CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE NIAL FENNELLY

presentate il 24 ottobre 1996 *

1. Il presente procedimento riguarda l'interpretazione degli artt. 77, n. 2, lett. b), e 78, n. 2, lett. b), del regolamento (CEE) del Consiglio n. 1408/71. Questi articoli si riferiscono alle prestazioni di previdenza sociale per figli a carico di titolari di pensioni e per orfani. In ciascuna delle singole cause nazionali riunite nel presente procedimento, il sistema previdenziale dello Stato membro di residenza non concede una prestazione così elevata come quella concessa in Germania, o non la concede per un periodo così lungo. Il Sozialgericht (Tribunale del contenzioso previdenziale) di Norimberga solleva la questione se un complemento di prestazione (con il quale le autorità tedesche sarebbero obbligate a integrare la prestazione erogata in Spagna o in Italia per portarla al livello dovuto in Germania) debba essere pagato allorché la pensione è concessa dalla Germania solo sulla base di un cumulo, ai sensi del regolamento n. 1408/71, di contributi versati in più Stati membri, o allorché il genitore defunto dell'orfano avrebbe avuto diritto ad una pensione solo sulla base di un cumulo. Ciò riguarda in realtà la portata della giurisprudenza relativa all'eliminazione degli ostacoli alla libera circolazione che sorgono a causa del timore di perdere diritti previdenziali e, in particolare, la sentenza della Corte nella causa Athanasopoulos e a. [1]. Qualora questa giurisprudenza si applichi al caso in esame, il giudice tedesco chiede se l'importo del complemento debba essere ridotto conformemente alla proporzione fra i periodi di assicurazione compiuti in Germania e quelli compiuti nello Stato di residenza o in un altro Stato membro.

Ambito normativo

Legislazione comunitaria

2. Il secondo e il terzo 'considerando' del regolamento del Consiglio 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 [2] (in prosieguo: il «regolamento»), menzionano come scopo del regolamento l'applicazione dell'art. 51 del Trattato che istituisce la Comunità europea (in prosieguo: il «Trattato») alle prestazioni previdenziali per lavoratori migranti tramite un coordinamento, «tenuto conto delle rilevanti differenze che sussistono tra le legislazioni nazionali sulla sicurezza sociale». Al momento della sua adozione, il settimo 'considerando' stabiliva che «le norme di coordinamento adottate per l'applicazione dell'art. 51 del Trattato devono assicurare ai lavoratori che si spostano all'interno della Comunità i diritti e i vantaggi acquisiti, senza che queste norme possano

* Lingua originale: l'inglese.

1 — Sentenza 11 giugno 1991, causa C-251/89 (Racc. pag. I-2797).

2 — GU L 149, pag. 2. La più recente versione consolidata di tale normativa più volte modificata è pubblicata nella GU 1992, C 325, pag. 1. Il regolamento è stato modificato più recentemente dal regolamento (CEE) del Consiglio n. 1945/93 (GU 1993, L 181, pag. 1) e dal più recente Atto di adesione (GU 1994, C 241, pag. 1).

comportare cumuli ingiustificati». Tuttavia, l'ottavo 'considerando' stabiliva che «gli interessati devono poter beneficiare (di maggiori prestazioni) entro il limite — necessario (...) del più elevato tra gli importi delle prestazioni che sarebbe dovuto da uno di detti Stati se il lavoratore vi avesse compiuto tutta la sua carriera».

3. L'art. 45, n. 1, del regolamento stabilisce:

«Se la legislazione di uno Stato membro subordina l'acquisizione, il mantenimento o il recupero del diritto alle prestazioni in virtù di un regime che non è un regime speciale ai sensi del paragrafo 2 o 3, al compimento di periodi di assicurazione o di residenza, l'istituzione competente di questo Stato membro tiene conto, nella misura necessaria, dei periodi di assicurazione o di residenza compiuti — sia in un regime generale sia in un regime speciale — sotto la legislazione di ogni altro Stato membro, applicabile a lavoratori subordinati o autonomi. A tal fine, essa tiene conto di detti periodi come se si trattasse di periodi compiuti sotto la legislazione che essa applica».

4. Il Capitolo 8 del Titolo III del regolamento riguarda «prestazioni per figli a carico di titolari di pensioni o di rendite e prestazioni per orfani». L'art. 77 stabilisce:

«1. Il termine "prestazioni", ai sensi del presente articolo, designa gli assegni familiari previsti per il titolare di una pensione o di una rendita di vecchiaia, di invalidità, di infortunio sul lavoro, o di malattia professionale, nonché le maggiorazioni o supplementi di tale pensione o rendita previsti per i figli di tali titolari, eccettuati i supplementi concessi in base all'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

2. Qualunque sia lo Stato membro nel cui territorio il titolare di pensione o rendita o i figli risiedono, le prestazioni sono concesse secondo le seguenti norme:

a) al titolare di una pensione o di una rendita dovuta in base alla legislazione di un solo Stato membro, conformemente alla legislazione dello Stato membro competente per la pensione o la rendita;

b) al titolare di pensioni o rendite dovute in base alle legislazioni di più Stati membri:

i) conformemente alla legislazione dello Stato sul cui territorio risiede, se il diritto ad una delle prestazioni di cui al paragrafo 1 è ivi acquisito in base alla legislazione di tale Stato, tenuto conto eventualmente di quanto disposto dall'articolo 79, paragrafo 1, lettera a), oppure

ii) negli altri casi, conformemente a quella delle legislazioni di tali Stati membri alla quale l'interessato è stato più lungamente soggetto se il diritto ad una delle prestazioni di cui al paragrafo 1 è acquisito in base alla predetta legislazione, tenendo conto eventualmente delle disposizioni dell'articolo 79, paragrafo 1, lettera a); se non è acquisito alcun diritto in virtù della predetta legislazione, le condizioni di acquisizione del diritto sono esaminate in rapporto alle legislazioni degli altri Stati membri interessati, nell'ordine decrescente della durata dei periodi di assicurazione o di residenza compiuti sotto la legislazione di tali Stati membri».

5. L'art. 78 del regolamento stabilisce:

«1. Il termine "prestazioni", ai sensi del presente articolo, designa gli assegni familiari ed eventualmente gli assegni supplementari o speciali previsti per orfani, nonché le pensioni o le rendite per orfani, eccettuate le rendite per orfani concesse in virtù dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

2. Qualunque sia lo Stato membro nel cui territorio risiedono l'orfano o la persona fisica o giuridica che lo ha effettivamente a carico, le prestazioni per gli orfani sono concesse secondo le seguenti norme:

a) all'orfano di un lavoratore subordinato o autonomo defunto che sia stato soggetto alla legislazione di un solo Stato membro, conformemente alla legislazione di questo Stato;

b) all'orfano di un lavoratore subordinato o autonomo defunto che sia stato soggetto alle legislazioni di più Stati membri:

i) conformemente alla legislazione di quello degli Stati sul cui territorio l'orfano risiede, se il diritto ad una delle prestazioni di cui al paragrafo 1 è ivi acquisito in base alla legislazione di tale Stato, tenuto conto eventualmente di quanto disposto dall'articolo 79, paragrafo 1, lettera a),

ii) negli altri casi, conformemente a quella delle legislazioni di tali Stati membri alla quale il defunto è stato più lungamente soggetto, se il diritto ad una delle prestazioni di cui al paragrafo 1 è acquisito in base alla predetta legislazione, tenendo conto eventualmente delle disposizioni dell'articolo 79, paragrafo 1, lettera a); se nessun diritto è acquisito in virtù della predetta legislazione, le condizioni di acquisizione del diritto sono esaminate in rapporto alle legislazioni degli altri Stati membri interessati, nell'ordine decrescente della durata dei periodi di assicurazione o di residenza compiuti sotto la legislazione di tali Stati membri.

Tuttavia, la legislazione dello Stato membro applicabile per l'erogazione delle prestazioni di cui all'articolo 77 a favore dei figli di un titolare di pensione o di rendita rimane applicabile dopo il decesso del titolare per l'erogazione delle prestazioni agli orfani».

6. L'art. 79 del regolamento stabilisce nella sua parte qui rilevante:

«1. Le prestazioni ai sensi degli articoli 77 e 78 sono erogate, secondo la legislazione determinata in applicazione delle disposizioni di tali articoli, dall'istituzione incaricata di applicarla e a suo carico, come se il titolare di pensione o rendita od il defunto fosse stato soggetto alla sola legislazione dello Stato competente.

Tuttavia:

a) se tale legislazione prevede che l'acquisizione, il mantenimento o il ricupero del diritto alle prestazioni dipende dalla durata dei periodi di assicurazione, di occupazione, di attività autonoma o di residenza, tale durata è determinata tenendo conto eventualmente di quanto disposto dall'art. 45 o dall'art. 72, a seconda del caso;

b) se tale legislazione prevede che l'ammontare delle prestazioni è calcolato in funzione dell'ammontare della pensione o dipende dalla durata dei periodi di assicurazione, esso è calcolato in funzione dell'importo teorico determinato conformemente alle disposizioni dell'articolo 46, paragrafo 2.

(...)

3. Il diritto alle prestazioni dovute, sia in virtù della sola legislazione nazionale sia in virtù (...) degli articoli 77 e 78, è sospeso se i figli danno diritto a prestazioni o ad assegni familiari in base alla legislazione di uno Stato membro, in conseguenza dell'esercizio di un'attività professionale. In questo caso, gli interessati sono considerati familiari di un lavoratore subordinato o autonomo».

7. L'art. 80, n. 1, del regolamento istituisce una commissione amministrativa per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti (in prosieguo: la «commissione amministrativa»), composta di un rappresentante governativo di ciascuno degli Stati membri. Ai sensi degli artt. 80, n. 3, e 81, lett. a), del regolamento, la commissione amministrativa può adottare decisioni, all'unanimità, sulle questioni di interpretazione derivanti dalle disposizioni del regolamento, senza pregiudizio del diritto delle autorità, delle istituzioni e delle persone interessate di far ricorso alle procedure e alle giurisdizioni previste dalle legislazioni degli Stati membri, dal regolamento e dal Trattato.

Giurisprudenza

8. La Corte ha stabilito il principio secondo il quale gli atti della Comunità adottati in forza dell'art. 51 del Trattato, che prevede il sorgere di prestazioni di previdenza sociale mediante il cumulo di periodi presi in considerazione ai sensi delle legislazioni di più Stati membri, non possono pregiudicare l'acquisizione o il mantenimento di diritti previdenziali maturati ai sensi della normativa di un solo Stato membro (a volte indicati, nelle presenti conclusioni, come diritti «puramente nazionali»). In tempi diversi e in diversi ambiti, la Corte ha applicato questo principio, vuoi stabilendo che le prestazioni previdenziali sorte in base a norme di coordinamento comunitario siano integrate, per colmare la differenza fra tali prestazioni e prestazioni puramente nazionali, dallo Stato membro debitore di queste ultime («principio del complemento»), vuoi stabilendo che diritti puramente nazionali siano mantenuti integralmente accanto a quelli che sorgono in forza del diritto comunitario, anche se questo comporti prestazioni più elevate a favore del lavoratore migrante rispetto a quelle che avrebbe ottenuto se fosse rimasto in un solo Stato membro per tutta la sua vita lavorativa («principio del mantenimento») [3]. Il principio del mantenimento è stato stabilito riguardo alle pensioni nella sentenza Petroni/ONPTS [4] nella quale la Corte ha stabilito che l'art. 46, n. 3, del regolamento quale allora in vigore, era «incompatibile con l'art. 51 del Trattato in quanto impone una limitazione del cumulo delle due prestazioni spettanti in Stati membri diversi, mediante decurtazione dell'importo di una prestazione spettante in forza delle sole leggi nazionali» [5].

9. Analoghe questioni riguardanti limiti al cumulo di prestazioni previdenziali equivalenti sorgevano in materia di assegni familiari

3 — Per un possibile chiarimento sul perché il principio del mantenimento è stato applicato alle pensioni e il principio del complemento alle prestazioni familiari, v. F. Pennings, *Introduction to European Social Security Law*, Deventer, 1994, pag. 233.

4 — Sentenza 21 ottobre 1975, causa 24/75 (Racc. pag. 1149).

5 — Dispositivo della sentenza della Corte. La precedente giurisprudenza della Corte sulle pensioni, vigente il precedente regolamento (CEE) del Consiglio n. 3 per la sicurezza sociale dei lavoratori migranti (GU 1958, n. 30, pag. 561), così come ai sensi del regolamento, sembra essere stata oscillante tra le due possibili soluzioni appena menzionate. V., da una parte, sentenze 15 luglio 1964, causa 100/63, Kalsbeek/Sociale Verzekeringsbank (Racc. pag. 1093), e 13 luglio 1966, causa 4/66, Labots/Raad van Arbeid Arnhem (Racc. pag. 580), e, dall'altra, sentenze 5 luglio 1967, causa 1/67, Cicchelski/Sécurité Sociale Orléans (Racc. pag. 212), causa 2/67, De Moor/Caisse de Pension (Racc. pag. 232), e causa 9/67, Colditz/Assurance Veillesse Paris (Racc. pag. 270). V. in generale D. Wyatt, *Pensions and acquired rights under national law*, *European Law Review*, 1975-76, 1, pag. 314. La Corte ha riconosciuto che l'art. 46, n. 3, sull'importo totale consentito delle pensioni cumulate non poteva applicarsi neppure nei confronti di un diritto a pensione nazionale integrato da norme comunitarie che sopprimono le clausole di residenza. V. l'art. 10 del regolamento e sentenza 20 ottobre 1977, causa 32/77, Giuliani/Landesversicherungsanstalt Schwaben (Racc. pag. 1857). Una trattazione generale si può trovare in S. Van Raepenbusch, *La sécurité sociale des personnes qui circulent à l'intérieur de la Communauté économique européenne*, Bruxelles, 1991, pagg. 366-369.

ai sensi del Capitolo 8 del Titolo III del regolamento nella causa Rossi/Caisse de Compensation pour Allocations Familiales [6].

L'art. 79, n. 3, del regolamento stabilisce la sospensione delle prestazioni dovute in virtù della legislazione nazionale o degli artt. 77 e 78 qualora diritti equivalenti sorgano in un altro Stato membro in seguito all'esercizio di un'attività lavorativa. Dalle conclusioni dell'avvocato generale Capotorti nella causa Rossi si evince che tale causa riguardava il cumulo tra il diritto nazionale puramente belga di un pensionato, che si era trasferito in Italia, di ricevere un complemento di pensione per figli a carico ed il possibile diritto di sua moglie ad un assegno inferiore in Italia in base all'attività lavorativa da essa svolta in tale paese. L'avvocato generale sosteneva l'esigenza di tutelare i «diritti acquisiti» mediante applicazione del principio del complemento [7]. La Corte ha dichiarato che le norme comunitarie «non hanno istituito un regime comune di previdenza sociale, bensì hanno lasciato sussistere regimi distinti che danno luogo a crediti distinti nei confronti di enti distinti contro i quali il destinatario delle prestazioni possiede diritti diretti a norma, vuoi del solo diritto nazionale, vuoi del diritto nazionale completato, se del caso, dal diritto comunitario» [8]. Proseguendo, la Corte ha affermato che una norma comunitaria, ed in particolare l'art. 79, n. 3, del regolamento, «destinata ad evitare il cumulo di assegni familiari, si applica solo qualora non privi senza causa gli interessati dei vantaggi derivanti da una parte delle leggi di uno Stato membro». Così, l'art. 79, n. 3, era applicabile «solo a concorrenza dell'importo effettivamente riscosso a causa dell'esercizio di un'attività professionale» [9], mentre la differenza veniva corrisposta dallo Stato belga attraverso un complemento.

10. In una serie di cause successive, la Corte ha esaminato le disposizioni anticumulo degli artt. 76 e 79, n. 3, del regolamento e dell'articolo ad esse equivalente per quanto riguarda i lavoratori autonomi, l'art. 10, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 21 marzo 1972, n. 574, che fissa le modalità di applicazione del regolamento (CEE) 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 [10]. In tale contesto, la Corte ha applicato il principio del complemento in casi di cumulo di diritti puramente nazionali ad assegni familiari con diritti che derivavano solo dall'applicazione del diritto comunitario (per esempio, con la soppressione delle clausole di residenza ai sensi dell'art. 73 del regolamento) [11] e il principio del mantenimento in casi di cumulo di diritti puramente nazionali acquisiti in più Stati membri [12].

6 — Sentenza 6 marzo 1979, causa 100/78 (Racc. pag. 831).

7 — Conclusioni, pag. 851.

8 — Punto 13 della sentenza.

9 — Dispositivo della sentenza.

10 — GU L 74, pag. 1.

11 — V. sentenze 19 febbraio 1981, causa 104/80, Beeck/Bundesanstalt für Arbeit (Racc. pag. 503); 4 luglio 1985, causa 104/84, Kromhout/Raad van Arbeid (Racc. pag. 2205); 23 aprile 1986, causa 153/84, Ferraioli/Deutsche Bundespost (Racc. pag. 1401), e 27 giugno 1989, causa 24/88, Georges/ONAFTS (Racc. pag. 1905). Il principio del complemento è stato applicato in modo uniforme indipendentemente dal fatto che fosse sospeso parzialmente un diritto puramente nazionale o un diritto maturato grazie al coordinamento in base alla normativa comunitaria. V. l'analisi del Van Raepenbusch, op. cit., pagg. 380-390, che si sofferma solo sulla sospensione dei diritti coordinati e non può pertanto adattarsi alla sentenza Kromhout.

12 — Sentenza 9 luglio 1987, causa 377/85, Burchell/Adjudication Officer (Racc. pag. 3329).

11. La Corte ha adottato un orientamento analogo per l'applicazione degli artt. 77 e 78 del regolamento. Tali articoli stabiliscono che un solo Stato membro sia competente ad erogare prestazioni per i figli a carico di titolari di pensioni o per orfani in ogni caso: lo Stato membro che è il solo competente ad erogare una pensione o alla cui normativa un lavoratore defunto era esclusivamente soggetto o, qualora più Stati membri siano competenti ad erogare pensioni o il lavoratore deceduto sia stato soggetto alle legislazioni di più Stati membri, lo Stato membro di residenza o, in mancanza di un diritto in tale Stato, lo Stato membro nel quale sia stato compiuto il periodo di assicurazione o di residenza più lungo e nel quale tali prestazioni sono riconosciute. Un'eccezione a tale principio di attribuzione di competenza esclusiva è stata introdotta nella sentenza CCAF/Laterza [13], nella quale la Corte ha affermato che il diritto di un titolare di pensione a prestazioni familiari per figli a carico ai sensi dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento nei confronti dello Stato nel cui territorio il titolare di pensione risiede non fa venir meno il diritto a prestazioni più elevate sorto in precedenza a carico di un altro Stato membro: le prestazioni erogate dallo Stato membro di residenza dovevano essere integrate dall'altro Stato membro al fine di compensare la differenza tra i due importi. La Corte ha citato la sua precedente sentenza Rossi e ha collegato ad essa il principio secondo il quale la normativa comunitaria non può essere applicata in modo da ridurre le prestazioni dovute ad un lavoratore migrante o ai suoi aventi causa a norma delle leggi nazionali *integrate dal diritto comunitario* [14]. Le norme comunitarie «devono garantire ai lavoratori che si spostano nella Comunità l'insieme delle prestazioni loro spettanti nei vari Stati membri "entro il limite più elevato tra gli importi" di tali prestazioni» [15].

12. Nella sentenza Gravina/Landesversicherungsanstalt Schwaben [16], riguardante pensioni per orfani tedesche alle quali gli orfani interessati residenti in Italia avevano un diritto puramente nazionale, la Corte ha affermato che, a seguito dell'esercizio del loro diritto alla libera circolazione, i lavoratori non debbano perdere «i vantaggi previdenziali ad essi *comunque* garantiti dalla sola legislazione di uno Stato membro» [17]. La Corte ha richiamato la sentenza Rossi e ha dichiarato che «l'art. 78, n. 2, punto i) [del regolamento] va interpretato nel senso che il diritto a prestazioni a carico dello Stato nel territorio del quale risiede l'orfano cui esse sono state attribuite non fa venir meno il diritto a prestazioni più elevate *precedentemente spettante in forza della sola legislazione di un altro Stato membro*» (il corsivo è mio). Essa ha applicato il principio del complemento a tali casi.

13. In sentenze successive, la Corte ha citato la sentenza Laterza dichiarando che sorge un diritto ad un complemento «qualora (...) l'importo delle prestazioni corrisposte dallo

13 — Sentenza 12 giugno 1980, causa 733/79 (Racc. pag. 1915).

14 — Punto 8 della sentenza Laterza. Come sarà chiaro dalle citazioni di cui sopra, questa conclusione parafrasa in qualche modo la sentenza della Corte nella causa Rossi.

15 — Punto 8 della sentenza Laterza.

16 — Sentenza 9 luglio 1980, causa 807/79 (Racc. pag. 2205).

17 — Punto 6 della sentenza, il corsivo è mio.

Stato di residenza [ai sensi dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento] sia inferiore a quello delle prestazioni versate dall'altro Stato debitore [di una pensione]» [18]; e ribadiva che «[il regolamento] deve garantire ai lavoratori che si spostano all'interno della Comunità l'insieme delle prestazioni acquisite nei diversi Stati membri "entro il limite dell'importo più elevato" di dette prestazioni» [19]. La Corte ha pure fatto riferimento alla sua sentenza nella causa Gravina per affermare che «gli artt. 77 e 78 [del regolamento] vanno interpretati nel senso che il diritto all'attribuzione di una pensione di orfano spettante in forza della legislazione dello Stato membro competente in base a dette disposizioni, non fa venir meno, qualora il padre defunto sia stato soggetto alle legislazioni di più Stati membri, il diritto a prestazioni più elevate spettanti all'orfano in forza della sola legislazione di un altro Stato membro» [20]. Nonostante quest'ultima affermazione, il principio del complemento è stato applicato in tutti questi casi indipendentemente dal fatto che i diritti in questione fossero puramente nazionali o sorgessero solo in forza delle disposizioni di coordinamento del regolamento.

14. La pronuncia della Corte nella causa Athanasopoulos e a. [21] riguardava una serie di persone residenti in Stati membri diversi dalla Germania e che (per quanto rileva nel presente procedimento) ricevevano pensioni ai sensi sia della normativa tedesca sia di quella di un altro Stato membro, o erano aventi causa di persone che avevano svolto un'attività lavorativa subordinata o autonoma sia in Germania sia in un altro Stato membro. Esse chiedevano prestazioni per figli a carico o per orfani tedesche ovvero complementi, da parte dalle autorità tedesche, per le prestazioni equivalenti percepite nel loro Stato membro di residenza. In alcuni casi, le prestazioni o i complementi di prestazione erano richiesti per figli nati dopo che i ricorrenti avevano lasciato la Germania, cosicché questi ultimi in tali casi non avevano percepito in precedenza prestazioni per tali figli. Nella sentenza della Corte o nelle conclusioni dell'avvocato generale non viene mai affermato che i ricorrenti percepissero pensioni maturate in base alla sola normativa tedesca, o fossero aventi causa del diritto di lavoratori, subordinati o autonomi, che avessero maturato sufficienti contributi in Germania tanto da avere diritto a una pensione in base alla sola normativa tedesca [22].

15. La Corte ha affermato, risolvendo la prima questione sottopostale nella causa Athanasopoulos, che era inerente ai precedenti casi in ordine a complementi di presta-

18 — Sentenza 12 luglio 1984, causa 242/83, Caisse de Compensation pour Allocations Familiales/Patteri (Racc. pag. 3171). Risulta dal punto 3 della sentenza che il pensionato in questione aveva percepito assegni familiari belgi per i figli a suo carico sino al suo trasferimento di residenza in Italia, dove l'importo delle prestazioni equivalenti era inferiore.

19 — Sentenza 14 marzo 1989, causa 1/88, Baldi/Caisse de Compensation pour Allocations Familiales (Racc. pag. 667, punto 22). L'assegno per orfani belga, precedentemente percepito in misura piena dal ricorrente, e che integrava quello erogato ai sensi della normativa italiana a seguito del suo trasferimento di residenza in Italia, non poteva essere concesso esclusivamente ai sensi della normativa belga dopo tale trasferimento poiché era subordinato ad un requisito di residenza.

20 — Sentenza 24 novembre 1983, causa 320/82, D'Amario/Landesversicherungsanstalt Schwaben (Racc. pag. 3811). La Corte ha ribadito tale posizione nella sentenza 14 dicembre 1988, causa 269/87, Ventura/Landesversicherungsanstalt Schwaben (Racc. pag. 6411, punto 14).

21 — Citata supra alla nota 1.

22 — L'ordinanza di rinvio pregiudiziale precisa che un ricorrente, lo stesso signor Athanasopoulos, aveva lavorato per soli 40 mesi in Germania, mentre la normativa tedesca richiede un minimo di 60 mesi di contributi previdenziali per maturare un diritto a pensione. Tuttavia, l'Athanasopoulos riceveva una pensione mentre era residente in Germania e non era uno di coloro che avevano presentato domande per figli nati dopo il trasferimento di residenza dalla Germania in un altro Stato membro.

zioni per figli ed orfani che un requisito di residenza, collegato alle prestazioni nello Stato membro, debitore del complemento, non potesse essere applicato — il diritto a un complemento è riconosciuto «proprio quando [i figli a carico o gli orfani] non risiedono sul territorio dello Stato membro che concede le prestazioni più favorevoli» [23].

16. Per motivi che saranno esposti dettagliatamente nella trattazione che segue, la Corte ha dichiarato, risolvendo la seconda questione proposta nella causa Athanasopoulos e a., che il diritto ad un complemento di prestazioni per figli a carico di titolari di pensioni sorge anche qualora il titolare di pensioni acquisisca il diritto alla concessione di una pensione, in base alla normativa dello Stato membro che concede le prestazioni più favorevoli, solo dopo aver trasferito la propria residenza in un altro Stato membro, debitore di prestazioni ai sensi dell'art. 77, n. 2, del regolamento, e che il complemento dev'essere concesso tenendo conto di tutti i figli a carico del titolare di pensioni, ivi compresi quelli nati dopo il trasferimento della sua residenza nello Stato membro che concede le prestazioni meno favorevoli.

17. Nella sentenza Durighello [24], la Corte ha esaminato il caso di un assegno familiare per coniuge a carico corrisposto a titolari di pensioni in Italia. Il regolamento non prevede espressamente la concessione di tali prestazioni ai titolari di pensioni. La causa riguardava un titolare di pensione residente in Italia il cui diritto ad una pensione italiana nasceva solo a seguito del cumulo di periodi di assicurazione compiuti in una serie di Stati membri, come previsto dall'art. 45, n. 1, del regolamento. L'avvocato generale Van Gerven evidenziava nelle sue conclusioni che il giudice a quo sembrava ritenere che il titolare di una pensione italiana corrisposta in base ad un cumulo avesse anche diritto ad assegni familiari per coniuge a carico ai sensi della normativa italiana, cosicché si trattava di stabilire solo se gli artt. 77-79 avessero l'effetto di privarlo di tale diritto [25]. Questa formulazione negativa limiterebbe la portata della sentenza Durighello. Quest'ultima riguarderebbe soltanto l'ipotesi inverosimile che il regolamento privi l'interessato di un diritto concesso in forma autonoma da una legge nazionale. La Corte ha dichiarato che il regolamento «non può privarlo del beneficio di assegni previsti dal diritto nazionale a favore dei pensionati». Proseguendo, la Corte ha dichiarato che gli artt. 77-79, che prevedono prestazioni familiari per figli a carico a favore di titolari di pensione, «non possono essere interpretati nel senso che essi abbiano per conseguenza di privare un lavoratore migrante, che si trova in una situazione quale quella di cui trattasi nella causa principale, degli assegni ai quali egli avrebbe potuto aver diritto se fosse stata a lui applicabile la sola normativa di uno Stato membro» [26]. Nel dispositivo della sentenza della Corte si afferma che gli artt. 77-79 del regolamento «non possono essere interpretati nel senso che si oppongono a che la normativa di uno Stato membro, che prevede assegni familiari per il coniuge a carico di un titolare di pensione, si applichi al caso di una persona

23 — Punto 21 della sentenza.
24 — Causa C-186/90 (Racc. 1991, pag. I-5773).
25 — Paragrafo 11 delle sue conclusioni.
26 — Punti 16 e 17 della sentenza.

che beneficia di una pensione di vecchiaia ai sensi del regolamento n. 1408/71». Ciò riproduce quasi alla lettera la soluzione proposta dall'avvocato generale Van Gerven nelle sue conclusioni.

18. Tuttavia, l'avvocato generale Van Gerven aveva effettuato un'analisi più ampia. Egli aveva asserito che «il fatto che il Durighello *non possa perdere* in base alle disposizioni del regolamento n. 1408/71 il suo diritto agli assegni familiari per il coniuge a carico, acquisito ai sensi della normativa italiana, risulta inoltre dalla giurisprudenza della Corte relativa all'art. 51 del Trattato CEE su cui è basato il regolamento» [27]. Cionondimeno egli aveva insistito in precedenza [28] sul fatto che la pensione in questione derivava direttamente dalla normativa italiana, ma con il «completamento» previsto dall'art. 45, n. 1, del regolamento. In forza di tale disposizione le autorità italiane non potevano negare una pensione ove il richiesto periodo di assicurazione si potesse formare tenendo conto di periodi trascorsi in altri Stati membri. Ciò che valeva per il diritto ad una pensione valeva anche per assegni familiari basati su una norma nazionale e collegati al diritto alla pensione. Tali osservazioni fanno pensare che, a suo avviso, in base al diritto comunitario, le autorità nazionali *non* siano *legittimate* a fare in alcun modo distinzioni tra pensioni puramente nazionali e pensioni cumulate, perfino riguardo alla corresponsione di prestazioni accessorie non disciplinate in modo esplicito dal regolamento.

27 — Paragrafo 13 delle sue conclusioni; il corsivo è mio.

28 — Paragrafo 12 delle sue conclusioni.

Provvedimenti amministrativi

19. La commissione amministrativa ha emanato la decisione n. 150 [29] alla luce della sentenza della Corte nella causa Athanasopoulos e a. Il paragrafo 1 della decisione n. 150 recita:

«Allorché l'importo delle prestazioni previste dall'articolo 77, paragrafo 1 del regolamento (CEE) n. 1408/71 dovute in base alla legislazione di uno Stato membro, qualunque sia la residenza dei figli dei titolari di pensione o di rendita o degli orfani sul territorio della Comunità, è superiore all'importo delle prestazioni dovute in base alla legislazione dello Stato membro competente ai sensi delle disposizioni dell'articolo 77, paragrafo 2 del suddetto regolamento, le prestazioni previste dalla legislazione del primo Stato vengono erogate al titolare di una pensione o di una rendita in conformità delle disposizioni del paragrafo 4 della presente decisione, nella misura in cui l'importo di tali prestazioni superi l'importo effettivamente percepito in applicazione della legislazione del secondo Stato membro. Tale disposizione è applicabile anche quando l'interessato acquisisce un diritto alla concessione di una pensione o di una rendita, in base alla legislazione dello Stato membro che accorda le prestazioni più favorevoli, dopo aver trasferito la sua residenza nello Stato membro competente ai sensi dell'articolo 77, paragrafo 2 del regolamento summenzionato».

29 — Decisione n. 150 del 26 giugno 1992 riguardante l'applicazione degli artt. 77, 78 e 79, paragrafo 3, del regolamento (CEE) n. 1408/71 e dell'art. 10, paragrafo 1, lett. b), ii), del regolamento (CEE) n. 574/72 (GU 1993, C 229, pag. 5).

20. Il paragrafo 2 della decisione n. 150 stabilisce che:

«Allorché l'importo delle prestazioni previste dall'articolo 78, paragrafo 1 del regolamento (CEE) n. 1408/71 dovute in base alla legislazione di uno Stato membro, qualunque sia la residenza dell'orfano sul territorio della Comunità, è superiore all'importo delle prestazioni dovute in base alla legislazione dello Stato membro competente ai sensi delle disposizioni dell'articolo 78, paragrafo 2 del regolamento summenzionato, le prestazioni previste dalla legislazione del primo Stato membro vengono erogate all'orfano in conformità delle disposizioni del paragrafo 4 della presente decisione, nella misura in cui l'importo di tali prestazioni superi l'importo effettivamente percepito in base alla legislazione del secondo Stato. Tale disposizione è applicabile anche qualora l'orfano non abbia avuto la residenza nel primo Stato membro».

21. Il paragrafo 4 della decisione n. 150 dispone, nella parte che viene in rilievo:

«Nei casi previsti dai paragrafi 1 [e] 2 (...) l'istituzione competente del primo Stato membro eroga un complemento alle prestazioni concesse in applicazione della legislazione del secondo Stato membro, uguale alla differenza fra l'importo delle prestazioni effettivamente percepito in base alla legislazione del secondo Stato membro e quello delle prestazioni dovute in base alla legislazione del primo Stato membro, qualunque sia la residenza sul territorio della Comunità. Tale complemento viene determinato tenendo conto di tutti i figli o orfani nati prima o dopo il trasferimento di residenza (...).

Esso viene erogato fino a quando vengono soddisfatte le condizioni richieste per avere diritto alle prestazioni in base alla legislazione del primo Stato membro. Allorché non vengano o non vengano più soddisfatte le condizioni richieste per avere diritto alle prestazioni in base alla legislazione del secondo Stato membro, il primo Stato membro eroga, in sostituzione del complemento, l'importo integrale delle prestazioni dovute in base alla sua legislazione, qualunque sia la residenza sul territorio della Comunità».

La normativa tedesca

22. Riguardo agli orfani, la normativa tedesca distingue tra una pensione per orfani e un assegno per orfani. Gli orfani hanno diritto ad una pensione per orfani qualora il genitore deceduto abbia versato almeno 60 mesi di contributi previdenziali [30]. La concessione di assegni per figli a carico e per orfani è soggetta a regole comuni in Germania, che sono le stesse, ai presenti fini, applicabili all'epoca della sentenza nella causa Athanasopoulos e a. Tranne che nel caso di genitori che ricevono pensioni concesse prima del 1° gennaio 1984, i quali continuano ad avere diritto ad un complemento di pensione per figli a

30 — L'art. 48 del *Sozialgesetzbuch VI* («SGB VI») in combinato disposto con l'art. 50 del SGB VI. Il SGB VI fu introdotto dal *Rentenreformgesetz* 1992 del 18 dicembre 1989 (BGBl. I, pag. 2261) ed entrò in vigore il 1° gennaio 1992, sostituendo gli artt. 1226-1261 della *Reichsversicherungsordnung* (*«RVO»: legge sulle assicurazioni sociali).*

carico nati prima di tale data [31], non c'è alcun collegamento, nel diritto tedesco, tra diritto a pensione (del genitore o dell'orfano) e il diritto ad un assegno, cosiddetto «Kindergeld», per figli a carico o per orfani. Chiunque sia domiciliato o abitualmente residente in Germania ha diritto ad assegni familiari per figli a carico (Kindergeld) per figli che siano analogamente domiciliati o residenti in Germania [32]. La stessa semplice condizione di residenza disciplina il diritto ad assegni (Kindergeld) per orfani [33]. Il Kindergeld viene concesso fino al compimento dei 18 anni da parte del figlio; tuttavia può essere esteso fino all'età di 21 anni se il figlio è disoccupato o fino all'età di 27 anni se il figlio segue studi ulteriori [34].

Il caso in esame

Fatti

23. La presente controversia è originata da sei domande di assegni familiari, in misura piena o complementare, per figli a carico e per orfani. Quattro dei ricorrenti sono cittadini spagnoli ed ex lavoratori migranti che percepiscono pensioni di invalidità dalle istituzioni previdenziali tedesche. Queste pensioni non sono basate solo sulla legislazione tedesca poiché i ricorrenti non avevano compiuto periodi di assicurazione per un totale di 60 mesi in Germania o non avevano soddisfatto altri requisiti [35]. Il più breve periodo trascorso da ognuno dei ricorrenti in Germania era di 15 mesi. Le pensioni sono state concesse ai sensi dell'art. 45 del regolamento previo cumulo di ulteriori periodi di assicurazione maturati in Spagna. Le altre due ricorrenti sono vedove di lavoratori migranti, rispettivamente uno italiano e uno spagnolo, che ricevono dalle istituzioni previdenziali tedesche pensioni per vedove basate sul cumulo di periodi di assicurazione dei lavoratori deceduti maturati rispettivamente in Italia e in Spagna, con periodi previdenziali compiuti in Germania, altrimenti insufficienti. I loro figli non ricevono pensioni per orfani, né tali pensioni sono richieste nella presente causa. Le ricorrenti ricevono prestazioni spagnole per figli a carico o per orfani, a seconda dei casi, per i loro figli, mentre, nel caso della ricorrente italiana, essa percepì una prestazione italiana per orfani finché il figlio in questione non cessò di rispondere ai requisiti prescritti avendo raggiunto l'età di 18 anni. Nessuno dei ricorrenti percepisce una pensione concessa prima del 1° gennaio 1984. Tutti i figli di cui trattasi, tranne uno, sono nati dopo che i loro rispettivi genitori avevano lasciato la Germania.

31 — Artt. 583 e 1262 della RVO.

32 — Dal 1996 in poi questo assegno sarà normalmente percepito dai residenti in Germania attraverso una riduzione di imposta, ai sensi dell'Einkommensteuergesetz («EStG»: legge sull'imposta sui redditi), come modificato dallo Jahressteuergesetz 1996 dell'11 ottobre 1995 (BGBl. I, pag. 1250). Gli artt. 1, n. 1, e 2, n. 5, del Bundeskindergeldgesetz («BKGG»: legge federale sugli assegni familiari per figli) sono la base residua del diritto per le persone che non rientrano nell'ambito dell'EStG. Tuttavia il termine «Kindergeld» sarà usato in queste conclusioni per descrivere tali assegni tedeschi indipendentemente dalla loro fonte legislativa.

33 — Art. 1, n. 2, del BKGG.

34 — Art. 32 dell'EStG e art. 2, nn. 2 e 3, del BKGG.

35 — V. l'art. 1247, n. 2a, in combinato disposto con l'art. 1246, n. 2a, della RVO: non si ha diritto a pensione ai sensi della sola normativa tedesca allorché il rischio assicurato si sia verificato dopo il 30 giugno 1984 e non siano stati corrisposti almeno 36 mesi di contribuzione obbligatoria al sistema previdenziale tedesco nei 60 mesi che precedono il rischio assicurato.

24. I ricorrenti hanno chiesto alle autorità tedesche che le loro prestazioni spagnole venissero integrate dalle istituzioni previdenziali tedesche con la differenza tra tali prestazioni e gli assegni familiari per figli (Kindergeld) previsti in Germania, o, nel caso italiano, il pagamento di assegni tedeschi per orfani in misura piena (a causa dei differenti limiti di età massima). Queste domande sono state respinte vuoi perché i genitori ricorrenti non percepivano pensioni concesse esclusivamente in base alla legge tedesca, vuoi perché i genitori deceduti degli orfani non avevano versato sufficienti contributi per far sorgere un diritto ad una pensione per orfani ai sensi della sola legge tedesca.

25. Le autorità tedesche riconoscono che qualora vi sia una pensione tedesca dovuta sulla base di un cumulo, esse sono obbligate, ai sensi dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento, a corrispondere assegni per figli a carico o per orfani qualora il pensionato o l'orfano risieda in Germania. Esse riconoscono altresì di essere obbligate, ai sensi dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub ii), a corrispondere assegni per figli a carico o per orfani qualora tali prestazioni non siano previste nello Stato di residenza e qualora i periodi di contribuzione tedeschi (senza contare quelli compiuti nello Stato membro di residenza) siano i più lunghi.

L'ordinanza di rinvio pregiudiziale

26. La nona sezione del Sozialgericht di Norimberga (in prosieguo: il «giudice nazionale»), che i ricorrenti hanno adito per impugnare il rifiuto di corrispondere loro gli assegni in misura intera o il complemento, ha chiarito, nella sua ordinanza di rinvio pregiudiziale, che la prassi seguita dalle istituzioni previdenziali tedesche in casi come quelli di cui trattasi è basata sulla giurisprudenza del Bundessozialgericht (Corte suprema federale in materia previdenziale) che, riferendosi alle pronunce della Corte nelle cause Laterza e D'Amario, limita la concessione di assegni familiari che dipendano dalla percezione di pensioni ai sensi della RVO ai titolari di pensioni basate su periodi di assicurazione compiuti esclusivamente in Germania. Come è stato in precedenza sottolineato nel paragrafo 22, l'ambito di applicazione di questa disciplina di legge è ora soggetto a notevoli limiti di tempo, e non si applica a nessuno dei ricorrenti nella presente controversia. Il giudice nazionale ha sottolineato che la concessione di assegni familiari (Kindergeld) dipendeva dalla residenza, non dalla percezione di una prestazione previdenziale. Tuttavia il ragionamento delle autorità può avere indotto i ricorrenti a far valere la sentenza della Corte nella causa Durighello, così come quella nella causa Athanasopoulos e a., poiché la prima riguardava la concessione di prestazioni che dipendono, in base al diritto nazionale, dalla percezione di una pensione nazionale.

27. Il giudice nazionale ha anche osservato che la posizione del convenuto avrebbe come conseguenza che non sarebbero dovuti assegni familiari tedeschi, neppure come comple-

mento, se fossero erogate prestazioni, anche in misura esigua, dallo Stato di residenza, mentre gli assegni tedeschi sarebbero dovuti in misura piena se non fossero concesse prestazioni nello Stato di residenza. Invece, la posizione dei ricorrenti farebbe acquisire, a coloro che abbiano versato contributi di assicurazione obbligatori in Germania per almeno un anno, un diritto ad assegni, o a complementi di assegni, che, alla luce della loro durata potenziale e del loro importo, potrebbero eccedere di gran lunga tutti i contributi e i versamenti di imposte effettuati dal lavoratore migrante in Germania.

28. Per poter pronunciarsi nelle cause principali il giudice nazionale ha sottoposto alla Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato, le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se il combinato disposto dell'art. 77, n. 2, lett. b), e dell'art. 79, n. 1, del regolamento (CEE) n. 1408/71, vada interpretato nel senso che un complemento di prestazioni familiari per figli a carico di titolari di pensioni o rendite, che hanno maturato il diritto a pensione in uno Stato membro non solo in forza della normativa di detto Stato, bensì in base alle disposizioni di coordinamento della normativa previdenziale comunitaria, è dovuto, in misura pari alla differenza tra l'importo delle prestazioni previste in detto Stato membro e quello delle prestazioni corrisposte o previste nello Stato di residenza, dallo Stato membro nel quale i titolari di pensioni o rendite non risiedono.

2) Se il combinato disposto dell'art. 78, n. 2, lett. b), e dell'art. 79, n. 1, del regolamento (CEE) n. 1408/71 debba interpretarsi nel senso che un complemento di prestazioni per gli orfani di un lavoratore subordinato o autonomo defunto, che sia stato soggetto alle normative di più Stati membri, qualora non spetti il diritto ad una pensione per orfani in uno Stato membro, alla cui legislazione il detto lavoratore è stato soggetto, né in base alla sola normativa di detto Stato membro, né in base alle disposizioni di coordinamento della normativa previdenziale comunitaria, è dovuto in misura pari alla differenza tra l'importo delle prestazioni previste in detto Stato e quello delle prestazioni corrisposte o previste nello Stato di residenza, dallo Stato membro nel quale gli orfani non risiedono.

3) Qualora, nell'ipotesi di soluzione affermativa delle prime due questioni, sussista un diritto ad assegni familiari, se l'ammontare del complemento di prestazioni vada ridotto conformemente alla proporzione tra i periodi di assicurazione della stessa natura maturati nello Stato membro ed i periodi di assicurazione analoghi maturati nello Stato di residenza (o in un altro Stato membro).

4) Se osti al riconoscimento di un diritto ad un complemento di prestazioni il fatto che una pensione concessa in forza di una convenzione sulle assicurazioni sociali non è stata trasformata a norma dell'art. 94, n. 5, del regolamento (CEE) n. 1408/71».

Procedimento

29. Osservazioni scritte ed orali sono state presentate dai ricorrenti nella causa principale, nonché dalla Commissione, dalla Repubblica federale di Germania e dal Regno di Spagna.

Analisi

La prima e la seconda questione

30. Dalla giurisprudenza sull'interpretazione degli artt. 77-79 del regolamento, che è sopra ampiamente illustrata, si possono estrarre due principi distinti, sebbene entrambi, in definitiva, derivino dall'esigenza di rimuovere ostacoli alla libera circolazione dei lavoratori. Il primo è il principio del rispetto dei diritti basati esclusivamente sulle disposizioni della legge nazionale. La Corte ha giustamente sottolineato che le disposizioni della normativa sociale comunitaria, adottate in base all'art. 51 del Trattato, che sono dirette a tutelare i lavoratori migranti, non dovrebbero avere l'effetto di privare questi ultimi delle prestazioni previdenziali nazionali alle quali hanno diritto, in ogni caso, in base alla legge di un solo Stato membro. Altrimenti, il diritto comunitario pregiudicherebbe di fatto i lavoratori per aver esercitato il loro diritto alla libera circolazione ai sensi del Trattato privandoli di parte delle prestazioni delle quali essi fossero divenuti titolari ai sensi della normativa di tale Stato. In materia di assegni familiari, la Corte ha affermato, in casi in cui uno dei due assegni familiari è concesso esclusivamente in base alla legge nazionale, che le disposizioni anticumulo comunitarie non dovrebbero essere interpretate in modo da privare una persona della più elevata prestazione dovuta, sia essa quella basata sulla legge nazionale o quella basata sulle disposizioni di coordinamento del diritto comunitario. In modo più rilevante per la presente causa è stato affermato, nelle cause Gravina, D'Amario e Ventura, che lo Stato membro che deve erogare prestazioni puramente nazionali più elevate doveva integrare le prestazioni coordinate dalla Comunità ai sensi degli artt. 77 e 78 del regolamento con l'importo necessario a colmare la differenza. Inoltre non vi è nessuna ragione perché l'applicazione della regola contro la perdita di diritti più vantaggiosi puramente nazionali debba essere limitata ai casi in cui la prestazione nazionale sia stata concessa e goduta prima della concessione della meno elevata prestazione risultante dalle disposizioni di coordinamento comunitarie, come nella sentenza Gravina. Così, sebbene la Corte abbia fatto riferimento, nel dispositivo di tale sentenza, a prestazioni «*precedentemente spettanti* in forza della sola legislazione di un altro Stato membro» (il corsivo è mio), la condizione di una precedente prestazione spettante all'interessato è stata abbandonata nella sentenza nella causa D'Amario, in cui il ricorrente, che aveva sempre avuto la sua residenza in Italia, chiedeva di percepire, per la prima volta, una pensione tedesca per orfani.

31. Il secondo principio è quello del mantenimento dei diritti acquisiti, indipendentemente dal fatto che essi siano stati acquisiti esclusivamente in base al diritto nazionale o in forza delle disposizioni di coordinamento della normativa comunitaria. La Corte ha tentato di eliminare il disincentivo che costituisce per i lavoratori la perdita di prestazioni previdenziali da essi percepite in uno Stato quando si trasferiscono in un altro. Tale disincentivo sorge inevitabilmente se il livello delle prestazioni dipende dal luogo di residenza. Ciò è in qualche modo inevitabile poiché il diritto comunitario non ha cercato di armonizzare i sistemi previdenziali nazionali o gli importi delle prestazioni. Tuttavia

le disposizioni del diritto comunitario non dovrebbero essere interpretate in modo da perpetuare questo problema perfino riguardo alle prestazioni concesse in base alle disposizioni di coordinamento comunitarie. Perciò la Corte ha significativamente limitato l'attribuzione di competenza collegata alla residenza ai sensi degli artt. 77, n. 2, lett. b), e 78, n. 2, lett. b), del regolamento, per la concessione di prestazioni familiari per figli di titolari di pensione o di lavoratori deceduti che siano stati soggetti alla legislazione di più di uno Stato membro. Qualora una persona abbia già goduto di più elevate prestazioni concesse in un altro Stato membro, tale Stato rimane debitore per la differenza tra tali prestazioni e quelle corrisposte dallo Stato di residenza, come statuito nelle sentenze Laterza, Patteri e Baldi. Tale principio si applica altresì ai diritti acquisiti in base alla sola legge nazionale (che in ogni caso saranno soggetti al primo principio sopra illustrato, nei limiti in cui solo tale legge nazionale consente la loro «esportazione») e a quelli goduti solo in forza del coordinamento comunitario.

32. Si dovrebbe rilevare che l'ambito di applicazione degli artt. 77, n. 2, e 78, n. 2, del regolamento non è limitato a prestazioni familiari la cui concessione viene subordinata, dalla legge nazionale, alla percezione di una pensione o a periodi di assicurazione equivalenti a quelli necessari per la concessione di una pensione (sebbene l'art. 79, n. 1, preveda speciali disposizioni per tali situazioni). Invece, la percezione di una pensione o di più pensioni, o i periodi di lavoro compiuti dal genitore deceduto in uno Stato membro o in più Stati membri, operano semplicemente come presupposti per l'applicazione della disciplina stabilita dal Capitolo 8 del Titolo III del regolamento, indipendentemente dalle norme nazionali sulla concessione di prestazioni familiari. Ciò è vero anche per i due principi testé delineati. Mentre la trasferibilità di prestazioni familiari al di fuori del territorio dello Stato membro, qualora ciò sia possibile in forza della legge nazionale, dipenderà spesso probabilmente dalla percezione di una pensione o dal versamento di un determinato ammontare di contributi previdenziali, il primo principio sopra esposto non dipende, di per sé, da un tale collegamento. In ogni caso, un importo delle prestazioni equivalente a quello previsto ai sensi della sola legge nazionale dev'essere garantito al titolare di pensione o all'orfano interessato. Allo stesso modo, il secondo principio, relativo alla conservazione delle prestazioni acquisite, non è limitato in ogni caso dal modo in cui tali prestazioni sono state inizialmente acquisite. Invero, la classica situazione nella quale il principio può essere applicato è quando una persona che percepisce prestazioni in forza dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento, cambia residenza. Come è già stato detto, l'applicazione di tale disposizione non è limitata agli assegni familiari che, in base alla legge nazionale, dipendono dalla percezione di una pensione o dal fatto di soddisfare requisiti di contribuzione o altri presupposti.

33. Conseguentemente, né l'applicazione dell'uno né quella dell'altro principio dipendono, a priori, dal diritto ad una pensione puramente nazionale o dal fatto che un genitore deceduto abbia versato l'ammontare di contributi necessario (nei limiti in cui ai fini del primo principio la concessione di diritti puramente nazionali dipenda da tali requisiti). Poiché entrambi i principi si applicano ai casi disciplinati dagli artt. 77, n. 2, lett. b), e 78, n. 2, lett. b), del regolamento, essi si

estendono necessariamente a situazioni in cui una pensione è stata concessa in più di uno Stato membro, o un lavoratore deceduto è stato soggetto alla legislazione di più di uno Stato membro, senza che siano stati soddisfatti i requisiti puramente nazionali per la concessione del diritto. Tali articoli, quali disposizioni della normativa di coordinamento comunitaria, riguardano almeno sia situazioni nelle quali i diritti a pensione nazionali sono acquisiti in più Stati membri in forza di un cumulo, sia situazioni relative a diversi diritti a pensione in cui una o più delle pensioni in questione sono basate su una sola normativa nazionale.

34. Passando ora alla decisione della Corte nella causa Athanasopoulos e a., vale la pena di ribadire preliminarmente tre punti riguardanti la soluzione della Corte alla seconda questione pregiudiziale proposta in tale causa. In primo luogo, gli assegni familiari tedeschi di cui trattasi non erano, in via di principio, in base alla legge nazionale, subordinati alla percezione di una pensione [36]. Ciò non cambia nella presente causa. In secondo luogo, le norme nazionali subordinavano il diritto all'assegno alla residenza sia del genitore sia del figlio, o soltanto del figlio nel caso di orfani di entrambi i genitori, cosicché la causa non poteva riferirsi al mantenimento degli effetti di un diritto puramente nazionale. Ciò vale anche per la presente causa. In terzo luogo, nella causa Athanasopoulos e a. nulla indica esplicitamente che tutti i ricorrenti avessero diritto a pensioni tedesche esclusivamente sulla base della legge nazionale e nessuna affermazione del genere è stata fatta né dalla Corte né dall'avvocato generale. Come si vedrà, la motivazione della sentenza non è neppure tale che il fatto di avere un siffatto diritto puramente nazionale, anziché una pensione concessa sulla base di un cumulo, possa avere avuto qualche influenza sul risultato finale.

35. Con la seconda questione sollevata nella causa Athanasopoulos e a. si chiedeva, per quanto viene in rilievo, se esistesse un diritto a un complemento pari alla differenza tra le prestazioni familiari tedesche e quelle previste nello Stato membro di residenza «qualora il diritto a pensione sorga solo dopo il trasferimento della residenza nel paese d'origine [e si chiedeva se] (...) gli assegni per figli a carico spettino allora al titolare della pensione solo previa considerazione dei familiari per i quali il diritto sussisteva prima del trasferimento della residenza o per tutti i familiari del titolare al momento della percezione della pensione compresi quelli nati dopo il trasferimento».

36. La Corte ha sottolineato innanzi tutto che l'ordinanza di rinvio pregiudiziale aveva menzionato il principio, di cui alla causa Laterza, del mantenimento dell'effetto di «prestazioni più elevate precedentemente a carico di un altro Stato membro», e aveva affermato che esso era inteso a garantire uni-

36 — Nella sentenza Athanasopoulos e a. era stato affermato che perfino i titolari di pensioni concesse prima del 1984 che godevano di complementi di pensioni per figli nati prima di tale data erano in grado di far ricorso, ove le prestazioni fossero più elevate, al sistema generale di assegni familiari per figli; v. relazione d'udienza, pag. I-2802.

camente il mantenimento dei diritti acquisiti prima del cambiamento di residenza [37]. Ciò indica che la causa era intesa come attinente all'ambito del secondo principio sopra esposto. La Corte ha poi affermato che l'art. 77 del regolamento legava il diritto alle prestazioni in esso previste al diritto ad una pensione, poiché queste prestazioni vengono concesse dallo Stato membro o da uno degli Stati membri debitori di una pensione [38]. Il fondamento del diritto a pensione (solo la legge nazionale o no) non è menzionato.

37. Il principio del mantenimento degli effetti delle prestazioni familiari acquisite riconosce la difficoltà che i titolari di pensione possono trovare nello scegliere tra il trasferimento di residenza e il mantenimento delle prestazioni familiari alle quali sono abituati. Tuttavia la Corte ha riformulato il principio in termini più ampi nella sentenza Athanasopoulos e a. La Corte ha definito il riconoscimento di un diritto ad un complemento di prestazione come una norma intesa «a favorire la libera circolazione dei lavoratori, garantendo agli interessati l'ottenimento dell'importo delle prestazioni che sarebbe stato loro concesso se avessero mantenuto la residenza nello Stato membro che concede le prestazioni più favorevoli» [39]. «Se questo complemento non fosse riconosciuto ai lavoratori che maturano il diritto alla concessione della pensione, ai sensi della normativa dello Stato membro che concede le prestazioni più favorevoli, dopo aver trasferito la loro residenza sul territorio di un altro Stato membro pure debitore di una pensione nei loro confronti, ne risulterebbe un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori» [40]. Queste considerazioni generali non si riferiscono solo alle prestazioni precedentemente acquisite (cioè prestazioni godute in Germania prima di trasferire la residenza), ma anche a quelle che sarebbero state acquisite se il titolare di pensione fosse rimasto in Germania [41]: se in tali casi non fosse riconosciuto un complemento, «i lavoratori sarebbero indotti a mantenere la loro residenza nel territorio dello Stato membro che concede le prestazioni più favorevoli fino alla data in cui avrebbero diritto alla concessione di una pensione ai sensi della normativa di tale Stato membro, onde fruire di queste prestazioni», in contrasto con gli obiettivi del regolamento [42]. «Queste considerazioni esigono altresì che il complemento di prestazioni sia concesso tenendo conto non solo dei figli a carico del titolare di pensioni nati prima che questi avesse trasferito la sua residenza nello Stato membro che concede le prestazioni meno favorevoli, ma anche dei figli nati dopo tale trasferimento» [43].

38. Nel risolvere la seconda questione proposta nella causa Athanasopoulos e a., la Corte doveva occuparsi dell'interpretazione dell'art. 77, n. 2, del regolamento. L'applicazione di tale disposizione è provocata dalla percezione di una pensione ai sensi della normativa di più di uno Stato membro. L'ambito giuridico nel quale la Corte ha giudicato e il ragionamento sulla base del quale ha risolto la questione si riferiscono sia a più

37 — Punto 31 della sentenza.
38 — Punto 32 della sentenza.
39 — Punto 33 della sentenza.
40 — Punto 34 della sentenza.
41 — Il dispositivo della sentenza della Corte nella causa Baldi era formulato in termini sufficientemente ampi per estendersi a tali casi. Tuttavia, la causa riguardava diritti goduti in precedenza, e la Corte ha fatto riferimento, nel punto 22 della sentenza, a «diritti acquisiti».
42 — Punti 35 e 36 della sentenza.
43 — Punto 37 della sentenza.

pensioni acquisite in base ad un cumulo sia a quelle acquisite in base al solo diritto nazionale. La Corte ha fatto riferimento a diritti futuri coordinati dalle norme comunitarie, connessi a pensioni coordinate dalle norme comunitarie, così come a pensioni puramente nazionali. È importante il fatto che, indipendentemente dal se una persona riceva una pensione tedesca sulla base di contributi esclusivamente tedeschi o sulla base di un cumulo, essa, anche se percepisce una pensione ai sensi della normativa di un altro Stato membro, avrebbe diritto ad assegni familiari (Kindergeld) ove risiedesse in Germania, sulla base dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento. Perciò, secondo la Corte, tale persona sarebbe dissuasa dal trasferire la residenza, anche prima del realizzarsi della condizione primaria ai sensi di tale articolo (la concessione di una pensione), dalla prospettiva di perdere tali prestazioni future garantite dalla normativa comunitaria. Ciò valeva anche per l'altra condizione primaria di fatto, cioè la nascita di figli. Analogamente, allorché l'avvocato generale Van Gerven si riferiva a situazioni in cui le condizioni per il riconoscimento di un diritto a pensione sono state soddisfatte come situazioni in cui «il diritto alla pensione *e con esso il diritto a prestazioni per i figli* è acquisito in modo condizionato» [44], la subordinazione degli assegni per figli alla concessione finale della pensione avviene ai sensi del diritto comunitario, indipendentemente da come le norme nazionali collegano le due prestazioni a periodi di assicurazione o ad altri requisiti. Così la sua soluzione, e quella della Corte, secondo cui un diritto puramente futuro a tali assegni per figli dovrebbe essere mantenuto, mediante un complemento di assegni concesso dopo il trasferimento in un altro Stato membro, si riferisce ad un diritto direttamente previsto dall'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento. Poiché tale disposizione si riferisce chiaramente a più pensioni acquisite mediante cumulo così come a quelle concesse esclusivamente sulla base del solo diritto nazionale, non vi è motivo per limitare gli effetti della pronuncia a quest'ultimo tipo di pensioni.

39. Alla luce di tale analisi, è chiaro che i quattro ricorrenti titolari di pensione nella presente causa rientrano nell'ambito di applicazione della sentenza e della motivazione della Corte nella sentenza Athanasopoulos e a. L'interpretazione sostenuta dalla Germania, che mira a limitare l'applicazione di tale sentenza alle persone che percepiscono una pensione esclusivamente ai sensi della normativa tedesca, di fatto tratta tale sentenza come se essa sia stata basata sul primo principio estratto dalla giurisprudenza, quello del mantenimento dell'effetto di diritti puramente nazionali. Tuttavia, non c'erano diritti puramente tedeschi a prestazioni per figli nella sentenza Athanasopoulos e a., a causa del requisito della residenza previsto dalla legge tedesca. Inoltre, l'orientamento adottato dalle autorità tedesche nei confronti dei ricorrenti nella presente causa subordina il diritto a un complemento di prestazione, secondo l'interpretazione data dalla Corte all'art. 77, n. 2, lett. b), del regolamento alla luce dell'art. 51 del Trattato, a una condizione — la percezione di una pensione puramente tedesca — che non è imposta né dalla formulazione di tale disposizione, che evidentemente si riferisce sia a pensioni maturate in base a cumulo sia a pensioni puramente nazionali, né dalla legge nazionale, che

44 — Paragrafo 15 delle sue conclusioni; il corsivo è mio.

non subordina la percezione di assegni familiari per figli (Kindergeld) a criteri diversi dalla residenza. Come la Corte ha precisato risolvendo la prima questione nella causa Athanasopoulos e a., l'esistenza di tale criterio della residenza nella normativa nazionale non impedisce l'applicazione del principio del complemento.

40. È importante rilevare che la decisione n. 150 della commissione amministrativa, adottata alla luce della sentenza Athanasopoulos e a., sembra basarsi su un'interpretazione della sentenza analoga a quella appena delineata. Essa non distingue tra le pensioni concesse in base al cumulo e quelle basate sulla normativa di un solo Stato membro. Essa non mira neppure a limitare l'applicazione della sentenza ai casi in cui le prestazioni familiari siano subordinate, in base alla normativa nazionale, alla percezione di una pensione nazionale.

41. Anche se gli assegni familiari tedeschi fossero subordinati, in base alla normativa tedesca, alla concessione di una pensione o al versamento di un determinato ammontare di contributi [45], la situazione nella presente causa sarebbe probabilmente la stessa. Poiché la residenza in Germania darebbe ad una persona che percepisce una pensione tedesca acquisita solo sulla base di un cumulo un diritto a prestazioni familiari tedesche secondo la formulazione espressa dell'art. 77, n. 2, lett. b), sub i), del regolamento (dopo l'applicazione, se necessario, delle disposizioni sul cumulo dell'art. 79, n. 1), il ragionamento della Corte nella sentenza Athanasopoulos e a. comporterebbe che tale persona non dovrebbe essere esposta al disincentivo alla libera circolazione in un altro Stato membro che sarebbe costituito, anche prima della concessione di tale pensione o della nascita di figli, dalla perdita di tale possibile futuro livello della prestazione.

42. La sentenza della Corte nella causa Durighello non aggiunge nulla alla presente analisi. Si potrebbe forse far riferimento alla sentenza Durighello per sostenere che il principio del mantenimento degli effetti dei diritti puramente nazionali e, come corollario, dei diritti nazionali dipendenti da altri diritti puramente nazionali, dovrebbe essere esteso per consentire di esportare, tramite un complemento, i diritti nazionali che dipendono dalla concessione di un'altra prestazione nazionale, come una pensione, indipendentemente dal fatto che quest'ultima sia stata acquisita in base al solo diritto nazionale o solo grazie a un cumulo. Questa è una questione rilevante, ma è del tutto distinta da quella proposta sia nella causa Athanasopoulos e a. sia in quella presente poiché gli assegni tedeschi (Kindergeld) non dipendono dalla percezione di pensioni di sorta. Così non è necessario che io risolva tale questione in questa sede, o esprima un parere sul se tale

45 — La concessione di una pensione per orfani è subordinata, nel diritto tedesco, alla condizione che il genitore deceduto abbia versato contributi almeno per 60 mesi. Come è stato sottolineato sopra, la presente causa, in quanto si riferisce a orfani, riguarda soltanto gli assegni per orfani ai sensi della disciplina del Kindergeld.

ambiziosa tesi debba essere accolta in un caso appropriato.

La terza questione

43. Passo ora alla posizione degli orfani, di cui alla seconda questione proposta dal giudice nazionale. Quest'ultima non veniva sollevata direttamente dalla seconda questione nella causa Athanasopoulos e a., ma il ragionamento seguito dalla Corte in tale sentenza si applica anche alle prestazioni per orfani, e così è stato inteso dalla commissione amministrativa. Ciò avviene chiaramente nel caso di un orfano al cui genitore deceduto erano state già concesse pensioni ai sensi delle normative degli Stati membri in cui egli aveva lavorato. L'ultima frase dell'art. 78, n. 2, del regolamento stabilisce che la legislazione riguardante le prestazioni per figli a carico che si applicava prima del decesso del titolare di pensione continua ad applicarsi. Nel caso di orfani di lavoratori deceduti che siano stati soggetti alla legislazione di più di uno Stato membro, esisterebbe lo stesso disincentivo a risiedere in uno Stato membro diverso da quello in cui è dovuta la prestazione più elevata, quale accertato nel caso degli stessi lavoratori nella causa Athanasopoulos e a., se l'ammontare degli assegni degli orfani fosse determinato soltanto con riferimento alla legge del loro luogo di residenza. Ciò comporterebbe un ostacolo all'esercizio del diritto alla libera circolazione da parte di un genitore superstite o di un tutore, come la Commissione ha sottolineato nelle sue osservazioni. Così dovrebbe essere versato un complemento pari alla differenza tra l'ammontare della prestazione dovuta nello Stato membro di residenza dell'orfano di un lavoratore deceduto e l'ammontare più elevato al quale egli avrebbe diritto se risiedesse in un altro Stato membro.

44. È implicito nel ragionamento su cui si fonda il principio del complemento, quale applicato nel procedimento Athanasopoulos e a. e quale si applica nel presente caso, che ad un pensionato, o ad un orfano, a seconda dei casi, dovrebbe essere garantito l'intero importo della più elevata prestazione dovuta per figli a carico o per orfani ai sensi degli artt. 77, n. 2, o 78, n. 2, del regolamento. Se l'importo del complemento fosse ridotto in base, ad esempio, alla proporzione tra i periodi di assicurazione compiuti nei vari Stati membri interessati, come è stato suggerito dal giudice nazionale, il disincentivo all'esercizio del diritto alla libera circolazione sarebbe, entro questi limiti, mantenuto e ciò sarebbe inaccettabile. Purché il principio del mantenimento del diritto più elevato acquisito o acquisito sotto condizione sia osservato, il legislatore comunitario è libero di ripartire in modo diverso i costi dell'applicazione di questo principio, ma il regolamento in sé non dà alcuna indicazione in materia. Come la Commissione ha osservato, il calcolo dei livelli della prestazione su base proporzionale ai sensi dell'art. 79, n. 1, del regolamento viene effettuato solo laddove il diritto stesso, ovvero l'ammontare dovuto nello Stato membro debitore, dipenda dalla durata dei periodi di assicurazione, di lavoro o di residenza, il che non è il caso della Germania. Anche se così fosse, l'art. 79, n. 1, obbligherebbe le autorità tedesche a calcolare se e in quale ammontare un assegno sia *da loro* dovuto a un titolare di pensione o ad un orfano residente in Germania cumulando i periodi maturati in tutti gli Stati membri. Tale ammontare sarebbe quindi la base per calcolare ogni necessario complemento alle

prestazioni dovuto al titolare di pensione o all'orfano in questione ai sensi della normativa di un altro Stato membro di residenza.

45. Comprendo la preoccupazione delle autorità previdenziali tedesche circa l'effetto della sentenza nella causa Athanasopoulos e a. sui diritti dei lavoratori che hanno trascorso solo brevissimi periodi in Germania. Il legislatore comunitario e la Corte si sono sforzati, con l'adozione e l'interpretazione del regolamento, di garantire che i lavoratori non dovessero trovarsi di fronte a disincentivi all'esercizio del diritto di libera circolazione derivanti dal funzionamento dei sistemi previdenziali nazionali. È necessario, a tali fini, adottare criteri oggettivi riguardanti l'esistenza di tali disincentivi, indipendentemente dalla questione se i singoli lavoratori siano sufficientemente informati sulle disparità di diritto perché ciò influenzi le loro decisioni. Conseguentemente, l'individuazione dei disincentivi è tendenzialmente formalistica. Ciò ha come conseguenza che viene tenuto poco conto dello scarso peso che un determinato disincentivo ha probabilmente nei calcoli di un lavoratore, alla luce, per esempio, della sua lontananza nel tempo. Dev'esserci necessariamente un grado di intensità notevolmente diverso tra un disincentivo avvertito, in concreto, da un titolare di pensione che teme di perdere una parte di un assegno per figli a carico da lui attualmente percepito e che fa parte del suo reddito familiare e quello avvertito, ammesso che lo sia, da un lavoratore ventenne che non ha ancora figli e per il quale la pensione è una prospettiva lontana. Tuttavia i calcoli di un lavoratore che si avvicina al pensionamento sarebbero probabilmente più vicini a quelli del titolare di pensione che a quelli del giovane lavoratore negli esempi appena fatti, mentre nessuno può escludere un'invalidità precoce o la morte. È impossibile prevedere distintamente, attraverso leggi o attraverso l'interpretazione giurisprudenziale, tutte le varie situazioni in cui un particolare disincentivo sarà avvertito in diversa misura. Tuttavia, mentre l'approccio oggettivo all'individuazione dei disincentivi non permette, in generale, di bilanciare la reale importanza del fatto di porre rimedio ad un lontano impedimento alla libera circolazione con l'onere imposto da tale rimedio a sistemi previdenziali di Stati membri che possono avere solo un esile collegamento con il lavoratore beneficiario, l'applicazione del principio del complemento può avere, almeno in parte, questo effetto. L'onere a carico del sistema previdenziale tedesco di corrispondere assegni familiari per i figli a carico (Kindergeld) di titolari di pensioni residenti in Germania, è alleviato, entro i limiti dell'importo della prestazione dovuta nello Stato membro di destinazione, qualora il titolare di pensione trasferisca la propria residenza. La possibilità di mantenere i livelli esistenti dei diritti previdenziali può avere importanza nella decisione del titolare di pensione a questo riguardo. Inoltre, tale alleviamento si verifica anche allorché il pensionato ha compiuto la maggior parte della sua attività lavorativa in Germania e solo un breve periodo nell'altro Stato membro, in cui egli abbia eventualmente diritto alla pensione solo in base ad un cumulo. Analogamente, il futuro costo di tali assegni è ridotto allorché il lavoratore trasferisce la sua residenza prima della concessione di una pensione o della nascita dei suoi figli.

Conclusione

46. Alla luce di quanto sopra esposto, propongo alla Corte di risolvere nei seguenti termini le questioni proposte dalla Nona Sezione del Sozialgericht di Norimberga:

«1) L'art. 77, n. 2, lett. b), del regolamento (CEE) del Consiglio n. 1408/71 dev'essere interpretato nel senso che gli assegni familiari per figli a carico di titolari di pensione che hanno maturato un diritto a pensione in uno Stato membro non solo in forza della normativa di tale Stato membro, ma anche sulla base delle disposizioni di coordinamento della normativa previdenziale comunitaria, sono dovuti dallo Stato membro in cui i titolari di pensioni non risiedono, come complemento di prestazioni in misura pari alla differenza tra l'importo più elevato delle prestazioni previste da tale Stato membro e quello delle prestazioni erogate o previste dallo Stato membro di residenza.

2) L'art. 78, n. 2, lett. b), del regolamento (CEE) del Consiglio n. 1408/71 dev'essere interpretato nel senso che impone che gli assegni familiari per gli orfani di un lavoratore subordinato o autonomo defunto che sia stato soggetto alla legislazione di diversi Stati membri siano dovuti dallo Stato membro nel quale gli orfani non risiedono come complemento di prestazioni in misura pari alla differenza tra l'importo delle prestazioni più elevate previste in tale Stato membro e quello delle prestazioni erogate o previste dallo Stato membro di residenza, anche se il diritto a una pensione per orfani non esiste nello Stato membro debitore del pagamento del complemento unicamente sulla base della sua legislazione né sulla base delle disposizioni di coordinamento della normativa previdenziale comunitaria.

3) L'importo del complemento di prestazioni non può essere ridotto in base alla proporzione tra i periodi di assicurazione compiuti nello Stato membro debitore del complemento ed i periodi di assicurazione dello stesso tipo compiuti nello Stato membro di residenza o in un altro Stato membro».