ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN-PIERRE WARNER της 16ης Σεπτεμβρίου 1980 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Την υπό κρίση αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως υπέβαλε, σύμφωνα με το άρθρο 177 της Συνθήκης ΕΟΚ, το tribunal du travail του Charleroi. Ο ενάγων της κύριας δίκης είναι ο Remo D'Amico, ιταλός υπήκοος κάτοικος Βελγίου, εναγόμενο είναι δε το Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS). Η μεταξύ τους διαφορά αφορά τη σύνταξη γήρατος του D'Amico.

Τα πραγματικά περιστατικά είναι τα ακόλουθα.

Ο D'Amico γεννήθηκε στην Ιταλία στις 12 Μαρτίου 1932. Από το Μάρτιο 1947 (ήταν τότε 15 ετών) μέχρι το Σεπτέμβριο 1952 (δηλαδή μέχρι το εικοστό και ήμισυ έτος της ηλικίας του), απασχολήθηκε στην Ιταλία ως εργαζόμενος σε γεωργική επιχείρηση και κατέβαλε κατά τη διάρκεια αυτής της περιόδου 194 εβδομάδες εισφορών στο ιταλικό σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως. Μετέβη στη συνέχεια στο Βέλγιο όπου εργάστηκε ως ανθρακωρύχος μέχρι τις 5 Ιουλίου 1973. Έπαυσε να εργάζεται αυτή την ημερομηνία λόγω ασθενείας. Του καταβλήθηκε βελγική σύνταξη αναπηρίας βάσει του ειδικού συστήματος που είχε εφαρμογή στους ανθρακωρύχους, από 1ης Νοεμβρίου 1973. Την ίδια εποχή του χορηγήθηκε η ιταλική σύνταξη αναπηρίας, λαμβανομένων υπόψη των ασφαλιστικών περιόδων που συμπλήρωσε στην Ιταλία.

Ο εκπρόσωπος ad litem του D'Amico δήλωσε ότι ο πελάτης του είχε δικαίωμα επ' αυτής της ιταλικής συντάξεως λόγω του συνυπολογισμού και του αναλογικού επιμερισμού των περιόδων ασφαλίσεως που συμπλήρωσε στην Ιταλία και στο Βέλγιο, σύμφωνα με τις διατάξεις του κανονισμού 1408/71 του Συμβουλίου και ότι, αν δεν υφίσταντο αυτές οι διατάξεις, δεν θα μπορούσε να αξιώσει την ιταλική σύνταξη. Από την πλευρά της, η Ιταλική Κυβέρνηση δήλωσε ότι ο D'Amico είχε υπαχθεί στην Ιταλία επί χρονικό διάστημα, αρκετό για να δικαιούται ιταλικής σύνταξης αναπηρίας δυνάμει του μόνου ιταλικού δικαίου, χωρίς να παρίσταται ανάγκη προσφυγής στις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου. Ευτυχώς δεν νομίζω ότι η λύση αυτού του προβλήματος εξαρτάται από το ποια από τις δύο αυτές απόψεις είναι η ορθή. Ο εκπρόσωπος ad litem του D'Amico δήλωσε επίσης ότι το ποσό της ιταλικής συντάξεως που ελάμβανε ο τελευταίος αφαιρείτο από τη βελγική σύνταξη αναπηρίας, κατ' εφαρμογή της βελγικής κανονιστικής ρυθμίσεως που απαγορεύει τη σώρευση των παροχών.

Και εκ νέου αυτό είναι το πρόβλημα.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

Από 1ης Οκτωβρίου 1977, η βελγική σύνταξη αναπηρίας του D'Amico μετατράπηκε σε σύνταξη λόγω αποχωρήσεως. Αυτή η μετατροπή υπήρξε το αποτέλεσμα αιτήσεως, υποβληθείσας από τον ενδιαφερόμενο με σκοπό να απολαύει ορισμένων διατάξεων του βασιλικού διατάγματος 50 της 24ης Οκτωβρίου 1967 περί συντάξεως λόγω αποχωρήσεως και συντάξεως επιζώντων των μισθωτών εργαζομένων (*Moniteur belge*, 27.10.1967, σ. 11 258). Ειδικότερα, το άρθρο 10, παράγραφος 2 του εν λόγω βασιλικού διατάγματος, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο της 26ης Ιουνίου 1972 (*Moniteur belge*, 30.6.1972, σ. 7738), και όπως τροποποιήθηκε εκ νέου με νόμο της 28ης Μαρτίου 1975 (*Moniteur belge*, 8.4.1975, σ. 4108) ορίζει, καθόσον ενδιαφέρει την υπό κρίση υπόθεση, τα εξής:

«ο εργαζόμενος ... ο οποίος απασχολήθηκε συνήθως και κυρίως ως εργάτης ορυχείων επί τουλάχιστον είκοσι έτη, μπορεί να λάβει σύνταξη λόγω αποχωρήσεως, η οποία κτάται κατά ένα τριακοστό ανά ημερολογιακό έτος απασχολήσεως υπό την ιδιότητα του εργάτη ορυχείου. Αν δεν συγκεντρώνει τριάντα έτη συνήθους και κυρίας απασχολήσεως υπό την ιδιότητα του εργάτη ορυχείου ... αλλά έχει συμπληρώσει τουλάχιστον είκοσι πέντε έτη, θεωρείται αποδεδειγμένη η συνήθης και κυρία απασχόληση υπ' αυτή την ιδιότητα επί αριθμό συμπληρωματικών ημερολογιακών ετών, ίσο προς τη διαφορά μεταξύ των τριάκοντα και του αριθμού των ημερολογιακών ετών συνήθους και κυρίας απασχολήσεως αποδεικνυόμενων υπ' αυτή την ιδιότητα.»

Κατά το βελγικό δίκαιο, ένας εργάτης ορυχείου μπορεί, επομένως, να τεθεί σε σύνταξη μετά είκοσι έτη απασχολήσεως στα ορυχεία, λαμβάνοντας μειωμένη σύνταξη λόγω αποχωρήσεως, υπολογιζόμενη σε σχέση με τον αριθμό των ετών απασχολήσεως. Αν, εξάλλου, απασχολήθηκε επί 25 έτη, θεωρείται ότι συμπλήρωσε συνολικά τριάντα έτη και έχει δικαίωμα, για το λόγο αυτό, σε πλήρη σύνταξη. Φαίνεται επίσης ότι οι περίοδοι, για τις οποίες ο εργάτης ορυχείου δικαιούται παροχές αναπηρίας, θεωρούνται, για τους σκοπούς του άρθρου 10, παράγραφος 2, ως περίοδοι απασχολήσεως, έτσι ώστε τον Οκτώβριο 1977 ο D'Amico δικαιολογούσε 25 έτη που του παρείχαν δικαίωμα σε πλήρη σύνταξη λόγω αποχωρήσεως.

Μια τέτοια σύνταξη πράγματι του χορηγήθηκε από το ONPTS. Εν τούτοις, σύμφωνα με γενική πρακτική που ακολουθεί το ONPTS, κατά τις δηλώσεις του τελευταίου, όσον αφορά τους διακινούμενους εργαζομένους, ο εν λόγω οργανισμός μείωσε αυτή τη σύνταξη στα 26/30 του ανωτάτου ποσού για να αποφευχθεί, κατά το ONPTS, όπως ο D'Amico πιστωθεί δυο φορές με τις ίδιες περιόδους ασφαλίσεως, μια πρώτη φορά ως πραγματική περίοδο που συμπληρώθηκε στην Ιταλία και, δεύτερη φορά, ως τεκμαιρομένη περίοδο συμπληρωθείσα στο Βέλγιο. Ο λόγος για τον οποίο αυτή η μείωση δεν ανήλθε παρά σε 4/30 — και όχι όπως θα μπορούσε κανείς να αναμένει σε 5,5/30 — οφείλεται στο ότι, κατ' εφαρμογή ορισμένων διατάξεων του βασιλικού διατάγματος — δεν θα απασχολήσω το Δικαστήριο με λεπτομέρειες — η συμπληρωθείσα από τον D'Amico περίοδος στην Ιταλία θεωρήθηκε ως μη υπερβαίνουσα τα 4 έτη.

Αμφισβητώντας τη νομιμότητα αυτής της μειώσεως, ο D'Amico έγειρε αγωγή ενώπιον του tribunal du travail του Charleroi. Το Δικαστήριο είχε ασφαλώς την ευκαιρία να αποφανθεί ότι ένα κράτος μέλος έχει το δικαίωμα να νομοθετεί, προς αποφυγή της σωρεύσεως πλασματικών περιόδων ασφαλίσεως που αναγνωρίζονται βάσει της δικής του νομοθεσίας με πραγματικές περιόδους που συμπληρώθηκαν σε άλλο κράτος μέλος — υποθέσεις 12/67 Guissart (ECR. 1967, σ. 563), και 50/75 Massonet (ECR. 1975, σ. 1473, ειδικότερα στη σ. 1484). Η υποστηριχθείσα από τον D'Amico ενώπιον του

tribunal άποψη ήταν ωστόσο όχι ότι η μείωση της συντάξεώς του δεν συμβιβαζόταν με το κοινοτικό δίκαιο, αλλά ότι δεν υφίσταντο στο βελγικό δίκαιο διατάξεις επιτρέπουσες αυτή τη μείωση. Προς υποστήριξη της απόψεώς του, ο εκπρόσωπος ad litem του D'Amico αναφέρθηκε σε απόφαση, εκδοθείσα στις 29 Ιουνίου 1979 από το cour du travail της Λιέγης στην υπόθεση ONPTS κατά Schiabello (Αριθ. γενικού πινακίου 6463/78). Το αναφυέν, επομένως, αρχικό ζήτημα ενώπιον του tribunal αφορούσε αποκλειστικά το βελγικό δίκαιο.

Ο εκπρόσωπος της εισαγγελικής αρχής στο tribunal έθιξε εξ ιδίας πρωτοβουλίας νέο σημείο, ήτοι ότι το άρθρο 25 του βασιλικού διατάγματος εμπόδιζε, ως προς τον ενάγοντα, τη λήψη βελγικής συντάξεως λόγω αποχωρήσεως, οποιοδήποτε και αν είναι το ποσό της. Αυτό το άρθρο, το οποίο τροποποιήθηκε με το άρθρο 10 του νόμου της 27ης Ιουλίου 1970 (*Moniteur belge,* 11.8.1971, σ. 9410) ορίζει, καθόσον ενδιαφέρει την υπό κρίση υπόθεση, τα εξής:

«Εκτός των περιπτώσεων και υπό τις καθοριζόμενες από το Βασιλέα προϋποθέσεις, η σύνταξη λόγω αποχωρήσεως και η σύνταξη επιζώντων δεν καταβάλλονται παρά μόνον αν ο δικαιούχος ... δεν απολαύει αποζημιώσεως λόγω ... αναπηρίας ... κατ' εφαρμογή βελγικής ή αλλοδαπής νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφαλίσεως.»

Ο εκπρόσωπος της εισαγγελικής αρχής θεώρησε ότι αυτή η διάταξη συνιστούσε ρήτρα «αναστολής» των παροχών, που μπορούσε να αντιταχθεί στον ενδιαφερόμενο δυνάμει της πρώτης φράσεως του άρθρου 12, παράγραφος 2, του κανονισμού 1408/71 και επομένως, ότι ο D'Amico, ως δικαιούχος ιταλικής συντάξεως αναπηρίας, δεν είχε δικαίωμα σε καταβολή βελγικής συντάξεως λόγω αποχωρήσεως.

Καθόσον ενδιαφέρει την υπό κρίση υπόθεση, το άρθρο 12, παράγραφος 2 ορίζει τα εξής:

«Οι διατάξεις περί μειώσεως, αναστολής ή καταργήσεως, που προβλέπονται από τη νομοθεσία κράτους μέλους σε περίπτωση σωρεύσεως μιας παροχής με άλλες παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως ... εφαρμόζονται εις βάρος του δικαιούχου, ακόμη και αν πρόκειται περί παροχών που εκτήθησαν δυνάμει της νομοθεσίας άλλου κράτους μέλους ... Ο κανών αυτός δεν ισχύει, όταν ο δικαιούχος λαμβάνει παροχές της ίδιας φύσεως για αναπηρία, γήρας, ... που καταβάλλονται από τους φορείς δύο ή περισσοτέρων κρατών μελών σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 46 ...»

Το ONPTS είχε αποφύγει να κάνει μνεία αυτής της διατάξεως, λαμβάνοντας υπόψη υπηρεσιακό σημείωμα της 4ης Ιουλίου 1972 σχετικό με οδηγίες του Υπουργού Κοινωνικής Προνοίας και που αντικαθιστούσε προγενέστερες οδηγίες, ορίζοντας ότι μια αλλοδαπή σύνταξη αναπηρίας, καταβαλλόμενη στο έτος της ηλικίας που θεωρείται το κανονικό για σύνταξη λόγω αποχωρήσεως στο Βέλγιο, έπρεπε να εξομοιώνεται με σύνταξη λόγω αποχωρήσεως. Ο εκπρόσωπος της εισαγγελικής αρχής αμφισβήτησε ωστόσο αυτό το επιχείρημα με την αιτιολογία ότι υπουργικές οδηγίες ή εγκύκλιοι δεν μπορούν να τροποποιούν τις διατάξεις βασιλικού διατάγματος.

Αυτή, επομένως, η άποψη που υποστήριξε ο εκπρόσωπος της εισαγγελικής αρχής ενώπιον του tribunal προκάλεσε την παραπομπή της υποθέσεως στο Δικαστήριο. Ο εκπρόσωπος ad litem του D'Amico υποστήριξε την άποψη ότι η ιταλική σύνταξη αναπηρίας δεν είναι «αποζημίωση» κατά την έννοια του άρθρου 25 του βασιλικού διατάγματος, το tribunal όμως δεν φαίνεται να έχει συμμερισθεί αυτή την άποψη.

Στην περίπτωση κατά την οποία η υποστηριζόμενη από τον εκπρόσωπο της εισαγγελικής αρχής άποψη είναι ορθή, το αποτέλεσμα είναι εκπληκτικό. Ορισμένοι, μεταξύ των ενδιαφερομένων διαδίκων, που κατέθεσαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου χρησιμοποίησαν ακόμα βαρύτερες εκφράσεις: για παράδειγμα, ο εκπρόσωπος ad litem του D'Amico χαρακτήρισε μια τέτοια εφαρμογή ως «αθέμιτη», ενώ η μεν Επιτροπή θεώρησε από την πλευρά της ότι αυτή η εφαρμογή ήταν «άπρεπη» το δε Συμβούλιο «απαράδεκτη». Σε μια τέτοια κατάσταση, ο D'Amico, επιλέγοντας τη μετατροπή της βελγικής συντάξεως αναπηρίας σε σύνταξη λόγω αποχωρήσεως, όπως προφανώς είχε το δικαίωμα κατά το βελγικό δίκαιο, βλέπει σε τελευταία ανάλυση να στερείται οποιουδήποτε δικαιώματος σε σύνταξη στο Βέλγιο για την πλέον των 20 ετών περίοδο, κατά την οποία απασχολήθηκε σ' αυτή τη χώρα και, σ' αυτή την περίπτωση, δεν θα του απέμενε παρά η οφειλόμενη σύνταξη αναπηρίας για τα πέντε και ήμισυ έτη απασχολήσεως που συμπλήρωσε στην Ιταλία, πριν ακόμη συμπληρώσει το εικοστό έτος της ηλικίας του. Οι αριθμοί που αναφέρονται στη Διάταξη περί παραπομπής είναι χαρακτηριστικοί. Η πλήρης βελγική σύνταξη του D'Amico ανέρχεται σε 254 133 βελγικά φράγκα ετησίως. Μειωμένη στα 26/30 ανέρχεται σε 234 925 βελγικά φράγκα· σ' αυτό το ποσό προστίθεται επίδομα 9 405 βελγικών φράγκων για προμήθεια άνθρακα. Το ποσό της ιταλικής του συντάξεως ισοδυναμεί με 28 293 βελγικά φράγκα.

Δεν υφίσταται αμφιβολία ότι, αν η ιταλική σύνταξη του D'Amico είχε μετατραπεί σε σύνταξη γήρατος κατά το ίδιο χρονικό σημείο ή περίπου, κατά το οποίο μετατράπηκε η βελγική του σύνταξη, δεν θα είχε τεθεί το πρόβλημα. Είναι, ωστόσο, δεδομένο ότι βάσει της εφαρμοστέας ιταλικής νομοθεσίας η ιταλική σύνταξη του D'Amico δεν μπορεί, σε καμιά περίπτωση, να μετατραπεί σε σύνταξη γήρατος.

Η αρχή που θα εφαρμοζόταν, αν η βελγική σύνταξη και η ιταλική σύνταξη του D'Amico είχαν διατηρήσει τον ίδιο χαρακτήρα, είναι σαφής και επ' αυτού του σημείου συμφωνούν όλοι οι ενδιαφερόμενοι διάδικοι που κατέθεσαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου. Πρόκειται περί αρχής καθιερωθείσας με πάγια νομολογία που είναι εφεξής γνωστή, στην οποία — εκτός της Βελγικής Κυβερνήσεως — όλος ο κόσμος θεώρησε καθήκον να παραπέμψουν, δηλαδή στην υπόθεση 22/77, στην πρώτη υπόθεση Mura (ECR. 1977, σ. 1699), στην υπόθεση 37/77 Greco (ibid., σ. 1711), στην υπόθεση 98/77, στην πρώτη υπόθεση Schaap (ECR. 1978, σ. 707), στην υπόθεση 105/77, Boerboom-Kersies (ibid., σ. 717), και τέλος στην υπόθεση 236/78, τη δεύτερη υπόθεση Mura (ECR. 1979, σ. 1819). Αυτή η νομολογία καθιερώνει την αρχή κατά την οποία, σε μια τέτοια κατάσταση, ο ενδιαφερόμενος έχει δικαίωμα, στο κράτος μέλος όπου τέθηκε το ζήτημα, επί της μεγαλύτερης παροχής μεταξύ, της παροχής την οποία μπορεί να αξιώσει βάσει της νομοθεσίας αυτού του μόνου κράτους μέλους στο σύνολό της, συμπεριλαμβανομένης κάθε αντισωρευτικής διατάξεως που μπορεί να περιέχει, και, αφετέρου, της παροχής την οποία μπορεί να αξιώσει, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του κανονισμού 1408/71 στο σύνολό του, συμπεριλαμβανομένης της δεύτερης φράσεως του άρθρου 12, παράγραφος 2, το οποίο αποκλείει τις αντισωρευτικές εθνικές διατάξεις και του άρθρου 46, παράγραφος 3, που περιέχει αυτό που θα μπορούσε να αποκληθεί κοινοτική διάταξη κατά της σωρεύσεως (κατά τη νομολογία, η ίδια αρχή εφαρμόζεται, στην ουσία, κάθε φορά που η σχετική κοινοτική νομοθεσία είναι ο παλαιός κανονισμός 3 — βλ. ειδικότερα την υπόθεση 26/78 Viola (ECR. 1978, σ. 1771). Σε μια τέτοια κατάσταση και αν υποτεθεί ότι μία βελγική διάταξη κατά της σωρεύσεως είχε ως αποτέλεσμα να του στερήσει εντελώς το δικαίωμά του επί βελγικής συντάξεως, ο D'Amico, θα είχε, συνεπώς, το δικαίωμα, παρά την ύπαρξη της βελγικής διατάξεως κατά της σωρεύσεως, να λάβει στο Βέλγιο σύνταξη, υπολογιζόμενη σύμφωνα με τις διατάξεις του κανονισμού 1408/71, και

ειδικότερα του άρθρου 46 του εν λόγω κανονισμού.

Το ζήτημα είναι αν η ίδια αρχή εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση, παρ' όλον ότι μόνο η βελγική σύνταξη του D'Amico μετατράπηκε σε σύνταξη λόγω αποχωρήσεως. Περισσότεροι από τους ενδιαφερομένους διαδίκους που κατέθεσαν προτάσεις ενώπιον του Δικαστηρίου υποστήριξαν, ότι η απάντηση σ' αυτό το ερώτημα πρέπει να είναι θετική. Αναφέρθηκαν σχετικώς στο άρθρο 43 του κανονισμού 1408/71, καθώς και στην υπόθεση 180/78, Brouwer-Kaune (ECR. 1979, σ. 2111). Επ' αυτού του σημείου δεν υποστηρίχθηκε καμιά αντίθετη άποψη.

Το άρθρο 43, που αποτελεί μέρος του τίτλου III του κανονισμού, δηλαδή του κεφαλαίου περί «αναπηρίας», φέρει τον τίτλο «μετατροπή των παροχών αναπηρίας σε παροχές γήρατος». Περιλαμβάνει τρεις παραγράφους, εκ των οποίων οι δύο πρώτες έχουν ως εξής:

«1. Οι παροχές αναπηρίας μετατρέπονται ενδεχομένως σε παροχές γήρατος κατά τους όρους που προβλέπονται στη νομοθεσία ή στις νομοθεσίες, δυνάμει των οποίων χορηγήθησαν και σύμφωνα με τις διατάξεις του κεφαλαίου 3.

2. Κάθε φορέας κράτους μέλους που οφείλει παροχές αναπηρίας, συνεχίζει να καταβάλλει στο δικαιούχο παροχών αναπηρίας, ο οποίος, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 49, δύναται να αξιώσει παροχές γήρατος δυνάμει της νομοθεσίας άλλων κρατών μελών, τις παροχές αναπηρίας που δικαιούται κατά τη νομοθεσία που εφαρμόζει ο φορέας αυτός μέχρι τη στιγμή, κατά την οποία οι διατάξεις της παραγράφου 1 δύνανται να εφαρμοστούν για το φορέα αυτό.»

(Ενθυμείται το Δικαστήριο ότι το κεφάλαιο 3, το οποίο περιλαμβάνει τα άρθρα 44 έως 51, είναι το κεφάλαιο που αφορά τη σύνταξη «γήρατος και θανάτου» και ότι εφαρμόζεται, δυνάμει του άρθρου 40, «κατ' αναλογία», στις παροχές αναπηρίας, εκτός αν ο εργαζόμενος για τον οποίο πρόκειται έχει υπαχθεί αποκλειστικά σε νομοθεσίες, κατά τις οποίες το ποσό των παροχών αναπηρίας είναι ανεξάρτητο από τη διάρκεια των περιόδων ασφαλίσεως — νομοθεσίες γενικά γνωστές υπό την ονομασία «τύπου Α».)

Η παράγραφος 3 του άρθρου 43 περιέχει διάταξη εφαρμοστέα αποκλειστικώς σε ορισμένες περιπτώσεις στις οποίες οι παροχές αναπηρίας χορηγήθηκαν σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 39. Αυτή η διάταξη εφαρμόζεται στους εργαζόμενους που έχουν υπαχθεί αποκλειστικά σε νομοθεσίες του τύπου Α. Δεν νομίζω ότι αυτή η παράγραφος 3 διαφωτίζει το ερώτημα περισσότερο από ό,τι οι παράγραφοι 1 και 2.

Αυτό που προβάλλουν οι παράγραφοι 1 και 2 είναι ότι οι συντάκτες του κανονισμού αντιμετώπισαν την περίπτωση, κατά την οποία η σύνταξη αναπηρίας εργαζόμενου, δικαιούχου μέχρι τότε παροχών αναπηρίας σε περισσότερα κράτη μέλη, μετατρέπεται σε παροχή γήρατος σε ένα από αυτά τα κράτη. Η παράγραφος 2 ορίζει ρητώς ότι ο ενδιαφερόμενος εξακολουθεί, σε παρόμοια περίπτωση να λαμβάνει την παροχή αναπηρίας του στο ή στα άλλα κράτη μέλη. Εννοείται, ασφαλώς, ότι το ότι συνεχίζει να λαμβάνει μία τέτοια παροχή αναπηρίας δεν έχει ως αποτέλεσμα να τον στερήσει από το δικαίωμά του να λαμβάνει την παροχή γήρατος, εφόσον αυτή αντικατέστησε την παροχή αναπηρίας στο πρώτο κράτος μέλος.

Η δυσχέρεια που ανακύπτει τότε οφείλεται στο ότι δεν απαντάται πουθενά στον κανο-

νισμό ρητή διάταξη ορίζουσα ότι, στις περιπτώσεις εφαρμογής του άρθρου 43, οι παροχές αναπηρίας και γήρατος, οι οποίες συνεπώς προστίθενται, πρέπει να θεωρούνται ότι είναι «της ιδίας φύσεως» προς το σκοπό εφαρμογής του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 12.

Ακόμη και αν δεν υπήρχε η νομολογία, θα είχα καταλήξει στο συμπέρασμα ότι αυτή η διάταξη είναι σιωπηρή, ώστε να αποφεύγεται αυτό που θα ήταν παράλογο αποτέλεσμα και, επί πλέον, ασυμβίβαστο προς την έβδομη και όγδοη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου του κανονισμού 1408/71, οι οποίες αναφέρουν τα εξής:

«Εκτιμώντας ότι οι κανόνες συντονισμού που εθεσπίσθησαν για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 51 της Συνθήκης πρέπει να εξασφαλίζουν στους εργαζομένους, οι οποίοι διακινούνται στο εσωτερικό της Κοινότητος, τα κεκτημένα δικαιώματα και πλεονεκτήματα, χωρίς να δύνανται να προκαλέσουν αδικαιολόγητες σωρεύσεις·

ότι προς το σκοπό αυτό οι δικαιούχοι παροχών αναπηρίας, γήρατος και θανάτου (συντάξεις), πρέπει να δύνανται να απολαύουν του συνόλου των παροχών που έχουν αποκτήσει στα διάφορα κράτη μέλη· ότι, προς αποφυγή όμως αδικαιολογήτων σωρεύσεων που προκύπτουν ιδίως από τη χρονική σύμπτωση περιόδων ασφαλίσεως και περιόδων εξομοιουμένων προς αυτές, είναι αναγκαίο να τεθεί ως ανώτατο όριο το υψηλότερο ποσό παροχής, που θα όφειλε ένα από αυτά τα κράτη στον εργαζόμενο, αν αυτός είχε ασκήσει εκεί ολόκληρη την επαγγελματική του δραστηριότητα.»

Αυτή η άποψη ενισχύεται και με τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Capotorti στην υπόθεση Brouwer-Kaune, καθώς και με την απόφαση του Δικαστηρίου επί της ιδίας υποθέσεως. Ειδικότερα, ο γενικός εισαγγελέας Capotorti τόνισε το γεγονός ότι παρ' όλον ότι οι υποθέσεις Mura, Greco, Schaap και Boerboom-Kersjes ήταν όλες σχετικές με παροχές της ιδίας φύσεως, προστιθέμενες η μία στην άλλη, το Δικαστήριο δεν είχε την πρόθεση να περιορίσει την έκταση των αποφάσεών του σε μια τέτοια κατάσταση· προσέθεσε ότι οι νομολογιακές λύσεις που προκύπτουν από αυτές τις αποφάσεις έπρεπε να έχουν εφαρμογή και στην περίπτωση που αφορά το άρθρο 43, ήτοι στην περίπτωση συνυπάρξεως παροχών αναπηρίας και γήρατος. Αυτή την άποψη προφανώς δέχθηκε το Δικαστήριο. Ο γενικός εισαγγελέας Capotorti στήριξε εν μέρει τα συμπεράσματά του, όπως και εγώ στην υπό κρίση υπόθεση, επί της έβδομης και όγδοης αιτιολογικής σκέψεως του προοιμίου του κανονισμού 1408/71.

Κατά μία άποψη, η υπόθεση Brouwer-Kaune ήταν πιο δύσκολη από την υπό κρίση υπόθεση. Βάσει πραγματικών περιστατικών, όπως αυτά είχαν ερμηνευθεί από το ολλανδικό παραπέμπον δικαστήριο, η Brouwer-Kaune δεν είχε ποτέ συγχρόνως δικαίωμα επί δύο συντάξεων αναπηρίας. Η γερμανική της σύνταξη αναπηρίας είχε μετατραπεί σε σύνταξη γήρατος πριν από τη χορήγηση της ολλανδικής της συντάξεως αναπηρίας. Η περίπτωσή της, επομένως, δεν ενέπιπτε το πεδίο εφαρμογής των ρητών διατάξεων του άρθρου 43, παράγραφος 2. Εν τούτοις, το Δικαστήριο, έκρινε την περίπτωσή της ως απόδειξη κενού που έπρεπε να πληρωθεί κατ' αναλογία. Το Δικαστήριο προσέθεσε ότι «θα μπορούσε μάλιστα να θεωρηθεί, στην περίπτωση που αυτή η λύση δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτή, ότι το Συμβούλιο δεν εξεπλήρωσε πλήρως την υποχρέωση που υπέχει από το άρθρο 51 της Συνθήκης να προβλέπει, στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως, μέτρα που είναι απαραίτητα για την εγκαθίδρυση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων». Και, αυτή θα ήταν η κατάσταση στην υπό κρίση υπόθεση, αν θα έπρεπε να θεωρηθεί ότι το δεύτερο

εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 12 δεν μπορούσε να ερμηνευθεί ότι έχει εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση.

Δεν απομένει, συνεπώς, πλέον παρά το πρόβλημα της διατυπώσεως, κατά τον ικανοποιητικότερο δυνατό τρόπο, της απαντήσεως στα ερωτήματα που υπέβαλε προς το Δικαστήριο το tribunal du travail του Charleroi. Το πρόβλημα γεννάται εκ του ότι τα εν λόγω ερωτήματα είναι συντεταγμένα κατά τρόπο ιδιαίτερα γενικό, και μάλιστα από ορισμένες απόψεις είναι άσχετα. Τα ερωτήματα διατυπώθηκαν ως εξής:

«Όταν ένας πρώην εργαζόμενος, ιταλικής ιθαγένειας, κάτω των 60 ετών κατοικεί στο Βέλγιο· όταν του αναγνωρίστηκε, στο Βέλγιο, πλήρης σταδιοδρομία ανθρακωρύχου 30/30, βάσει 25 ετών απασχολήσεως στο Βέλγιο ως ανθρακωρύχου· όταν του χορηγήθηκε, στην Ιταλία, σύνταξη αναπηρίας, βάσει ιταλικής σταδιοδρομίας·

1) Συμβιβάζεται το άρθρο 25 του βασιλικού διατάγματος 50 της 24ης Οκτωβρίου 1967 (όπως τροποποιήθηκε με το νόμο της 27ης Ιουλίου 1971, άρθρο 10) περί συντάξεως γήρατος και συντάξεως επιζώντων των μισθωτών εργαζομένων προς το αντικείμενο των άρθρων 12, 46 και 50 του κανονισμού 1408/71 του Συμβουλίου;

2) Συμβιβάζεται το άρθρο 25 του βασιλικού διατάγματος της 24ης Οκτωβρίου 1967 (όπως τροποποιήθηκε με το νόμο της 27ης Ιουλίου 1971, άρθρο 10) προς τα άρθρα 48 έως 51 της Συνθήκης της Ρώμης;

3) Συμβιβάζονται τα άρθρα 12, 46 και 50 του κανονισμού 1408/71 του Συμβουλίου προς τα άρθρα 48 έως 51 της Συνθήκης της Ρώμης;»

Επί της διατυπώσεως αυτών των ερωτημάτων επιβάλλονται τα εξής σχόλια.

Πρώτον, δεν έχει σημασία, από την άποψη του κοινοτικού δικαίου, αν η ηλικία του ενδιαφερόμενου εργαζόμενου είναι μικρότερη ή μεγαλύτερη των 60 ετών.

Δεύτερον, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο, στο πλαίσιο αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, η οποία υποβλήθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 177, για να επιλύσει απ' ευθείας το ζήτημα αν το άρθρο 25 του βασιλικού διατάγματος συμβιβάζεται ή όχι προς το κοινοτικό δίκαιο. Εν τούτοις, αν τα όσα ανέφερα σε σχέση με το εν λόγω δίκαιο είναι ορθά, τέτοιο πρόβλημα δεν τίθεται. Αν υποτεθεί ορθή η άποψη του εκπρόσωπου της Εισαγγελικής Αρχής, κατά την οποία, λαμβανομένου υπόψη του άρθρου 25, ο D'Amico δεν δικαιούται καμιά σύνταξη βάσει του μόνου βελγικού δικαίου, δεν μπορεί παρά να γίνει δεκτό ότι ο D'Amico δικαιούται να διεκδικήσει, παρά την ύπαρξη του άρθρου 25, την καταβολή συντάξεως στο Βέλγιο βάσει των σχετικών διατάξεων του κανονισμού 1408/71.

Τρίτον, φαίνεται απίθανο το άρθρο 50 του κανονισμού 1408/71 να έχει σχέση με την προκειμένη υπόθεση. Μπορεί να γίνει η σκέψη ότι το tribunal du travail αναφέρθηκε σ' αυτό το άρθρο 50, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι, στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως των διακινουμένων εργαζομένων, η πρακτική του ONPTS φαίνεται ότι είναι να θεωρεί την πλήρη βελγική σύνταξη ως «ελαχίστη παροχή» για την εφαρμογή αυτού του άρθρου και, επομένως, στην περίπτωση κατά την οποία το ποσό της βελγικής συντάξεως του ενδιαφερομένου, μειωμένης σύμφωνα με την προαναφερθείσα πρακτική του ONPTS, αυξημένο κατά τις παροχές που καταβάλλονται από άλλα κράτη μέλη, αποδεικνύεται κατώτερο

του ποσού της πλήρους βελγικής του συντάξεως, στο να του καταβάλει συμπλήρωμα ίσο προς τη διαφορά.

Αυτός ο κανόνας δεν εφαρμόστηκε στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι το συνολικό ποσό της μειωμένης βελγικής συντάξεως του D'Amico και της ιταλικής του συντάξεως υπερβαίνει το ποσό της πλήρους βελγικής του συντάξεως. Εν πάση περιπτώσει, δεν νομίζω ότι το Δικαστήριο μπορεί επωφελώς να προσθέσει στα όσα έκρινε, σχετικά με αυτό το άρθρο 50, στην υπόθεση 64/77, Torri (ECR. 1977, σ. 2299), στην οποία αναφέρθηκαν τόσο το ONPTS όσο και το Συμβούλιο και η Επιτροπή.

Τέταρτον, αν τα όσα ανέφερα περί σιωπηρού περιεχομένου των σχετικών διατάξεων του κανονισμού 1408/71 είναι ορθά, η υπό κρίση υπόθεση δεν αφορά κανένα ζήτημα σχετικό με το αν η μία ή η άλλη από αυτές τις διατάξεις συμβιβάζονται με τα άρθρα 48 έως 51 της Συνθήκης.

Προτείνω, επομένως, στο Δικαστήριο, αντί να επιζητήσει να απαντήσει απ' ευθείας στα υποβληθέντα από το tribunal du travail ερωτήματα, να επιχειρήσει να διατυπώσει την απόφασή του κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μπορέσει να διαφωτίσει όσο είναι δυνατό το επιφορτισμένο μ' αυτή την υπόθεση tribunal. Η διατύπωση της αποφάσεως του Δικαστηρίου θα μπορούσε, συνεπώς, να είναι η ακόλουθη:

Στην περίπτωση κατά την οποία, λόγω αντισωρευτικής διατάξεως, προβλεπόμενης από τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους, ο εργαζόμενος στερείται του ευεργετήματος παροχής γήρατος την οποία άλλως θα δικαιούτο δυνάμει αυτής μόνο της νομοθεσίας, ο αρμόδιος φορέας του εν λόγω κράτους μέλους πρέπει να του χορηγήσει την παροχή γήρατος, την οποία δικαιούται βάσει των διατάξεων των άρθρων 44 έως 51 του κανονισμού 1408/71 του Συμβουλίου. Στην περίπτωση κατά την οποία η παροχή γήρατος προκύπτει από τη μετατροπή παροχής αναπηρίας, οποιαδήποτε παροχή αναπηρίας, η οποία εξακολουθεί να του οφείλεται σε άλλο κράτος μέλος σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43, παράγραφος 2, του κανονισμού, πρέπει να θεωρείται, για την εφαρμογή του άρθρου 12, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού, ότι είναι της ιδίας φύσεως με την εν λόγω παροχή γήρατος.