pratica (se la mia interpretazione è corretta) che, fatte salve le deroghe di cui ai §§ 1318 e 1319, anche il versamento della pensione dovuta ad un cittadino tedesco è sospeso finchè l'avente diritto risieda all'estero. La deroga prevista dal § 1318 riguarda le pensioni acquisite in base a periodi assicurativi (reali o fittizi) compiuti a norma della stessa RVO, mentre quella stabilita dal § 1319 riguarda il caso della temporanea dimora all'estero.

È facile rendersi conto che nei suddetti paragrafi della RVO potrebbero riscontrarsi, alla luce del diritto comunitario, due specie di discriminazioni: quella basata sulla residenza e quella relativa alla cittadinanza.

Entrambe sono prese in considerazione da varie norme del regolamento n. 1408/71 (GU n. L 149, del 5 luglio 1971).

Alla discriminazione basata sulla cittadinanza si riferisce l'art. 3, n. 1, il quale dispone:

«Le persone che risiedono nel territorio di uno degli Stati membri ed alle quali sono applicabili le disposizioni del presente regolamento, sono soggette agli obblighi e sono ammesse al beneficio della legislazione di ciascuno Stato membro alle stesse condizioni dei cittadini di tale Stato, fatte salve le disposizioni particolari del presente regolamento.»

A fine di valutare gli effetti di tale disposizione, mi sembra necessario ricordare che il regolamento n. 1408/71 è fondato, come è detto nel preambolo dello stesso, tanto sull'art. 7, quanto sull'art. 51 del trattato.

Alla discriminazione basata sulla residenza è dedicato l'art. 10 del regolamento. Per quanto attualmente ci interessa, quest'articolo stabilisce che:

«Salvo quanto diversamente disposto dal presente regolamento, le prestazioni in danaro per invalidità ... acquisite in base alla legislazione di uno o più Stati membri, non possono subire alcuna riduzione, né modifica, né sospensione, né soppressione, né confisca per il fatto che il beneficiario risiede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello nel quale si trova l'istituzione debitrice.»

Stranamente, nella causa *Giuliani,* a prescindere da un breve e alquanto tardivo riferimento all'art. 7 del trattato, fatto in

udienza dall'agente della Commissione, l'intera trattazione si è svolta come se l'unica norma in questione fosse l'art. 10 del regolamento n. 1408/71. L'ordinanza di rinvio del Sozialgericht non mi sembra contenere alcuna menzione del suddetto art. 7, mentre vi si riscontra solo un breve accenno all'art. 3 del regolamento.

Naturalmente, nell'ambito dell'art. 177 del trattato, questa Corte è competente a pronunciarsi solo sulle questioni sottopostele dal giudice nazionale interessato, ed è su tale base che io devo esaminare la fattispecie. Mi sembra tuttavia opportuno sottolineare *in limine* che, nell'esprimere il mio parere, dovrò necessariamente prescindere dall'eventuale rilevanza, nel presente procedimento, dell'art. 7 del trattato e dell'art. 3 del regolamento, anche se si può ritenere che un richiamo alle suddette norme porterebbe a risultati notevolmente diversi. È anche possibile, d'altra parte, che tale riserva sia inutile, e che la situazione del sig. *Giuliani,* a norma del diritto tedesco, sia in realtà identica a quella in cui egli verrebbe a trovarsi qualora avesse la cittadinanza tedesca invece di quella italiana.

I fatti che hanno dato origine alla controversia sono, in breve, i seguenti: l'interessato, nato il 26 marzo 1921, dopo aver lavorato per un certo tempo sia in Italia sia in Germania, risiede attualmente in Italia. Egli ha diritto a prestazioni dell'assicurazione invalidità in entrambi i paesi in cui è stato occupato. La pensione italiana ammonta a Lit 507 030 l'anno. In Germania, a prescindere dal § 1315 della RVO, gli spetta teoricamente, a norma della sola legislazione tedesca, cioè senza procedere a cumulo di periodi assicurativi e ripartizione pro rata, una pensione di 102,60 DM al mese. L'applicare nel suo caso il metodo del cumulo e della ripartizione proporzionale non gli darebbe diritto, in Germania, ad una pensione d'importo superiore. Al contrario, tale metodo porterebbe ad una cifra di soli 81,30 DM mensili. La somma della sua pensione italiana e di quella pari a 102,60 DM mensili spettantigli *prima facie* in Germania ammonta a 3 117,79 DM l'anno. Il «limite più elevato degli importi teorici delle prestazioni» ai sensi dell'art. 46, n. 3 (corrispondente in pratica all'«importo teorico» della pensione tedesca) è, nel suo caso, pari a 2 747,38 DM l'anno. Perciò, in conformità, almeno a suo dire, all'art. 46, n. 3, la LVA riduceva la pensione tedesca in ragione della differenza fra 3 117,69 e 2 747,38 DM, attribuendo così al *Giuliani* una pensione mensile di 64,80 DM. Contro questo provvedimento l'interessato adiva il Sozialgericht di Augsburg, sostenendo, con riferimento alla giurisprudenza di questa Corte nelle cause *Petroni* e *Strehl,* che la sua pensione non avrebbe dovuto essere ridotta.

La tesi della LVA è semplice e facilmente comprensibile. L'ente previdenziale tedesco sostiene che i principi affermati nelle sentenze *Petroni* e *Strehl* si basano sulla circostanza, accertata in precedenti pronunzie di questa Corte, che l'art. 51 del trattato non attribuisce al Consiglio alcun potere di dettare norme per la riduzione di una prestazione spettante in base alle sole leggi di uno Stato membro, indipendentemente dal diritto comunitario. Tuttavia, assume la LVA, nulla vieta al Consiglio d'imporre limiti alle prestazioni che l'interessato possa pretendere unicamente in base al diritto comunitario. La Corte ha, invero, espressamente affermato quanto sopra — sottolinea la LVA — nelle sentenze 34/69 (*Duffy,* Racc. 1969, pag. 597, ed in ispecie punto 8 della motivazione) e *Massonet* (già richiamata, ved. in particolare punto 11 della motivazione). Il concetto è inoltre implicito in varie altre sentenze della Corte. Io stesso l'ho espresso nelle mie conclusioni nelle cause *Petroni* e *Strehl.* Nella fattispecie — sostiene la LVA — unicamente in base alla legislazione tedesca il sig. *Giuliani* non ha diritto ad alcuna pensione, dal momento che si applica il § 1315 della RVO. Essendo perciò costretto ad invocare il diritto comunitario, e precisamente l'art. 10 del regolamento n. 1408/71, per pretendere il versamento della pensione, il *Giuliani* deve sotto-

stare alle limitazioni imposte dall'art. 46, n. 3, dello stesso regolamento.

Come ho già detto, il Sozialgericht non si limita a chiedervi se questa tesi sia esatta, ma formula quattro questioni, nei seguenti termini:

«1. Se la Corte di giustizia mantenga, in relazione al principio della parità di trattamento, il suo orientamento giurisprudenziale (sentenza 21 ottobre 1975, *Petroni,* causa 24/75) secondo cui l'art. 46, n. 3, del regolamento del Consiglio n. 1408/71 è incompatibile con l'art. 51 del trattato in quanto impone una limitazione del cumulo di due prestazioni spettanti in Stati membri diversi, mediante decurtazione dell'importo d'una prestazione spettante in forza delle sole leggi nazionali.

2. Se l'art. 46, n. 3, del regolamento del Consiglio n. 1408/71 possa eventualmente ritenersi valido nella misura in cui limita diritti a prestazioni previdenziali che sono sorti soltanto grazie al diritto comunitario.

3. Se i diritti a prestazioni previdenziali possano ritenersi acquisiti indipendentemente dal diritto comunitario o in forza delle sole leggi nazionali d'uno Stato membro quando, tenuto conto di norme interne sospensive, essi spettino ad un lavoratore migrante residente in un altro Stato membro esclusivamente grazie all'art. 10 del regolamento n. 1408/71 che ha revocato le clausole di residenza.

4. In che modo vada risolta la questione precedente qualora una disciplina analoga a quella introdotta dall'art. 10 del regolamento n. 1408/71 fosse già in precedenza contemplata da accordi bilaterali o multilaterali fra gli Stati interessati.»

In relazione alla prima delle suddette questioni, il Sozialgericht fa riferimento, nella motivazione dell'ordinanza di rinvio, non solo al «principio della parità di trattamento», ma anche, incidentalmente, a quello della separazione dei poteri. In merito alla seconda questione, esso solleva un problema che è stato ampiamente discusso in dottrina, e cioè quello della portata da attribuire all'efficacia vincolante delle pronunzie emesse da questa Corte ai sensi dell'art. 177 del trattato. In particolare, viene chiesto se dette pronunzie abbiano forza di legge, cioè effetti analoghi a quelli che sono propri, in forza dell'art. 31, n. 2, del Bundesverfassungsgerichtsgesetz, di pronunzie della Corte costituzionale tedesca. Mi pare che l'art. 31, n. 2, vada inteso nel senso che, nei casi in cui esso trova applicazione, ad esempio qualora il Bundesverfassungsgericht dichiari l'incompatibilità di una legge con la Costituzione della Repubblica federale («Grundgesetz»), la relativa pronunzia produce i suoi effetti *in rem,* di guisa che la legge si considera, *erga omnes,* come se non fosse mai esistita. Il concetto seguito dal Sozialgericht sembra essere quello che, se la pronunzia di questa Corte nella causa *Petroni* avesse il medesimo effetto riguardo all'art. 46, n. 3, l'ente previdenziale tedesco non potrebbe più, ormai, richiamare questa disposizione nella presente causa. Da parte mia, anche ammesso che la premessa sia esatta, dubito che se ne debbano necessariamente trarre le suddette conseguenze. Concordo tuttavia con la Commissione nel senso che, sul piano logico, il problema può sorgere eventualmente solo in relazione alla prima questione, in quanto, se la pronunzia della Corte nella causa *Petroni* avesse l'effetto indicato dal Sozialgericht, non sarebbe possibile, nemmeno alla Corte stessa, modificare ora quell'orientamento giurisprudenziale. Ciò coincide con la tesi sostenuta, in udienza, dal governo italiano nella causa *Mura,* nella quale è stata ricordata l'analogia con le pronunzie della Corte costituzionale italiana relative alla costituzionalità delle leggi in Italia.

Non soltanto il Sozialgericht, ma anche la Commissione e il governo italiano hanno dichiarato auspicabile, a loro avviso, che la Corte colga l'occasione per chiarire la situazione giuridica, quanto

all'efficacia vincolante delle sue pronunzie ex art. 177.

L'efficacia vincolante delle pronunzie emesse ai sensi dell'art. 177

Questo tema, come ho già accennato, ha dato luogo a numerose e dotte discussioni. Il Sozialgericht rimanda in particolare a Bleckmann, «Europarecht» (Carl Heymanns Verlag KG, 1976, pag. 154). La Commissione aggiunge alcuni riferimenti ad altri autori, e fra l'altro ad articoli pubblicati da due ex avvocati generali di questa Corte nella Revue trimestrielle de droit européen, 1974: «L'effet „erga omnes" des décisions préjudicielles rendues par la Cour de justice des Communautées européennes» di Alberto Trabucchi, a pag. 56, e «L'action préjudicielle dans le droit interne des Etats membres et en droit communautaire», di Maurice Lagrange, a pag. 268 (ved. in particolare pagg. 294-296). La Commissione richiama inoltre le conclusioni dell'avvocato generale Gand nella causa 16/65 *(Schwarze/EVSt für Getreide und Futtermittel,* Racc. 1965, parte II, pag. 927, in particolare pag. 937).

Condivido l'autorevole opinione espressa dai proff. Lagrange e Trabucchi, nonchè dall'avvocato generale Gand, nel senso che una sentenza della Corte la quale dichiari, a norma dell'art. 177, l'illegittimità di un atto di una istituzione comunitaria rispetto al trattato non può ritenersi avere la stessa efficacia dell'annullamento di un atto del genere a norma degli artt. 173 e 174. Ammettere il contrario equivarrebbe a rendere praticamente inoperanti le limitazioni stabilite dall'art. 173 per quanto riguarda i termini ed i soggetti legittimati ad agire in base a questo articolo.

Mi sembra invero che, come sostenuto dalla Commissione, la sentenza della Corte nella causa *Schwarze,* in cui vengono seguite le conclusioni dell'avvocato generale Gand, riconosca la differenza esistente tra gli effetti dell'annullamento ai sensi degli artt. 173 e 174 e quelli di una pronunzia ai sensi dell'art. 177 (ved. Racc. 1965, pag 910, in particolare pag. 922).

Ciò non significa che, a mio avviso, le pronunzie emesse dalla Corte a norma dell'art. 177 non abbiano alcuna efficacia vincolante al di fuori della causa in cui è stato effettuato il rinvio. Ritengo essenziale, in questo contesto, la distinzione fra la portata della *res judicata* e quella dello *stare decisis* (temo che sia impossibile, in un contesto del genere, fare a meno del latino). Ad eccezione del prof. Trabucchi, quasi tutti coloro che hanno scritto sull'argomento mi sembrano aver concentrato la propria attenzione esclusivamente sugli effetti della pronunzia pregiudiziale, in quanto *res judicata.* Da parte mia, ammetto senz'altro che gli effetti della pronunzia, sotto questo aspetto, siano limitati alla singola controversia nella quale essa è stata emessa. Vorrei tuttavia precisare che i procedimenti di cui all'art. 177 hanno, come qualcuno ha osservato, il carattere di un «dialogo fra giudici» e non si svolgono, a rigor di termini, *inter partes;* è quindi più esatto affermare che la pronunzia pregiudiziale vincola il giudice a quo che non dire ch'essa ha forza di giudicato unicamente *inter partes.* È la prima, infatti, la formula usata da questa Corte nella sentenza 29/68 *(Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH/Hauptzollamt Saarbrücken,* Racc. 1969, pag. 165, ved. punto della motivazione) e di nuovo, più recentemente, nella sentenza 52/76 *(Benedetti/Munari F.lli s.a.s.,* Racc. 1977, pag. 163). Com'è stato tuttavia sottolineato da numerosi scrittori, non ultimo il prof. Trabucchi, l'escludere l'ultrattività delle pronunzie della Corte ai sensi dell'art. 177 sarebbe in contrasto con la stessa ragion d'essere di quest'articolo, che è quella di garantire l'uniformità nell'interpretazione e nell'applicazione del diritto comunitario negli Stati membri. Risulterebbero assurde, in tal caso, anche le disposizioni dello Statuto della Corte che permettono alle singole istituzioni comunitarie ed a ciascuno Stato membro di presentare osservazioni nei procedimenti ex art. 177: il valersene sarebbe come usare il maglio per schiacciare una noce. È questo il motivo per cui mi sembra che dovrebbe entrare in gioco la regola dello *stare decisis.*

Questa è, certo, una regola flessibile: le modalità della sua applicazione variano notevolmente a seconda dei particolari rapporti fra determinati giudici. Non penso tuttavia che possano sussistere gravi dubbi circa le modalità della sua applicazione nel caso che ci interessa. Intendo dire che tutti i giudici della Comunità, ad eccezione della Corte di giustizia, sono vincolati dalla *ratio decidendi* delle sentenze della Corte stessa (preferisco parlare di *ratio decidendi* piuttosto che del dispositivo della sentenza, perchè si deve tener conto di casi ai quali si applicano, a prima vista, i principi affermati nel dispostivo, ma che in realtà si discostano dalla fattispecie per la quale detti principi sono stati enunciati). Giungo perciò, sia pure seguendo un iter logico un po' diverso, alla stessa conclusione cui è pervenuto il prof. Trabucchi. Come lui sono preoccupato dall'idea che, qualora si dovesse respingere tale conclusione, sarebbe giocoforza ammettere la possibilità che i giudici di prima istanza, negli Stati membri, attribuiscano alle sentenze di questa Corte valore semplicemente morale, ignorandole perciò quando lo ritengano opportuno, mentre i giudici di ultima istanza (quelli «avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno») non avrebbero tale facoltà. La suddetta conclusione implica, invece, che tutti i giudici degli Stati membri sono posti, sotto questo profilo, nella stessa situazione. Qualora nutrano dubbi circa l'esattezza di un principio affermato da questa Corte, essi hanno la scelta fra il tenerne cionondimeno conto nel definire la controversia dinanzi ad essi pendente, ovvero effettuare il rinvio pregiudiziale, invitando la Corte a riesaminare la propria pronunzia (come, molto opportunamente, ha fatto il Sozialgericht nella presente causa).

L'opinione espressa dal prof. Trabucchi e da me condivisa trova conforto nella giurisprudenza del Bundesverwaltungsgericht (ved. sentenza 2 luglio 1975, causa I C 20.73, 49 BVerwGE; 2 C.M.L.R. 1977, pag. 255). È forse interessante, inoltre, rilevare che in uno degli Stati membri, il Regno Unito, i giudici nazionali sono tenuti, per legge, a procedere in conformità alla suddetta tesi: la sezione 3 (1) dello European Communities Act 1972 stabilisce fra l'altro quanto segue: «Ai fini di tutti i procedimenti giudiziari, qualsiasi questione relativa al significato o alla portata di uno dei trattati, o alla validità, al significato o alla portata di un atto comunitario, dev'essere risolta ..., qualora non venga sottoposta alla Corte europea, ... in conformità ai principi affermati ed alle pronunzie emesse in materia dalla stessa Corte ...».

In merito a questo problema, non ritengo utile stabilire analogie fra la posizione di questa Corte e quella di determinati organi giurisdizionali di certi Stati membri. Nella causa *Benedetti,* questa Corte ha invero evitato ogni raffronto tra il proprio ruolo e quello della Corte di cassazione italiana. Le funzioni di questa Corte sono, sotto vari aspetti, *sui generis.* Mi sembra però che, se si vuol proprio trovare qualche analogia, quella con la House of Lords sia più stretta di quella con il Bundesverfassungsgericht o con la Corte costituzionale italiana. Le pronunzie della House of Lords, secondo la regola dello *stare decisis,* sono vincolanti per tutti gli altri giudici del Regno Unito (naturalmente, nella misura in cui il diritto che in esse trova espressione si applichi nell'intero ambito dello Stato), ma la stessa House of Lords — ed essa sola — può riesaminare le proprie pronunzie e discostarsene in casi successivi. In tale ipotesi, è la nuova pronunzia che diventa un precedente vincolante per gli altri giudici.

Passo quindi ad esaminare i problemi sollevati dal Sozialgericht in relazione al «principio della parità di trattamento» e (incidentalmente) alla teoria della separazione dei poteri.

Il «principio della parità di trattamento» e la teoria della separazione dei poteri

In proposito mi sembra di dover subito rammentare che la LVA, tanto nelle sue

osservazioni scritte, quanto in udienza, ha sottolineato ch'essa non condivide l'idea espressa dal Sozialgericht, secondo cui il principio affermato nella sentenza *Petroni* potrebbe essere inesatto. La LVA ha sostenuto che la Corte dovrebbe tener fermo detto principio, pur dichiarandolo inapplicabile alla fattispecie in esame per i motivi di cui ho fatto cenno.

Il governo belga e quello del Regno Unito hanno invece dichiarato, nelle osservazioni presentate nelle cause belghe, che la sentenza *Petroni* contiene, a loro avviso, valutazioni errate.

I motivi addotti dal Sozialgericht nell'ordinanza di rinvio sono, in gran parte, espressamente basati sul diritto costituzionale tedesco. Ciò ha indotto la Commissione a sostenere che la Corte dovrebbe ribadire quanto da essa affermato nella sentenza 11/70 *(Internationale Handelsgesellschaft/*EVSt für Getreide und Futtermittel, Racc. 1970, parte II, pag. 1125) e cioè che la validità di derteminati atti di diritto comunitario non può essere stabilita con richiamo a nozioni di diritto interno, sia pure costituzionale.

Da parte mia ritengo che, sotto questo profilo, possano farsi considerazioni di carattere alquanto diverso, per quanto riguarda il principio della parità di trattamento, da un lato, e la teoria della separazione dei poteri, dall'altro.

Nella causa *Internationale Handelsgesellschaft,* era stato sostenuto che una certa disposizione di diritto comunitario poteva ritenersi inapplicabile in Germania, in quanto lesiva di diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione tedesca. La Corte affermava, com'è naturale, che il diritto comunitario non può trovare un limite nel diritto interno. Tuttavia, sia in quella occasione, sia nella successiva sentenza 4/73 *(Nold/Commissione,* Racc. 1974, pag. 491), essa sottolineava che i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto, di cui essa deve garantire l'osservanza, e che ciò vale in particolare per i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti sul piano costituzionale dagli Stati membri. In altri termini, tali diritti sono tutelati dallo stesso ordinamento comunitario. Nella causa 7/76 *(IRCA/Amministrazione delle Finanze dello Stato,* Racc. 1976, pag. 1236), ho espresso il parere che un diritto fondamentale riconosciuto e garantito dalla Costituzione di uno Stato membro deve essere riconosciuto e garantito pure dal diritto comunitario, non potendosi ritenere che gli Stati membri abbiano trasferito alla Comunità il potere di legiferare in modo lesivo per i diritti tutelati dalla propria Costituzione, e dovendo il diritto comunitario, per natura, essere identico in tutti gli Stati membri. È comunque superfluo, mi pare, insistere qui su questo argomento, poichè, come ho messo in rilievo nella causa 28/76 *(Milac/Hauptzollamt Freiburg,* Racc. 1976, pag. 1664), indubbiamente il principio della parità di trattamento è riconosciuto nell'ordinamento comunitario. Nell'ambito di quest'ultimo, esso si presenta quasi sempre sotto forma di espresse disposizioni che vietano la discriminazione, ma anche quando non debba applicarsi una norma espressa, il diritto comunitario vieta incontestabilmente ogni arbitrio o parzialità eventualmente inerente ad un trattamento diverso da soggetto a soggetto. Il problema sollevato dal Sozialgericht riguarda, perciò, piuttosto l'applicazione del principio che non la sua esistenza.

Secondo il giudice tedesco, se ben comprendo il suo ragionamento, le pronunzie della Corte nelle cause *Petroni* e *Strehl* potrebbero portare ad una duplice discriminazione.

La prima è quella fra lavoratori migranti e lavoratori non migranti, in quanto i primi, in relazione al fatto di aver lavorato per un certo tempo in vari Stati membri, potrebbero fruire globalmente di prestazioni previdenziali superiori a quelle spettanti ai lavoratori che siano stati sempre occupati in uno solo di tali Stati. Questo può, indubbiamente, verificarsi. Gli esempi forniti nell'allegato alle osservazioni scritte della Commissione

nella causa *Mura* lo dimostrano nel modo più convincente. Tale problema costituisce, manifestamente, fonte di gravi preoccupazioni per il FNROM e per il governo belga. D'altra parte, si deve ricordare che, com'è stato sottolineato dalla Commissione, può avvenire il contrario: il lavoratore migrante, nonostante i principi affermati nelle cause *Petroni* e *Strehl,* potrebbe percepire, in complesso, meno di quanto egli avrebbe ottenuto se fosse sempre rimasto nel suo paese. Inoltre, la LVA ha richiamato la nostra attenzione sul fatto che ad un lavoratore migrante potrebbero spettare, in uno Stato membro, grazie al cumulo dei periodi assicurativi ed alla ripartizione proporzionale, prestazioni superiori a quelle che gli spetterebbero in base alla sola legislazione di tale Stato.

L'altra discriminazione rilevata dal Sozialgericht è quella fra diversi lavoratori migranti, nel senso che, fra questi, l'assicurato che sia rimasto in un determinato Stato membro per un periodo sufficiente a fargli acquistare il diritto a prestazioni previste dalle sole leggi di tale Stato potrebbe in tal modo ottenere, in complesso, prestazioni superiori a quelle spettanti al lavoratore migrante che non abbia maturato un analogo periodo di assicurazione (anche qui, certo, potenzialmente non è esclusa la situazione contraria).

Con tutto il rispetto per il Sozialgericht, mi sembra che nelle critiche da esso formulate (e cui hanno fatto eco quelle espresse da altri) siano insiti due errori di principio.

Il primo riguarda la nozione stessa di discriminazione. Com'è stato ripetutamente affermato da questa Corte, la discriminazione consiste nel trattare in modo diverso situazioni identiche ovvero nel trattare nello stesso modo situazioni fra loro diverse. A prescindere da ogni altro rilievo, non si può dire che la situazione dei lavoratori migranti e quella dei non migranti siano identiche. Come ha sottolineato la Commissione, un lavoratore migrante deve affrontare ogni genere di difficoltà, di ordine sociale, linguistico e finanziario, ignote ad un lavoratore che rimanga sempre in patria. I ricorrenti nelle cause belghe hanno fatto riferimento a specifici inconvenienti che i lavoratori migranti incontrano per quanto riguarda la corresponsione delle prestazioni previdenziali, non ultima l'incidenza delle oscillazioni dei cambi, problema al quale ho accennato nella causa *Petroni* (Racc. 1975, pag. 1166). Se ne dà un esempio nel riferire gli antefatti della causa *Greco:* in parte per effetto delle diverse norme per l'adeguamento al costo della vita vigenti nel Belgio ed in Italia, ed in parte a causa del deprezzamento della lira rispetto al franco belga, il sig. *Greco,* che vive nel Belgio ed ha diritto all'intera pensione belga in forza delle sole leggi belghe (pensione che tuttavia è stata ridotta dal FNROM, in funzione della pensione spettante all'interessato in Italia, secondo il metodo che descriverò al momento opportuno), riceve in pratica, come somma delle pensioni belga e italiana, meno di quanto gli spetterebbe come intero importo della sola pensione belga. Anche se non ci è stato detto espressamente, immagino che la stessa situazione possa verificarsi per i ricorrenti *Manzoni* e *Mura.* Il sig. *Giuliani,* invece, si avvantaggia probabilmente dalla rivalutazione di fatto del marco rispetto alla lira.

Essendo quindi impossibile considerare identiche la situazione dei lavoratori migranti e quella dei lavoratori non migranti, quella del limite entro il quale può ritenersi giustificato un diverso trattamento di detti lavoratori è necessariamente una questione opinabile. Non esiste, per decidere in proposito, alcun parametro obiettivo, atto a costituire la base di un provvedimento giurisdizionale, a meno che fosse dimostrato che il trattamento dell'una o dell'altra categoria sia in qualche modo arbitrario.

Quanto alla pretesa discriminazione fra lavoratori migranti, a seconda della durata del loro soggiorno in un dato Stato

membro, la risposta dovrà trovarsi anche qui, a mio avviso, nel fatto che le rispettive situazioni non sono identiche. Dopo tutto, la stessa differenza di trattamento, contemplata dalla legislazione dello Stato membro interessato, esiste anche fra i lavoratori che non hanno mai abbandonato il territorio di tale Stato, a seconda ch'essi abbiano o meno maturato il necessario periodo di assicurazione.

La seconda concezione sbagliata, a mio parere, è quella di ritenere possibile, nonostante le profonde differenze esistenti fra i regimi previdenziali dei vari Stati membri, la creazione di condizioni tali da eliminare tutte le anomalie nei rapporti fra lavoratori, migranti e non migranti. L'impossibilità di soddisfare questa aspirazione è stata dimostrata dalle varie cause che si sono avvicendate dinanzi a questa Corte, e le tesi sostenute nei quattro procedimenti odierni hanno, ancora una volta, chiaramente messo in evidenza le relative difficoltà.

Mi sembra di capire che è proprio con riguardo a tale stato di cose, più volte riconosciuto da questa Corte, che il Sozialgericht fa riferimento alla teoria della separazione dei poteri. Il giudice tedesco sembra voler sostenere che la Corte, sottolineando detta situazione in un gran numero delle sue sentenze, ha perseguito manifestamente l'intento d'indurre gli organi legislativi della Comunità e degli Stati membri ad istituire un sistema uniforme di previdenza sociale. Così facendo, dice il Sozialgericht, la Corte si è arrogata poteri discrezionali che in realtà appartengono ai suddetti organi legislativi. Sono sicuro che il Sozialgericht non si è reso conto di tutte le illazioni che potrebbero trarsi dal suo assunto. In proposito, la Commissione ha preferito limitarsi ad osservare che il giudice a quo non ha preso in considerazione le norme del trattato secondo cui la Corte è tenuta ad esercitare il controllo di legittimità su determinati atti delle altre istituzioni comunitarie (artt. 164, 173, 174, 177 e 184). Forse, però, il Sozialgericht ha trascurato semplicemente il fatto che il compito del giudice non è certo quello di chiudere gli occhi di fronte alla realtà, ivi comprese le imperfezioni della legge.

A mio avviso, comunque, in nessuna delle presenti cause sono stati svolti argomenti che possano convincervi a discostarvi dalle precedenti pronunzie di questa Corte.

Prenderò ora in esame il problema sollevato dal Sozialgericht nelle questioni sub 2) e 3).

L'art. 10 del regolamento n. 1408/71

Ho già brevemente accennato agli argomenti svolti dalla LVA per sostenere che i principi enunciati nelle sentenze *Petroni* e *Strehl* non si applicano nel presente caso, il che mi dispensa dal riassumere ancora una volta la sua tesi, che ho definito semplice e facilmente comprensibile. A prima vista essa è anche incontrovertibile (a prescindere, naturalmente, dall'art. 7 del trattato e da quanto potrebbe dedursene).

La Commissione, tuttavia, la ritiene infondata. Essa mette in rilievo che l'art. 51 del trattato contiene due distinte disposizioni, alle lettere a) e b). Come ricorderete, questo articolo recita:

«Il Consiglio ... adotta in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori, attuando in particolare un sistema che consenta di assicurare ai lavoratori migranti e ai loro aventi diritto:
a) il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie legislazioni nazionali, sia per il sorgere e la conservazione del diritto alle prestazioni sia per il calcolo di queste,
b) il pagamento delle prestazioni alle persone residenti nei territori degli Stati membri.»

La giurisprudenza della Corte sviluppatasi fino alle pronunzie emesse nelle cause *Petroni* e *Strehl* ha sempre riguardato, dice la Commissione, l'interpreta-

zione di quanto disposto alla lett. a). Molte delle sentenze di cui trattasi vertevano, infatti, sulle circostanze nelle quali si deve applicare il metodo del cumulo previsto da tale norma, e sulla regola secondo cui, qualora il cumulo non sia necessario, non si deve procedere neppure alla ripartizione pro rata. In questo contesto, assume la Commissione, cioè qualora si tratti del sorgere del diritto alle prestazioni, è esatto affermare che, se un lavoratore deve necessariamente ricorrere al diritto comunitario, egli deve accettarlo così com'è, non potendo pretendere più di quanto gli spetti in base ai provvedimenti adottati dal Consiglio a norma dell'art. 51.

Nel presente caso invece, sempre secondo la Commissione, la disposizione rilevante dell'art. 51 è quella sub b), disposizione che impone al Consiglio di stabilire norme quanto al pagamento delle prestazioni, in ipotesi spettanti *aliunde,* ai titolari del relativo diritto, ovunque residenti nell'ambito della Comunità. Ora, tale disposizione non si può interpretare nel senso ch'essa autorizzi il Consiglio a ridurre l'importo di una prestazione, per il fatto che l'interessato risiede in un dato Stato membro e non in un altro.

Questa tesi è efficace e suggestiva, e vi confesso che, nell'esaminare il caso sottoposto al vostro giudizio, ho avuto delle esitazioni quanto al se essa dovesse o meno venire accolta. In definitiva, però, sono giunto alla conclusione che debba essere respinta.

Certamente ricordate che, nella causa 19/76 *(Triches/Caisse de Compensation pour Allocations Familiales de la Région Liègeoise,* Racc. 1976, pag. 1243), veniva sollevata la questione della validità dell'art. 42 del regolamento del Consiglio n. 3, nel testo modificato dal regolamento n. 1/64/CEE. Detto articolo conteneva disposizioni intese a determinare quali fossero gli assegni familiari spettanti ai titolari di pensioni o rendite, e rappresentava il secondo tentativo, da parte del Consiglio, di risolvere un problema le cui radici affondano nelle divergenze fra i regimi vigenti, per gli assegni familiari, nei vari Stati membri. La soluzione consisteva nello scegliere la legislazione di un determinato Stato membro, per applicarla ad un determinato titolare di pensioni o rendite, in talune circostanze sulla base della residenza. (Un sistema analogo, anche se più complesso, è attualmente in vigore ai sensi dell'art. 77 del regolamento n. 1408/71). L'applicazione del suddetto sistema nel caso del sig. *Triches* (cittadino italiano che, dopo aver lavorato nel Belgio, una volta pensionato era tornato a vivere in Italia) portava in pratica al fatto che, dal momento del suo rientro in patria, l'interessato perdeva il diritto agli assegni familiari nel Belgio, mentre in Italia gli veniva attribuito un supplemento di pensione (d'importo meno elevato) a titolo di assegni familiari. Egli sosteneva fra l'altro che il regolamento n. 1/64 era incompatibile con l'art. 51, lett. b), del trattato, in quanto veniva a privarlo, a causa della sua residenza in Italia, del diritto agli assegni familiari nel Belgio. Era pacifico che, non risiedendo nel Belgio, egli non aveva diritto a questi assegni a norma della sola legge belga; non si trattava affatto di una questione di cittadinanza. Questa Corte respingeva la sua tesi, affermando (ved. punto 18 della motivazione della sentenza) quanto segue:

«I provvedimenti emanati dal Consiglio per l'attuazione dell'art. 51 non devono avere per effetto di privare i lavoratori migranti dei diritti acquistati in forza della sola legge dello Stato membro in cui essi hanno svolto la loro attività lavorativa. Tuttavia, nessuna delle norme del trattato sopra citate pregiudica la facoltà, attribuita alla suddetta istituzione dall'art. 51, di scegliere a tal fine qualsiasi metodo obiettivamente valido, anche se i provvedimenti adottati non comportano l'eliminazione totale dei rischi di disparità fra i lavoratori, risultanti dalle differenze fra i regimi previdenziali nazionali interessati.»

Qualora voleste accogliere la tesi sostenuta dalla Commissione nella presente

causa, dovreste necessariamente discostarvi, ritengo, dalla sentenza *Triches,* poichè non mi sembra che le due fattispecie possano essere ragionevolmente considerate diverse. L'art. 51 b) è una norma univoca, nel senso ch'esso attribuisce o non attribuisce al Consiglio la facoltà di legiferare in merito alle prestazioni da corrispondere ad una persona che, in ragione della propria residenza in uno Stato membro, non abbia alcun diritto a prestazioni previdenziali in un altro Stato membro a norma delle sole leggi di quest'ultimo.

Già questo costituisce, a mio avviso, un motivo di peso rilevante per una soluzione negativa quanto alla tesi della Commissione: nella causa *Strehl* ho spiegato perchè ritengo in generale deprecabile, specialmente nel settore della previdenza sociale, che questa Corte emetta pronunzie fra loro contrastanti. Ma non è questa la sola considerazione da farsi. Mi sembra che, se la Corte accogliesse nel presente caso la tesi della Commissione, si creerebbe confusione, per non dire caos, non soltanto in materia di assegni familiari a favore dei titolari di pensioni o rendite (oggetto della causa *Triches),* ma anche in tutti i settori in cui, a norma del regolamento n. 1408/71, il diritto alle prestazioni o l'importo delle stesse siano determinati con riferimento alla residenza.

Tutto sommato, ritengo che le premesse della tesi difesa dalla Commissione siano errate. L'art. 51 non è in realtà costituito da due capi. Esso attribuisce al Consiglio un unico potere-dovere di adottare «in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori». Nell'esercizio di questo potere («in particolare»), il Consiglio deve creare «un sistema» atto a raggiungere due scopi, precisati alle lettere a) e b); ma le relative disposizioni non determinano la piena portata, né qualificano in alcun modo tale potere. Questo non si estende fino ad attribuire al Consiglio la facoltà di privare un dato soggetto di un diritto spettantegli in base alla sola legge nazionale: ciò è quanto la Corte ha affermato. A mio avviso (sempre a prescindere da ogni questione riguardante discriminazioni fondate sulla cittadinanza), la formula usata non vuol dire però più di questo.

Né perdo di vista il fatto che, nella sentenza *Triches,* la Corte ha dichiarato che la competenza del Consiglio ai sensi dell'art. 51 è limitata all'adozione di provvedimenti secondo «qualsiasi metodo obiettivamente valido». Non ritengo tuttavia esservi alcuna ragione di affermare che, in circostanze come quelle in esame, l'art. 46, n. 3, del regolamento n. 1408/71 non soddisfi tale condizione.

Per concludere, sono propenso ad accogliere la tesi della LVA.

Passiamo ora ad esaminare la quarta questione formulata dal Sozialgericht.

La rilevanza delle convenzioni bilaterali e multilaterali

Il Sozialgericht non precisa, nell'ordinanza di rinvio, quali convenzioni bilaterali o multilaterali esso consideri eventualmente rilevanti nella fattispecie. Risulta, comunque, dalle osservazioni scritte ed orali della LVA, nonchè da quelle presentate oralmente dalla Commissione, che ve ne sono due, e cioè la convenzione 5 maggio 1953 tra la Repubblica federale di Germania e la Repubblica italiana, e l'accordo provvisorio europeo 11 dicembre 1953 sulla previdenza sociale, concluso fra gli Stati membri del Consiglio d'Europa. La LVA e la Commissione non concordano del tutto quanto all'interpretazione da dare alle norme di questi testi, ammessa la loro rilevanza nella fattispecie. In proposito mi astengo dall'esprimere il mio parere, poichè non rientra nella competenza di questa Corte ai sensi dell'art. 177 l'interpretare atti del genere (ved. sentenza 75/63, *Hoekstra/Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten,* Racc. 1964, pag. 351, ed in particolare pag. 365; e sentenza 28/68, *Caisse Régionale de Sécurité Sociale du Nord de la France/Torrekens,* Racc. 1969, pag. 125, punti 6 e 22 della

motivazione). Basti dire ch'essi sono stati entrambi recepiti nell'ordinamento tedesco mediante leggi federali, e che l'uno o l'altro, perciò, potrebbero conferire al sig. Giuliani, indipendentemente dall'ordinamento comunitario, diritti relativi al versamento di una pensione tedesca, benchè egli abbia la cittadinanza italiana e la residenza in Italia. Sembra che, a norma dell'art. 59, n. 2, della Costituzione tedesca, tale inserimento degli accordi internazionali nell'ordinamento interno sia necessario per renderli operanti nella Repubblica federale.

Gli artt. 3, n. 3, 6, 7 e 46, n. 4, del regolamento n. 1408/71 contengono disposizioni quanto ai rapporti fra convenzioni del genere ed il regolamento stesso.

Per la Convenzione italo-tedesca 5 maggio 1953, le norme da applicare sono quelle contenute negli artt. 3, n. 3, 6, lett. a), e 7, n. 2, lett. c). Ai sensi di tali norme, il regolamento sostituisce la Convenzione con riserva di quanto precisato nell'allegato II del regolamento stesso. In realtà, questo allegato si riferisce soltanto a talune disposizioni della Convenzione e, a quanto mi risulta, non comprende quelle che potrebbero essere di maggior interesse nel caso del sig. Giuliani. Nella sentenza 82/72 *(Walder/Bestuur der Sociale Verzekeringsbank,* Racc. 1973, parte I, pag. 599) questa Corte ha affermato che, verificandosi tale situazione, le disposizioni della convenzione sono sostituite da quelle del regolamento, anche qualora le prime implichino, per l'interessato, maggiori vantaggi. In quella causa, però, si trattava unicamente dell'interpretazione del regolamento e non veniva sollevato, né esaminato, alcun problema relativo alla validità dello stesso testo, né agli eventuali effetti del recepimento di una convenzione nel diritto interno mediante legge nazionale.

Quanto all'accordo provvisorio europeo 11 dicembre 1953, la norma da applicare è l'art. 7, n. 1, lett b), del regolamento, secondo cui questo «non pregiudica gli obblighi derivanti da» detto accordo. Stando così le cose, per quest'ultimo non sorge alcun problema. Se esso attribuisce al Giuliani diritti a prestazioni superiori a quelle previste dal regolamento, l'interessato può senz'altro pretenderle. La Commissione ha richiamato la nostra attenzione sulla sentenza 187/73 *(Callemeyn/ Belgio,* Racc. 1974, parte I, pag. 553), nella quale viene affermato che il regolamento prevale nell'ipotesi contraria, cioè qualora la sua applicazione risulti più favorevole all'avente diritto che non l'applicazione dell'Accordo provvisorio europeo. La Commissione ne inferisce, se ho ben capito, che debba invece prevalere l'Accordo, qualora la sua applicazione risulti più favorevole per l'interessato di quella del regolamento. Non ritengo comunque indispensabile ricorrere a questa giurisprudenza per giungere a tale conclusione, che deriva dal testo stesso dell'art. 7, n. 1, lett. b). È forse degno di nota il fatto che l'art. 46, n. 4 (secondo cui, quando la somma delle prestazioni d'invalidità dovuta in forza delle disposizioni di una convenzione multilaterale è inferiore a quella che spetterebbe in base all'art. 46, nn. 1 e 3, l'interessato beneficia di queste ultime disposizioni) non si applica alle prestazioni previste dall'Accordo provvisorio europeo.

Tornando alla Convenzione italo-germanica, il problema posto dal Sozialgericht può essere formulato nei seguenti termini: ammesso che, in forza del diritto tedesco nel quale è stata recepita la Convenzione, il sig. Giuliani avesse diritto a prestazioni superiori a quelle spettantigli a norma del regolamento, con riguardo all'art. 46, n. 3, ci si chiede se il Consiglio avesse la facoltà di dettare norme che privassero l'interessato di tale diritto.

Il Sozialgericht richiama in proposito l'art. 234 del trattato, il che a mio avviso non è pertinente, poichè detto articolo si applica, per espressa disposizione, solo alle «convenzioni concluse ... tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più stati terzi dall'altra». Il giudice tedesco richiama anche una sentenza del Bundessozialgericht (29 marzo 1973, Az. 4 RJ 351/71), la quale, tuttavia, benchè indub-

biamente corretta, mi sembra inconferente nel caso di specie: essa riguardava infatti una convenzione bilaterale tra la Germania e la Francia, ma la persona i cui diritti erano controversi aveva bensì lavorato in entrambi gli Stati contraenti, ma aveva la cittadinanza statunitense, di guisa che, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 2 del regolamento n. 1408/71, che limita gli effetti di questo testo ai cittadini degli Stati membri, egli non rientrava nella relativa sfera d'applicazione.

Mi sembra tuttavia giusta l'idea sottintesa dalla questione del Sozialgericht. Le pronunzie di questa Corte nelle cause *Petroni* e *Strehl* sono logicamente fondate sul fatto che, a norma dell'art. 51 del trattato, il Consiglio ha il potere (e il dovere) di adottare «in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori», ma non può dettare norme a danno di lavoratori che si valgano del loro diritto alla libera circolazione. Questo ragionamento deve valere in ogni caso, sia che il vantaggio, di cui le norme dettate dal Consiglio pretendano privare il lavoratore, spetti a questo unicamente in base al diritto interno, sia che derivi da tale diritto in funzione del recepimento nello stesso di una convenzione internazionale, come pure — vorrei aggiungere — sia che il recepimento avvenga in forza di una legge nazionale, sia che avvenga semplicemente perchè la struttura costituzionale dello Stato membro interessato ha carattere «monista». Mi rendo conto che tale conclusione porta a risultati contrastanti con quanto affermato dalla Corte nella sentenza *Walder,* ma ritengo che ciò sia inevitabile e, d'altra parte, ho già indicato i motivi per cui questa pronunzia non va considerata, sotto tale profilo, come un precedente. Più pertinente mi sembra la sentenza *Duffy* (loc. cit.) nella quale, al punto 9 della motivazione, la Corte ha espressamente equiparato gli «accordi speciali conclusi fra Stati membri» al diritto interno, statuendo che i regolamenti comunitari non possono imporre limitazioni ai diritti, derivanti a favore dei lavoratori, dalle norme ivi contenute.

Conclusioni relative alla causa Giuliani

A mio avviso, quindi, dovreste risolvere le questioni sottopostevi dal Sozialgericht dichiarando quanto segue:

1) L'art. 46, n. 3, del regolamento del Consiglio n. 1408/71 è incompatibile con l'art. 51 del trattato in quanto impone una limitazione del cumulo di due prestazioni spettanti in Stati membri diversi, mediante decurtazione dell'importo di una prestazione spettante in forza delle sole leggi nazionali di uno Stato membro.
2) A tal fine,
   a) una prestazione non può ritenersi spettante in forza delle sole leggi nazionali di uno Stato membro, se il beneficiario può pretenderne la corresponsione unicamente in base all'art. 10 del regolamento;
   b) una prestazione deve ritenersi spettante in forza delle sole leggi nazionali di uno Stato membro, se il beneficiario può pretenderne la corresponsione in base al recepimento, nelle suddette leggi, di una convenzione bilaterale cui, per espressa disposizione, si applica l'art. 6, lett. a), del regolamento.
3) Il regolamento non pregiudica gli obblighi derivanti, per gli Stati membri, dall'accordo provvisorio europeo 11 dicembre 1953 sulla previdenza sociale, concluso fra gli Stati membri del Consiglio d'Europa, qualora le disposizioni di detto accordo siano, per il lavoratore interessato, più favorevoli di quelle del regolamento.

Cause belghe

Le questioni sollevate nell'ambito di queste cause

Come ricorderete, nella causa *Strehl,* la Corte ha invitato il Consiglio e la Commissione a fornire le informazioni in loro possesso circa gli effetti che la sentenza *Petroni* aveva avuto sull'applicazione del regolamento n. 1408/71 da parte degli enti previdenziali nazionali. Mentre il Consiglio non ottemperava all'invito, la Commissione forniva una risposta dalla quale, lasciando da parte problemi rela-

tivi a casi precedenti, risultava quanto segue:

1) Tutti gli Stati membri avevano dato istruzioni ai loro enti previdenziali nel senso di disapplicare l'art. 46, n. 3.
2) Dalla discussione in seno alla Commissione amministrativa per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti (istituita dall'art. 80 del regolamento n. 1408/71) era emerso che la sentenza *Petroni* non sembrava aver generato alcun problema quando le legislazioni da prendere in esame erano tutte di tipo B (quelle in cui l'importo delle prestazioni dipende dalla durata dei periodi assicurativi), salvo il caso in cui si tenesse conto di periodi d'assicurazione fittizi.
3) Qualora occorresse prendere in esame tanto legislazioni di tipo B quanto legislazioni di tipo A (categoria, quest'ultima, in cui l'importo delle prestazioni è indipendente dalla durata dei periodi assicurativi), i rappresentanti degli Stati membri con legislazioni di tipo A avevano sostenuto che l'invalidità dell'art. 46, n. 3, dava luogo ad un cumulo ingiustificato di prestazioni, cui tali Stati ritenevano di poter legittimamente ovviare introducendo appropriate norme nei loro ordinamenti. La Commissione contestava tale proposito, sostenendo che, se attuato, esso avrebbe violato l'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71.

Fra i documenti prodotti nella causa *Mura* vi è una nota 5 maggio 1976, elaborata dalla Segreteria del Comitato consultivo per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti (istituito dall'art. 82 del regolamento), nella quale vengono confermate le suddette informazioni fornite alla Corte dalla Commissione. Questa nota indica, in particolare, che gli Stati membri i quali intendono introdurre norme anti-cumulo nel proprio ordinamento si basano sulla giurisprudenza della Corte nelle cause 12/67 *(Guissart/lo Stato belga,* Racc. 1967, pag. 501 e in particolare pag. 512), 140/73 *(Mancuso,* Racc. 1973, parte II, pag. 1449 ed in particolare punto 18 della motivazione, a pag. 1456) e 50/75 *(Massonet,* loc. cit., punti 26 e 28 della motivazione). Nella causa *Strehl,* ho avuto occasione di affermare che è ovvio, in base alla suddetta giurisprudenza, che quando uno Stato membro con legislazione di tipo B riconosce al lavoratore periodi fittizi di assicurazione, questa stessa legislazione può vietare il cumulo di detti periodi con quelli effettivi maturati dal lavoratore in un altro Stato membro. Non mi sono pronunciato, allora, sulla possibilità di applicare gli stessi principi nel caso di uno Stato membro con legislazione di tipo A. È questa, in un certo senso, la questione che dovete risolvere nei presenti procedimenti. Dico «in un certo senso», perchè la giurisprudenza da me richiamata riguardava l'interpretazione dell'art. 11 del regolamento n. 3, mentre la norma attualmente in questione è l'art. 12 del regolamento n. 1408/71, che lo ha sostituito. Non mi sembra tuttavia che le disposizioni dell'art. 12 rilevanti nel caso ora in esame, e cioè quelle del n. 2, differiscano sostanzialmente da quelle della corrispondente norma del vecchio regolamento (art. 11, n. 2).

L'art. 12, n. 2, del nuovo regolamento recita:

«Le clausole di riduzione, di sospensione o di soppressione previste dalla legislazione di uno Stato membro in caso di cumulo di una prestazione con altre prestazioni di sicurezza sociale o con altri redditi, sono opponibili al beneficiario anche se si tratta di prestazioni acquisite in base alla legislazione di un altro Stato membro o di redditi ottenuti nel territorio di un altro Stato membro. Tuttavia, questa norma non si applica se l'interessato beneficia di prestazioni della stessa natura, per invalidità, vecchiaia, morte (pensioni) o per malattia professionale che sono liquidate dalle istituzioni di due o più Stati membri ai sensi degli articoli 46, 50, 51 o dell'articolo 60, paragrafo 1, lettera b).»

Sono irrilevanti, ai nostri fini, i richiami agli artt. 50, 51 e 60, n. 1, lett. b).

La legislazione nazionale da prendere in considerazione è, nella fattispecie, il regime belga relativo alle pensioni d'invalidità a favore dei minatori, gestito dal FNROM, regime principalmente stabilito, per quanto rilevante nelle presenti cause, nel regio decreto 19 novembre 1970 (Moniteur Belge del 26. 11. 1970). Trattasi di un testo complesso, la cui efficacia è stata, sotto certi aspetti, contestata. Sembra comunque pacifico quanto segue: in forza dell'art. 1 di tale decreto, hanno diritto alla pensione d'invalidità i minatori che, essendo stati occupati per un periodo minimo di 10 anni nelle miniere, siano colpiti da inabilità al lavoro normale. Il periodo minimo di 10 anni di occupazione è ridotto, in determinate circostanze, a 5 anni, nel caso dei minatori che abbiano lavorato nei pozzi di estrazione. L'art. 4 fissa l'importo della pensione in una somma annua, espressa in franchi belgi, la quale varia solo a seconda che l'interessato abbia lavorato nei pozzi o in superficie ed a seconda ch'egli sia coniugato o meno, mentre non varia in funzione della durata dell'occupazione o di quella dei periodi assicurativi. L'art. 23 contiene talune disposizioni in merito al cumulo delle prestazioni; in particolare, al n. 1 esso stabilisce che la pensione d'invalidità attribuita a norma del regio decreto di cui trattasi può essere cumulata con una o più altre pensioni di anzianità o d'invalidità, solo fino a concorrenza dell'importo annuo fissato dall'art. 4 per i minatori, coniugati o meno, che abbiano lavorato nei pozzi. Sembra che, secondo il diritto belga, questa disposizione vada interpretata nel senso ch'essa si applica con riferimento a tutte le altre pensioni di anzianità o d'invalidità, spettanti in base alla legislazione belga o a qualsiasi legislazione straniera. L'art. 23, n. 4, stabilisce i limiti entro i quali le pensioni d'invalidità corrisposte in forza del regio decreto possono essere cumulate con prestazioni spettanti in caso d'infortunio sul lavoro o di malattia.

Il diritto alla pensione prevista dal regio decreto è assolutamente indipendente dalla cittadinanza o dalla residenza del lavoratore interessato, di guisa che, nelle cause di cui ci stiamo ora occupando, non sorgono problemi del genere di quelli sollevati nella causa *Giuliani*. D'altronde, tutti e tre i ricorrenti risiedono nel Belgio.

In sostanza, il problema da risolvere in questi procedimenti è perciò quello del se l'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71 osti o meno all'applicazione, da parte del FNROM, dell'art. 23, n. 1, del regio decreto belga, nel caso di pensioni spettanti in forza delle leggi di altri Stati membri.

La causa Manzoni

Gli antefatti di questa causa si possono riassumere come segue: il sig. Manzoni, nato il 5 ottobre 1930, lavorava in Italia dal settembre 1944 al luglio 1950 (cioè fino all'età di 20 anni), indi nel Belgio, nei pozzi d'estrazione delle miniere, dal 1952 al 1972, epoca in cui egli veniva colpito da inabilità al lavoro. Il FNROM gli attribuiva, dal 1° dicembre 1972, una pensione completa ai sensi del regio decreto di cui abbiamo parlato, in forza della sola legislazione belga. Nel novembre 1974, l'ente previdenziale italiano competente concludeva l'esame della pratica dell'interessato ed attribuiva a questi una pensione d'invalidità in Italia, con effetto retroattivo al 1° dicembre 1972. Risulta che il regime italiano applicato nella fattispecie è una legislazione di tipo B e che il diritto alla pensione spettante al Manzoni è basato sul cumulo dei periodi assicurativi e sulla ripartizione proporzionale a norma degli artt. 45 e 46, n. 2, del regolamento n. 1408/71. Informato dell'attribuzione della suddetta pensione italiana, il FNROM riesaminava la pratica del sig. Manzoni e, adducendo la necessità di applicare l'art. 46, n. 3, riduceva virtualmente la pensione belga spettante all'interessato dell'importo della pensione italiana. Dico «virtualmente», in quanto i calcoli erano complicati dal fatto che si doveva tener conto, ai sensi dell'art. 23, n. 4, del regio decreto belga, di altre prestazioni spettanti al sig. Manzoni, nel Bel-

gio, per malattia professionale (silicosi). Mi astengo perciò dal riferire dettagliatamente i relativi conteggi. Questi sono riportati in una «nota complementare» elaborata per conto dell'attore nella causa principale e depositata in cancelleria il 29 marzo 1977. Da essa risulta che la pensione spettante al Manzoni veniva ridotta di 3 562 FB l'anno, a parte l'adeguamento al costo della vita. Il provvedimento con cui il FNROM procedeva definitivamente alla riduzione veniva emesso in data 9 dicembre 1975 e stabiliva che il Manzoni avrebbe dovuto restituire un indebito di 12 523 FB. L'interessato impugnava questo provvedimento dinanzi al Tribunal du travail di Charleroi, basandosi sulla vostra giurisprudenza nella causa *Petroni.*

L'ordinanza di rinvio del suddetto tribunale non solleva alcuna questione relativamente all'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71. Dal procuratore del sig. Manzoni abbiamo appreso ch'egli aveva chiesto al giudice belga di formulare una questione in tal senso; il suo suggerimento non era stato però accolto. Ciò si deve, presumo, alla natura degli argomenti svolti dinanzi al tribunale dal FNROM. Per comprendere questi argomenti, va ricordato che la causa *Manzoni* è stata trattata, in sede nazionale, prima che questa Corte si pronunciasse nella causa *Strehl.* Quando veniva emessa la sentenza, anzi, si era già svolta quasi tutta la fase scritta del presente procedimento. Alla fine della fase orale, comunque, è apparso pacifico o in ogni caso evidente — in seguito a quesiti rivolti al Consiglio da due membri di questa Corte e da me — che il vero problema, nella fattispecie, è quello relativo all'art. 12, n. 2. Devo, comunque, prendere in considerazione, sia pure il più brevemente possibile, le questioni in effetti sottoposte a questa Corte dal giudice a quo e gli argomenti svolti dal FNROM (e condivisi dal governo belga), che si riflettono nella formulazione delle stesse.

L'ente previdenziale belga ha dedotto due argomenti che, sebbene reciprocamente collegati, sono in realtà distinti. Il primo riguarda l'assenza di analogie fra la presente causa e la causa *Petroni,* in quanto quest'ultima riguardava una pensione di vecchiaia, mentre l'attuale procedimento verte su una pensione d'invalidità. Il secondo è fondato sull'assunto (che il tribunale sembra avallare) che una pensione d'invalidità spettante in forza del regio decreto belga corrisponde alla pensione d'anzianità dovuta ai minatori, secondo lo specifico regime belga, dopo l'intero periodo di occupazione di 30 anni. Su tale base, il FNROM ha sostenuto che qualora, come nella fattispecie, il beneficiario abbia lavorato nelle miniere belghe per meno di 30 anni e, per una parte del periodo trentennale precedente al momento in cui veniva colpito da inabilità, sia stato occupato ed assicurato altrove, il periodo di occupazione e di assicurazione compiuto fuori del Belgio va considerato come un periodo di assicurazione effettivo che si sovrappone ad un periodo di assicurazione fittizio riconosciuto all'interessato dalla legge belga. Stando così le cose, ha sostenuto il FNROM, dall'orientamento giurisprudenziale seguito dalla Corte in varie cause risulta che il principio sul quale era basata la sentenza *Petroni* non doveva applicarsi nella fattispecie. La giurisprudenza cui si fa riferimento, come risulta dall'ordinanza di rinvio, è costituita dalle sentenze 1/67 *(Ciechelski,* Racc. 1967, pag. 211), 12/67 *(Guissart,* Racc. 1967, pag. 501), 39/69 *(Duffy,* Racc. 1969, pag. 597), 27/71 *(Keller,* Racc. 1971, pag. 885) e 191/73 *(Niemann,* Racc. 1974, parte I, pag. 571, punto 6 della motivazione).

Le questioni sottopostevi dal tribunale di Charleroi, le quali riflettono, come ho accennato, i suddetti argomenti, sono le seguenti:

«1) Se nel sistema di pensione d'*invalidità* dei minatori, quale risulta attualmente nel Belgio dal R.D. 19. 11. 1970 e dai successivi decreti apportanti modifiche, la riduzione della pensione belga in corrispondenza a prestazioni concesse da altri Stati membri, riduzione effettuata in forza

dell'art. 46, n. 3, del regolamento CEE n. 1408/71, sia conforme all'art. 51 del trattato CEE.

2) Se gli istituti previdenziali competenti possano, in base all'art. 46, n. 3, ridurre le prestazioni da essi corrisposte qualora il cumulo delle prestazioni concesse nei diversi Stati membri porti ad accordare dei vantaggi in funzione di periodi assicurativi *sovrapposti.*»

In merito alla prima questione, la Commissione ha subito, naturalmente, sottolineato che la sentenza *Strehl* riguardava una pensione d'invalidità, e precisamente una pensione corrisposta a norma dello stesso regime di cui ora si discute. Tuttavia si deve obiettivamente riconoscere che, nella causa *Strehl,* non è stato affatto prospettato, né esaminato, il problema dell'analogia o meno, sotto questo aspetto, con la causa *Petroni.* La Commissione ed il procuratore del sig. Manzoni hanno però richiamato anche la sentenza *Mancuso* (loc. cit.). La tesi sostenuta dal FNROM, almeno così com'è stata sviluppata dinanzi a questa Corte, è apparsa identica al punto di vista, fondato sulle diverse caratteristiche delle pensioni di vecchiaia, da una parte, e di quelle d'invalidità, dall'altra, che era stato così energicamente difeso dal prof. Trabucchi nelle conclusioni da lui presentate, in veste di avvocato generale, nella causa *Mancuso,* conclusioni che non venivano tuttavia seguite dalla Corte. Il FNROM (come il governo belga) ha sostenuto che la causa *Mancuso* non presenta analogie con la presente fattispecie, in quanto essa verteva sul regolamento n. 3, il quale non contiene alcuna disposizione del genere dell'art. 46, n. 3, nonchè sull'applicazione del metodo del cumulo e della ripartizione pro rata, che non sono attualmente in discussione. Tuttavia, dalla motivazione della sentenza, in cui si evitava di fare una distinzione tra pensioni di vecchiaia e pensioni d'invalidità, si desume che tali considerazioni sono irrilevanti. Ed invero, se il fondamento logico delle sentenze *Petroni* e *Strehl* risiede come ho suggerito, nel fatto che l'art. 51 del trattato non autorizza il Consiglio a dettare norme per la riduzione di una prestazione spettante in base alle sole leggi nazionali, la natura della prestazione di cui trattasi non puo' avere alcuna incidenza.

Quanto alla seconda questione, nel corso del procedimento è stato ampiamente dibattuto il problema del se, ai sensi dell'attuale legislazione belga, esista alcun rapporto fra l'entità della pensione d'invalidità spettante ai minatori e quella della pensione d'anzianità spettante agli stessi lavoratori dopo un periodo di occupazione di 30 anni o di diversa durata. Se ho ben capito, il ricorrente nella causa principale e la Commissione hanno ammesso che esisteva un rapporto del genere in forza di leggi precedentemente in vigore. Ciò è quanto risulta, in effetti, dalla sentenza *Vittorino/FNROM* (2 ottobre 1974, n. R.G. 5059) della Corte di cassazione belga, cui è stato fatto riferimento in corso di causa. È stato tuttavia eccepito che le norme sulle quali si basava detta sentenza sono state abrogate, e che la situazione è diversa qualora si tratti di pensioni spettanti a norma del regio decreto 19 novembre 1970. Non intendo, signori, prendere in esame la piuttosto complicata legislazione belga cui si è riferito il dibattito su questo punto, pur essendo grato all'agente della Commissione ed al procuratore del sig. Manzoni per averla illustrata. Trattandosi di una questione di diritto belga, non sarebbe opportuno ch'io esprimessi opinioni al riguardo. Voglio presumere, a favore del FNROM, che gli effetti di tale legislazione siano quelli da esso indicati. Tuttavia la sua tesi mi sembra infondata. Certamente la giurisprudenza della Corte richiamata nell'ordinanza di rinvio non le apporta alcun sostegno. Tutte le sentenze di cui trattasi riguardavano, ammesso che siano rilevanti riguardo al problema in esame, l'eventuale sovrapposizione di periodi assicurativi in un caso in cui la durata di tali periodi va presa in considerazione ai fini del calcolo della prestazione. Nel nostro caso, come ho già detto, il diritto a prestazioni dipende unicamente dall'aver maturato il periodo minimo di occupazione di

10 anni e, una volta sorto in tal modo questo diritto, l'entità della prestazione è assolutamente indipendente dalla durata dei periodi assicurativi. Il sig. Manzoni, d'altra parte, lavorava nelle miniere belghe per 20 anni, e il periodo durante il quale egli lavorava in Italia prima di aver raggiunto l'età di 20 anni non si sovrappone al suddetto periodo di occupazione nel Belgio. L'irrilevanza del periodo di lavoro compiuto in Italia è stata posta efficacemente in risalto dal procuratore del sig. Manzoni, quando, in udienza, ha sottolineato (senza essere contraddetto dal rappresentante del FNROM o dall'agente del governo belga) che, a norma del regime belga di cui trattasi, i periodi di occupazione maturati prima dell'età di 20 anni non vanno presi in considerazione.

Perciò, a mio avviso, il vero problema da risolvere nella presente causa è quello del se l'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71 impedisca al FNROM di opporre all'interessato l'art. 23, n. 1, del regio decreto belga. Tale questione, tuttavia, non viene formulata dal giudice a quo, anche se la si trova, invece, nell'ordinanza di rinvio nella causa *Greco,* essa pure proveniente, come ho già detto, dal Tribunal du travail di Charleroi.

Di conseguenza, proporrei di risolvere le questioni sottopostevi dal giudice nazionale nella causa *Manzoni* nel seguente modo:

1) L'art. 46, n. 3, del regolamento del Consiglio n. 1408/71 è incompatibile con l'art. 51 del trattato in quanto impone una limitazione del cumulo di due prestazioni spettanti in Stati membri diversi, mediante decurtazione dell'importo di una prestazione spettante in forza delle sole leggi nazionali di uno Stato membro.
2) Il fatto che il diritto a quest'ultima prestazione possa essere acquisito, a norma delle leggi nazionali dello Stato membro interessato, mediante il compimento di un periodo minimo di assicurazione più breve di quello che sarebbe necessario, secondo le leggi dello stesso Stato membro, per l'acquisto del diritto ad una pensione d'anzianità di corrispondente importo è irrilevante.

Passo infine a trattare le altre due cause belghe.

Le cause Mura e Greco

Nella prima di queste cause gli antefatti sono i seguenti: il sig. Mura, nato il 28 ottobre 1937, lavorava come minatore in Francia dal 1957 al 1962 e nel Belgio dal 1963 al 1973, epoca in cui veniva colpito da inabilità al lavoro. Il FNROM gli attribuiva a decorrere dal 1° novembre 1973, l'intera pensione d'invalidità ai sensi del regio decreto 19 novembre 1970, in forza della sola legge belga. A partire dalla stessa data, all'interessato veniva attribuita una pensione francese d'invalidità, basata sul periodo d'assicurazione da lui maturato in Francia, pensione spettantegli grazie al cumulo ed alla ripartizione proporzionale a norma degli artt. 45 e 46, n. 2, del regolamento n. 1408/71. Sembra che il regime francese relativo alle pensioni d'invalidità dei minatori sia, diversamente dalla maggior parte degli altri regimi francesi riguardanti prestazioni d'invalidità, una legislazione di tipo B. In seguito all'attribuzione al Mura della pensione francese, il FNROM riduceva la pensione belga, sostenendo che si doveva applicare l'art. 46, n. 3. Anche qui i calcoli sono complicati dal fatto che al sig. Mura spettano inoltre, nel Belgio, talune prestazioni per malattia professionale, in merito alle quali si applica l'art. 23, n. 4, del regio decreto. Con provvedimento 24 marzo 1975, il FNROM stabiliva definitivamente la riduzione della pensione e pretendeva dall'interessato il rimborso d'un indebito di 10 181 FB. Il sig. Mura impugnava tale provvedimento dinanzi al Tribunal du travail di Mons, il quale seguendo i principi affermati da questa Corte nella causa *Petroni,* annullava il provvedimento e dichiarava che il sig. Mura aveva diritto all'intera pensione belga. Il FNROM ha ora interposto appello dinanzi alla Cour du travail di Mons, adducendo argomenti basati sul

concetto che, a norma della legislazione belga, la pensione d'invalidità dei minatori corrisponde ad una pensione d'anzianità dovuta per 30 anni di occupazione. La Corte d'appello non sembra esser stata convinta da detti argomenti. Essa disponeva, d'altra parte, di una copia della nota alla quale ho già accennato, elaborata dalla Segreteria del Comitato consultivo per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti. Nell'ordinanza di rinvio viene dichiarato:

«La questione che in realtà si pone nella fattispecie è quella del se l'art. 12 del regolamento CEE n. 1408/71, articolo che autorizza il cumulo delle prestazioni, debba prevalere sulle norme interne „anticumulo", qualora le norme comunitarie favoriscano il lavoratore migrante rispetto a quello che non si sposta per motivi di lavoro.»

È questo il problema sul quale siete invitati a pronunziarvi.

Nella causa *Greco,* i fatti sono i seguenti: l'interessato, nato il 9 agosto 1932, lavorava in Italia, nel settore edilizio, dal 1949 al 1956, e nel Belgio, come minatore, dal 1956 al 1970. Colpito da inabilità al lavoro, egli otteneva dal FNROM, a decorrere dal 1° aprile 1971, l'intera pensione d'invalidità ai sensi del regio decreto 19 novembre 1970. Successivamente, gli veniva attribuita dall'ente previdenziale italiano competente, una pensione d'invalidità in relazione al lavoro svolto in Italia, pensione spettantegli grazie al cumulo dei periodi assicurativi ed alla ripartizione pro rata. Il FNROM decideva allora di ridurre la pensione belga, ma, in questo caso, il provvedimento era unicamente basato sull'art. 23, n. 1, del regio decreto belga. Il FNROM riconosceva che, dopo la sentenza di questa Corte nella causa *Petroni,* non gli era consentito applicare l'art. 46, n. 3, del regolamento n. 1408/71. Nel provvedimento del FNROM, datato 9 novembre 1976, come quelli adottati nei confronti dei sigg. *Manzoni* e *Mura,* si indicavano le somme indebitamente pagate a titolo di pensione, di cui si pretendeva il rimborso, ma l'ente liquidava separatamente tali somme, rispettivamente per il periodo precedente e per quello successivo al 1° ottobre 1972, data in cui il regolamento n. 3 era stato sostituito dal regolamento n. 1408/71. Per il primo periodo l'indebito ammontava a 10 260 FB, per il secondo a 41 433 FB. Il sig. Greco ha ora impugnato questo provvedimento dinanzi al Tribunal du travail di Charleroi, il quale, nell'ordinanza di rinvio, dichiara di ritenere che i due periodi debbano essere valutati con criteri diversi. Non si capisce perchè esso affermi che il periodo antecedente al 1° ottobre 1972 non dà luogo ad alcun problema, in quanto la riduzione della pensione spettante al sig. Greco per tale periodo sarebbe conforme alle pronunzie di questa Corte ed alla sentenza della Corte di cassazione belga nella causa *Vittorino.* Non spetta a me, naturalmente, cercare di risolvere questo enigma. Quanto al secondo periodo, il Tribunal du travail vi sottopone la seguente questione:

«Se l'art. 12, n. 2, del regolamento CEE n. 1408/71 consenta che una pensione d'invalidità concessa da uno Stato membro in base all'art. 46, n. 1, venga ridotta, in conformità al diritto interno di tale Stato in ragione di prestazioni della medesima natura liquidate dall'ente previdenziale di un altro Stato membro».

La questione formulata nella causa *Greco* è quindi, in sostanza, la stessa che vi è stata sottoposta nella causa *Mura.*

Si tratta, a mio parere, unicamente di una questione d'interpretazione dell'art. 12, n. 2, ed è sotto questo aspetto che intendo esaminarla.

Nel corso del procedimento sono state richiamate due sentenze, che sarebbero — è stato sostenuto — in rapporto col problema in esame, e precisamente quelle emesse nella causa *Duffy* (loc. cit.) e nella causa 184/73 *(Bestuur van de N.A.B./Kaufmann,* Racc. 1974, parte I, pag. 517). Entrambe riguardavano l'inter-

pretazione della prima frase dell'art. 11, n. 2, del regolamento n. 3, corrispondente alla prima frase dell'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71. Questa dice, come ricorderete, che «le clausole di riduzione, di sospensione o di soppressione previste dalla legislazione di uno Stato membro in caso di cumulo di una prestazione con altre prestazioni di sicurezza sociale ... sono opponibili al beneficiario anche se si tratta di prestazioni acquisite in base alla legislazione di un altro Stato membro».

Nella causa *Duffy* si trattava di stabilire i limiti dell'efficacia di una clausola stabilita dalla legislazione francese per evitare il cumulo di prestazioni, clausola per la quale era stato ammesso ch'essa riguardava, secondo il diritto francese, soltanto i diritti attribuiti da un regime previdenziale nazionale. Il problema riguardava la possibilità che l'art. 11, n. 2, estendesse gli effetti di tale clausola nel senso di evitare il cumulo di una prestazione spettante in base alla legislazione francese con una spettante in base alla legislazione belga. La Corte riteneva che l'art. 11, n. 2, non poteva essere invocato a tale scopo, qualora il beneficiario avesse diritto a ciascuna prestazione unicamente in forza della rispettiva legislazione nazionale e non avesse quindi bisogno di ricorrere al diritto comunitario per poter pretendere l'una o l'altra prestazione. Questa sentenza non può avere direttamente alcun peso nella definizione delle presenti cause, in cui il FNROM richiama l'art. 23, n. 1, del regio decreto, basandosi sul fatto che, secondo il diritto belga e a prescindere dall'art. 12, n. 2, del regolamento comunitario, esso riguarda tanto le prestazioni spettanti in base ad un regime previdenziale straniero, quanto quelle attribuite dalla legislazione belga. Tuttavia, mi sembra che la sentenza *Duffy* potrebbe avere un'influenza indiretta nei presenti procedimenti, per la ragione che esporrò fra poco.

La sentenza *Kaufmann* riguardava una clausola contenuta nella legislazione olandese, di per sé unicamente intesa ad evitare il cumulo di prestazioni previdenziali attribuite in forza del diritto interno. Il sig. Kaufmann non poteva tuttavia pretendere le prestazioni olandesi se non facendo riferimento al diritto comunitario. Perciò, questa causa veniva trattata e definita considerando che l'art. 11, n. 2, estendeva gli effetti della suddetta clausola olandese in modo da evitare, nella fattispecie, il cumulo della prestazione olandese con la prestazione tedesca. Neppure il richiamo a questa sentenza è direttamente pertinente, poichè, nelle presenti cause ciascuno degli attori ha diritto alla sua pensione belga senza che sia necessario applicare il diritto comunitario. L'unico aspetto rilevante della sentenza *Kaufmann* è, a mio avviso, quello di offrire un esempio di pronunzia contrastante con la sentenza *Duffy*.

Gli attuali procedimenti non riguardano l'interpretazione della prima frase dell'art. 12, n. 2, bensì quella della seconda frase, che stabilisce una deroga alla regola espressa nella prima, per il caso in cui «l'interessato beneficia di prestazioni della stessa natura, per invalidità ..., che sono liquidate dalle istituzioni di due o più Stati membri ai sensi degli artt. 46, ...».

Ritengo che questa disposizione non possa applicarsi alle fattispecie considerate, per due ragioni.

In primo luogo, essa costituisce una deroga a quanto disposto dalla prima frase dell'art. 12, n. 2, e perciò si applica soltanto nei casi in cui trova *prima facie* applicazione la regola generale. Questa non si applica, a mio avviso, nei casi in esame, poichè gli attori hanno diritto alla loro pensione belga indipendentemente dal diritto comunitario. Le presenti cause sono, sotto questo aspetto, analoghe alla causa *Duffy*. È vero che, in quest'ultima, le prestazioni spettavano all'interessato, sia in Francia che in Belgio, indipendentemente dal diritto comunitario, mentre nella fattispecie di cui ci stiamo ora occupando gli attori possono rispettivamente pretendere la pensione italiana o francese

unicamente grazie al diritto comunitario; non ritengo, però, tenuto conto di altre sentenze di questa Corte, che ciò possa influire in alcun modo sulla loro posizione nel Belgio.

In secondo luogo, comunque, le pensioni belghe non sono state attribuite agli attori «ai sensi dell'art. 46». Esse spettano agli interessati solo in forza delle leggi belghe. Sostenere il contrario, come hanno fatto gli stessi attori, la Commissione ed il governo italiano, equivale a riesumare la concezione errata sulla quale si basava il principale argomento dedotto dall'ONPTS e dal Consiglio nella causa *Petroni* (ved., in proposito, Racc. 1975, pag. 1167). In realtà, la prima frase dell'art. 46, n. 1, impone al competente istituto previdenziale dello Stato membro interessato di determinare, come primo passo nel calcolo contemplato da questo articolo, l'importo dell'eventuale prestazione spettante all'interessato unicamente in forza delle leggi di detto Stato membro. Ciò non significa, tuttavia, che la prestazione di cui trattasi spetti al beneficiario in forza dell'art. 46. Se così fosse, infatti, non vi sarebbe ragione di sottrarre la prestazione stessa alla riduzione a norma dell'art. 46, n. 3. Non si può contemporaneamente affermare che la prestazione spetta indipendentemente dall'art. 46, di guisa che ad essa non si applica il n. 3 di questo articolo, e che essa spetta «ai sensi dell'art. 46» ai fini dell'applicazione dell'art. 12, n. 2.

Il mio parere trova conforto nella tesi sostenuta dal governo olandese ed anche, naturalmente, nella giurisprudenza di questa Corte, quale risulta dalle sentenze *Guissart, Mancuso* e *Massonet,* e specialmente dalle ultime due.

Il governo del Belgio e quello del Regno Unito hanno esaminato il problema partendo entrambi dal presupposto che l'art. 12, n. 2, debba applicarsi nella fattispecie. Le rispettive conclusioni sono state tuttavia divergenti.

Il governo belga è giunto a concludere che, se l'art. 46, n. 3, è incompatibile col trattato, la stessa incompatibilità deve rilevarsi per l'art. 12, n. 2, in quanto, altrimenti, non esisterebbe alcun mezzo per evitare ciò che detto governo considera un «ingiustificato» cumulo di prestazioni a favore di lavoratori migranti. Poichè, a mio avviso, l'art. 12, n. 2, non ha l'effetto che gli attribuisce il Governo belga, posso astenermi dall'esaminare ulteriormente questo punto.

La tesi sostenuta dal Governo del Regno Unito, a quanto si desume dalle sue osservazioni, sembra essere quella che la pronunzia di questa Corte nella causa *Petroni* è evidentemente inesatta, o quanto meno insoddisfacente nel caso in cui il lavoratore interessato ha diritto a determinate prestazioni, in uno Stato membro, unicamente in forza delle leggi di tale Stato, e ad altre prestazioni, in un altro Stato membro, soltanto grazie al cumulo dei periodi assicurativi ed alla ripartizione proporzionale ai sensi degli artt. 45 e 46, n. 2, del regolamento n. 1408/71. L'idea cui si ispira quest'ultimo argomento è abbastanza chiara, ma non si può certo affermare ch'essa porti a concludere che il Consiglio abbia la facoltà, in un caso del genere, di dettare norme per ridurre le prestazioni che l'interessato può pretendere in forza della sola legge nazionale. Essa implica solo, come ho cercato di sottolineare nelle cause *Petroni* (Racc. 1975, pagg. 1166-1167) e *Strehl* (Racc. 1977, pagg. 221-222), che il Consiglio può, se lo ritiene opportuno, dettare norme per la riduzione delle prestazioni spettanti unicamente in forza del diritto comunitario. Il Consiglio, tuttavia, non si è avvalso di tale facoltà, forse perchè, come dimostrano gli esempi addotti nell'allegato alle osservazioni della Commissione nella causa *Mura,* i casi estremi di cumulo di prestazioni a favore di lavoratori migranti si presentano qualora uno di questi lavoratori abbia diritto a prestazioni in ciascuno Stato membro interessato, in forza delle sole leggi di tale Stato. Relativamente a tale situazione la tesi del governo del Regno Unito non sarebbe, naturalmente, pertinente.

Detto governo fa tuttavia un'osservazione importante, che presenta stretti punti di

contatto con una questione prospettata dalla Commissione. Esso mette in rilievo che se, in una situazione come quella che si verifica nei casi in esame, le uniche disposizioni da applicare relativamente al cumulo di prestazioni sono quelle contenute nelle leggi interne, si avrà necessariamente una disparità, fra uno Stato membro e l'altro, nel trattamento dei lavoratori migranti, dato che le leggi di taluni Stati membri possono ignorare disposizioni del genere, mentre, negli Stati membri in cui esse esistono, i loro effetti possono essere divergenti. Il connesso problema sollevato dalla Commissione riguarda il fatto che possono sorgere difficoltà, qualora, in un caso determinato, si applichino *prima facie* norme anti-cumulo contenute nelle leggi di più Stati membri. Quali sono allora, chiede la Commissione, le disposizioni che debbono prevalere?

In merito a questi interrogativi vorrei fare le seguenti considerazioni, osservando preliminarmente che il compito di questa Corte consiste nell'interpretare le norme comunitarie, nella fattispecie l'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71, non già nel modificarle. Se dette norme, correttamente interpretate, portano a risultati che non si considerano soddisfacenti, spetterà al Consiglio, non alla Corte, di porvi rimedio. Cionondimeno:

1) Non vi è nulla di strano o di insolito nel fatto che i lavoratori migranti vengano trattati differentemente in diversi Stati membri. Come la Corte ha tanto spesso sottolineato, ciò costituisce, checchè ne pensi il Sozialgericht di Augsburg, l'inevitabile conseguenza del fatto che il diritto comunitario (almeno per il momento) è inteso unicamente a coordinare, senza unificarli, i vari sistemi di previdenza sociale degli Stati membri. Le dettagliate ed acute osservazioni della Commissione nella causa *Mura* dimostrano che, in mancanza di tale unificazione, non esiste alcuna soluzione che possa eliminare tutte le anomalie.
2) Il fatto che, in circostanze come quelle delle presenti cause, l'art. 12, n. 2, non esclude — se la mia interpretazione è esatta — l'applicazione di norme nazionali anti-cumulo, implica praticamente, come è stato sottolineato dal governo olandese, che al lavoratore migrante spetterà, in tal caso, in ciascuno Stato membro, la prestazione d'importo più elevato cui egli ha diritto a norma del regolamento n. 1408/71, tenuto debitamente conto dell'art. 46, n. 3, e in forza delle sole leggi dello Stato membro considerato, tenuto debitamente conto delle eventuali norme anti-cumulo ivi contenute.
3) Come risulta dalla nota elaborata dalla segreteria del Comitato consultivo per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti, alla quale ho avuto occasione di accennare, si può sostenere che esiste per il momento una lacuna nell'art. 7 del regolamento n. 574/72, in quanto tale norma non risolve le difficoltà che sorgono dalla simultanea incidenza di varie disposizioni nazionali anti-cumulo, salvo il caso in cui si applichi l'art. 12, del regolamento n. 1408/71.

Devo, infine, prendere in esame un problema fondamentale sollevato dalla Commissione. Ammesso che, come sostiene il governo olandese e come a me sembra esatto, l'art. 12, n. 2, non osti all'applicazione, in casi come quelli di cui trattasi, di norme interne anti-cumulo, si deve pensare che agli Stati membri non sia precluso il raggiungimento, mediante la propria legislazione interna, di quello stesso risultato cui, secondo la giurisprudenza della Corte, al Consiglio era vietato pervenire mediante l'art. 46, n. 3. Si tratta di stabilire se ciò sia compatibile col trattato.

Penso che la risposta debba essere affermativa. Il trattato non mira a stabilire quali prestazioni previdenziali possano essere attribuite ai lavoratori dalle leggi interne degli Stati membri. La Corte si è limitata a dichiarare che il trattato non conferisce al Consiglio la facoltà di privare il lavoratore di diritti spettantigli in

base alle leggi di uno Stato membro. Come ho messo in rilievo nella causa *Strehl* (Racc. 1977, pagg. 223-224), il problema di stabilire quando il cumulo di prestazioni sia «ingiustificato» ha carattere morale o politico; per la sua valutazione, non esiste alcun criterio giuridico obiettivo. La soluzione di tale problema non è stata ricercata dagli autori del trattato, e non vedo obiezioni al fatto di concludere che si tratta di una materia per la quale gli organi legislativi degli Stati membri dispongono tuttora di un certo potere discrezionale.

Tuttavia, le considerazioni che sono state fatte nella causa *Greco* circa gli effetti pratici dell'applicazione dell'art. 23, n. 1, del regio decreto belga mi inducono a formulare una riserva. Sarebbe chiaramente incompatibile col trattato il fatto che uno Stato membro applichi una clausola contenuta nella propria legislazione interna in modo da creare una situazione in cui una persona che abbia lavorato sia in quello Stato membro sia in un altro percepisca globalmente meno di quanto avrebbe in realtà ottenuto se avesse sempre lavorato solo in quello Stato. Ciò costituirebbe infatti una discriminazione a danno del lavoratore migrante. Poichè a questo problema si è fatto appena allusione nella trattazione delle presenti cause, mi astengo dal dilungarmi in proposito, ma ritengo che dovrebbe esserne fatta menzione nelle pronunzie che saranno emesse da questa Corte nelle cause *Mura* e *Greco*.

Concludo pertanto nel senso che dovreste dichiarare che, qualora una prestazione spetti in forza delle sole leggi nazionali di uno Stato membro, l'art. 12 del regolamento n. 1408/71 non vieta l'applicazione di una clausola nazionale di riduzione, nel caso in cui detta prestazione si sovrapponga ad un'altra prestazione spettante in forza delle leggi di un altro Stato membro, purchè dall'applicazione di tale clausola non derivi una discriminazione a danno dei lavoratori migranti.