2° Le spese sono poste a carico del Consiglio.

Galmot Everling Kakouris

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 19 gennaio 1984.

Il cancelliere
P. Heim

Il presidente della Terza Sezione
Y. Galmot

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE G. FEDERICO MANCINI DEL 15 DICEMBRE 1983

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. La causa che siete chiamati a decidere vede di fronte un funzionario e l'Amministrazione comunitaria: il primo reclama il pagamento dell'assegno di famiglia, la seconda nega di essere tenuta a corrisponderglielo. Il loro conflitto si riduce a un problema d'interpretazione: dovrete infatti stabilire se al dipendente cui sia stato riconosciuto l'assegno previsto dall'articolo 2, paragrafo 4, Allegato VII, Statuto dei funzionari per una persona «equiparata» ad un figlio a carico, l'articolo 1, paragrafo 2, lettera c) del medesimo testo consenta altresì di accordare l'assegno di famiglia. Il caso è di particolare interesse perché non esistono precedenti in termini.

I fatti. Funzionaria alle dipendenze del Consiglio, la signorina Gabriella Erdini rivolse il 23 luglio 1981 un'istanza al Direttore dell'Amministrazione di tale istituzione chiedendo che le fosse corrisposto l'assegno di famiglia in base al citato articolo 1, paragrafo 2, lettera c). A sostegno della domanda addusse che la madre — già assimilata ad un figlio a carico per il pagamento del relativo assegno fin dal 1° novembre 1978 — non era solo da lei economicamente dipendente, ma viveva sotto il suo tetto; ond'essa (intendo la Erdini) era venuta ad assumere il ruolo di capofamiglia. Con nota 25 settembre 1981, il Direttore dell'Amministrazione le comunicò che la sua richiesta era inaccoglibile perché:

a) l'equiparazione di qualsiasi familiare ad un figlio a carico ai fini dell'asse-

gno previsto dall'articolo 2 non comporta automaticamente il diritto di ricevere anche l'assegno di famiglia;

b) la decisione di corrisponderle l'assegno per la madre aveva natura eccezionale e non poteva essere seguita da un'altra e non meno eccezionale decisione, com'è il riconoscimento dell'assegno di famiglia in base all'articolo 1, paragrafo 2, lettera c).

Con una seconda nota del 5 luglio 1982, il Direttore dall'Amministrazione ribadì il proprio rifiuto. La Erdini presentò allora (22 settembre 1982) un reclamo amministrativo ai sensi dell'articolo 90, paragrafo 2, Statuto dei funzionari domandando la corresponsione dell'assegno di famiglia; ma con nota 17 febbraio 1983 il Segretario generale del Consiglio lo respinse adducendo che la madre della Erdini disponeva di redditi propri e che l'accoglimento della richiesta avrebbe provocato discriminazioni di trattamento fra funzionari. A questo punto la Erdini propose ricorso giurisdizionale (22 aprile 1983). Essa chiese alla Corte di annullare le decisioni di rifiuto 5 luglio 1982 e 17 febbraio 1983 e di riconoscerle, a far tempo dalla presentazione della domanda, il diritto di ricevere l'assegno di famiglia, sussistendo nel suo caso le condizioni pretese dall'articolo 1, paragrafo 2, lettera c) dell'Allegato VII; il tutto on vittoria di spese. Dal canto suo, il Consiglio chiese il rigetto dalla domanda e la condanna della ricorrente alle spese.

2. Un cenno alla ricevibilità del ricorso. Secondo il Consiglio, delle due decisioni amministrative che la ricorrente domanda di annullare — quella del 5 luglio 1982, adottata dal Direttore dell'Amministrazione, e quella del 17 febbraio 1983, a firma del Segretario generale — solo la seconda può essere impugnata in via giurisdizionale perché solo essa incarna la volontà dell'autorità investita del potere di nomina. Osservo tuttavia che, se questo rilievo fosse esatto, irricevibili sarebbero, oltre all'impugnativa della decisione contenuta nella nota 5 luglio 1982, tutti e tre i capi del ricorso. Si supponga infatti che l'atto *de quo* non sia pregiudizievole: per l'articolo 90, paragrafo 2, Statuto dei funzionari, contro di esso non si sarebbe potuto neppure proporre un reclamo e l'irritualità di quest'ultimo si rifletterebbe sulla ricevibilità del ricorso. Ma la verità è che l'eccezione non ha fondamento. La nota 5 luglio 1982, in altre parole, è un atto passibile di reclamo.

Lo è, mi sembra, perché anch'essa attestò la volontà dell'Amministrazione di non accogliere l'istanza dell'Erdini e a costei causò quindi un pregiudizio. Lo conferma la Corte: la sentenza 24 febbraio 1981, in cause riunite 161 e 162/80, Carbognani e Coda Zabetta/Commissione (Raccolta 1981, p. 543, punti 12-14), esclude che la comunicazione di un Direttore generale al funzionario si limiti di regola a preparare una decisione spettante all'AIPN; il suo contenuto e la posizione che occupa il suo autore — essa afferma — possono al contrario qualificarla come decisione definitiva e comunque autonoma dell'autorità competente. Che questo sia il caso nostro — in altri termini: che il Direttore dell'Amministrazione abbia nella specie espresso il parere

dell'AIPN — mi pare ovvio. A pensarla così, del resto, fu lo stesso Segretario generale che, nella nota 17 febbraio 1983, riconobbe esplicitamente all'atto del 5 luglio 1982 natura pregiudizievole e per ciò anche impugnabilità amministrativa.

Se tali considerazioni sono esatte, il reclamo appare regolare e il successivo ricorso ricevibile.

3. Vengo al merito. Come ho già detto, il disposto che vi si chiede di applicare è l'articolo 1, paragrafo 2, lettera c) dell'Allegato VII. Riporto il suo testo: «ha diritto all'assegno di famiglia: ... c) per decisione speciale e motivata dell'autorità che ha il potere di nomina, presa sulla base di documenti probanti, il funzionario che, pur non trovandosi nelle condizioni di cui alle lettere a) e b) [cioè, pur non essendo coniugato, vedovo, divorziato, separato legalmente o celibe con uno o più figli a carico], assuma tuttavia realmente oneri di famiglia».

Stabilire se nel caso di specie tale norma sia invocabile suppone che se ne identifichi la portata; in particolare, che si accerti se o a quali condizioni essa riconosca l'assegno di famiglia al funzionario cui sia già stato concesso l'assegno per una persona assimilata al figlio. Si tratta quindi di individuare quale rapporto sussista tra le sue previsioni e quelle della norma che regola il secondo assegno.

Leggiamo allora anche quest'ultima, che è contenuta nell'articolo 2, paragrafo 4, dell'Allegato VII: «In via eccezionale — essa afferma — può essere equiparata al figlio a carico, mediante decisione speciale e motivata dell'autorità che ha il potere di nomina, adottata in base a documenti probanti, qualsiasi altra persona [diversa, cioè, dal figlio legittimo, naturale o adottivo] nei cui confronti il funzionario sia tenuto per legge a prestare gli alimenti e il cui mantenimento gli imponga oneri gravosi».

La lettura congiunta delle due disposizioni solleva una serie di interrogativi. Assegno per persona «equiparata» e assegno di famiglia possono coesistere? Se possono, l'attribuzione del primo dà diritto anche al secondo, sempre e in modo automatico? E se questo automatismo è da escludere, quali diverse condizioni sono necessarie affinché il beneficiario dell'assegno per persona «equiparata» riceva anche quello di famiglia? Dico subito che, a mio avviso, la coesistenza è possibile, ma non automatica. Gli argomenti di carattere letterale e sistematico che m'inducono ad accogliere questo punto di vista si collegano ai presupposti delle due prestazioni.

Cominciamo con l'assegno di famiglia. Lo Statuto subordina la sua concessione al fatto che il funzionario assuma realmente oneri familiari. Questa condizione, a sua volta, si scompone logicamente in due requisiti: a) l'esistenza di un nucleo familiare a cui il funzionario sia preposto: b) l'accollo da parte di costui dei relativi costi. Che cosa implichi il requisito *sub* a) è presto detto. Perché a stregua dello Statuto e della comune

esperienza si possa parlare di famiglia in senso lato, cioè estesa ai genitori e comunque a persone che non siano né il coniuge né i figli, è indispensabile la convivenza dei suoi membri; e questo fa sì che, se il genitore è ospitato in una casa di riposo e il funzionario sopporta le spese relative, i due soggetti *non* costituiscono un nucleo familiare. Per l'essenzialità della convivenza ai fini dell'assegno di famiglia milita, del resto, un preciso elemento sistematico.

L'articolo 8, paragrafo 1, dello stesso Allegato VII stabilisce infatti che il funzionario ha diritto per sé stesso e, se riceve l'assegno di famiglia, per il coniuge e le persone a carico ai sensi dell'articolo 2 (dunque, anche per i soggetti contemplati nel paragrafo 4), al pagamento delle spese di viaggio dal luogo d'origine alla sede di servizio. Ora, la connessione così stabilita tra assegno e spese di viaggio postula evidentemente che il familiare (e quindi il genitore) le cui spese vengono rimborsate abiti nella casa del funzionario; componga cioè con lui un'autentica famiglia in senso lato. Né questo è tutto. La norma conferma altresì che tra due possibili modelli di assistenza agli anziani — l'inserimento nella famiglia e l'accollo dei costi pretesi dal loro ricovero in un'apposita casa — lo Statuto privilegia o, meglio, incentiva il primo. Dico «conferma» perché un'indicazione ancora più puntuale ed eloquente nel medesimo senso è il riconoscimento dell'assegno di famiglia al solo funzionario che scelga quel modello.

Il secondo requisito, come ho detto, sta nell'assunzione degli oneri che derivano dalla convivenza. Lo Statuto esige che essa sia *reale:* usa cioè un aggettivo che evoca l'immagine di un impegno consistente, ma non necessariamente onnicomprensivo e neppure obbligatoriamente pesante. In altre parole, non è detto che, per aver diritto all'assegno di famiglia, il funzionario debba sopportare quei costi per intero. Basta che egli se ne addossi una parte significativa, anche se non tale da imporgli sacrifici gravosi, lasciando che alla parte residua la persona convivente provveda, se può, con mezzi propri.

Ben diversi sono i presupposti a cui l'articolo 2, paragrafo 4 dell'Allegato VII subordina il riconoscimento dell'altro assegno. Qui la convivenza non è richiesta; in compenso è necessario che il dipendente sia tenuto all'obbligo alimentare legale nei confronti della persona «equiparata» e che il mantenimento di questa imponga oneri «gravosi». Si aggiunga che la concessione del detto beneficio ha sempre natura eccezionale e che, come indicano le parole «*può* essere equiparata» (s'intende, da parte dell'Amministrazione), è qualificata da un margine di discrezionalità.

Per la verità, l'istituzione convenuta sostiene che questo margine sussiste anche nel caso dell'assegno di famiglia. Non sono d'accordo. Oltre a non parlare di eccezionalità, infatti, la norma relativa non contiene il verbo «potere» riferito all'Amministrazione; al contrario, è introdotta dalle parole «ha diritto all'assegno» che non fanno certo pensare a una li-

bertà d'apprezzamento. Né si dica, come pure fa il Consiglio, che a dimostrare il carattere discrezionale della decisione con cui si concede l'assegno di famiglia sarebbe la sua natura «speciale» e il dovere di motivarla. Tra motivazione e discrezionalità non c'è alcun rapporto, nel senso che la prima né implica né esclude la seconda; dal canto suo, com'è noto, si ha specialità quando la decisione riguarda un caso singolo e richiede una valutazione *ad hoc*. *Ad hoc*, tuttavia, non significa sicuramente discrezionale.

Riassumendo, dunque, abbiamo da una parte la necessità della convivenza, l'assunzione di oneri consistenti ma non gravosi, la normalità e il carattere vincolato del riconoscimento; dall'altra, la mera vivenza a carico, l'accollo di oneri gravosi, l'obbligo di prestare gli alimenti, l'eccezionalità e la discrezionalità della concessione: mi pare che i presupposti dei due assegni siano abbastanza differenti perché gli stessi possano concorrere. Peraltro, e proprio nella misura in cui postula la verifica dei requisiti richiesti per ciascuna prestazione, questa differenza esclude che il loro concorso abbia luogo in modo automatico.

4. La difesa del Consiglio, tuttavia, contesta l'interpretazione fin qui esposta dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera c) sotto un profilo ulteriore: la sua attitudine a provocare disparità di trattamento fra funzionari. Essa, cioè, avvantaggerebbe il funzionario che tiene presso di sé la persona al cui sostentamento provvede rispetto a quello che si addossa le spese per il ricovero della persona da mantenere in un apposito istituto o comunque fuori dell'ambito familiare. Essendo eguali, invece, le due situazioni dovrebbero venire trattate allo stesso modo; e ciò importerebbe che in entrambe l'assegno di famiglia non possa, almendo di regola, concedersi.

Ancora una volta dissento. Ho già detto che lo Statuto dei funzionari promuove l'integrazione nel nucleo familiare dei genitori anziani e privi o poveri di mezzi propri. Ma anche chi non condivida questo rilievo dovrà ammettere che le due situazioni profilate dal Consiglio non sono eguali: accogliere un anziano in famiglia è, nella gran parte dei casi, socialmente più utile ed economicamente più costoso (si pensi alla necessità di un'abitazione più grande, all'assistenza medica o paramedica, ecc.) che non sistemarlo in un istituto. E, se è così, assoggettare quelle situazioni a un trattamento diverso non è solo giustificato: è doveroso.

5. Ciò posto, non rimane che verificare in linea di fatto se nel nostro caso sussistano le condizioni per il riconoscimento dell'assegno di famiglia alla ricorrente. A mio avviso, la risposta non può essere che affermativa.

Vi è anzitutto una «famiglia», nel senso lato che a questa parola attribuisce l'articolo 1, paragrafo 2, lettera c): invero, non avendolo contestato la convenuta, è pacifico che la madre della Erdini vive stabilmente in casa della figlia, a Bruxelles, fin dal 1978. Vi è altresì l'assunzione da parte della ricorrente degli oneri familiari. Anche qui, infatti, è in-

contestabile che la madre dispone di un reddito mensile assai modesto (tanto modesto da aver giustificato almeno fino al 1982 l'attribuzione dell'assegno per persona «equiparata»); con l'ovvia conseguenza che gran parte dei costi inerenti alla vita familiare sono sopportati dalla figlia.

6. Per tutte le considerazioni sin qui svolte, suggerisco alla Corte di accogliere la domanda proposta dalla signorina Gabriella Erdini nei confronti del Consiglio delle Comunità europee con ricorso 22 aprile 1983 e pertanto di dichiarare che la ricorrente ha diritto di ricevere dalla istituzione convenuta l'assegno di famiglia a norma dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera c) dell'Allegato VII allo Statuto dei funzionari, a decorrere dal 23 luglio 1981, data in cui la relativa istanza fu presentata all'Amministrazione.

Le spese del giudizio vanno poste a carico del Consiglio in base al criterio della soccombenza.