

SENTENZA DELLA CORTE (PRIMA SEZIONE)
DEL 22 OTTOBRE 1975 ¹

Martin Meyer-Burckhardt
contro Commissione delle Comunità europee

Causa 9-75

Massime

1. *Dipendenti — Azione d'annullamento — Azione di danni — Mancata distinzione — Termine d'impugnazione*
(Statuto del personale, artt. 90, 91)

2. *Dipendenti — Azione di danni — Origine — Rapporto di lavoro — Fondamento*
(Statuto del personale, artt. 90, 91)

1. Posto che gli artt. 90 e 91 dello statuto del personale non distinguono affatto tra azione di annullamento e azione di risarcimento, per quanto riguarda la procedura tanto precontenziosa quanto contenziosa, l'autonomia dei due rimedi giuridici consente all'interessato di sceglierne uno ovvero di esercitarli congiuntamente, purché egli eserciti l'azione entro i tre mesi dal rigetto del reclamo amministrativo.

2. Una controversia tra un dipendente e l'istituzione da cui egli dipende o di-

pendeva, controversia vertente sul risarcimento di un danno, si pone, nel caso in cui tragga origine dal rapporto d'impiego intercorrente fra l'interessato e l'istituzione, nell'ambito dell'art. 179 del trattato e degli artt. 90 e 91 dello statuto e si trova, in merito particolarmente alla sua ricevibilità, al di fuori del campo d'applicazione tanto degli artt. 178 e 215 del trattato, quanto dell'art. 43 dello statuto della Corte (CEE).

Nella causa 9-75,

MARTIN MEYER-BURCKHARDT, già direttore della Commissione della Comunità europee (attualmente in pensione), residente in Horben (Repubblica federale di Germania), con l'avv. Heinz Niederhausen, del foro di Friburgo, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. Ernest Arendt 34b, rue Philippe II,

ricorrente,

¹ — Lingua processuale: il tedesco.

contro

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, Bruxelles, rappresentata dal suo consigliere giuridico sig. Peter Gilsdorf, assistito dal sig. Meinhard Hilf, dell'ufficio legale della Commissione, e con domicilio eletto in Lussemburgo, presso il sig. Mario Cervino, place de la Gare,

convenuta,

causa avente ad oggetto il risarcimento dei danni,

LA CORTE (prima sezione),

composta dai signori: R. Monaco, presidente di sezione; J. Mertens de Wilmars (relatore) e A. O'Keeffe, giudici;

avvocato generale: J. P. Warner,
cancelliere: A. Van Houtte,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

In fatto

I fatti e gli argomenti svolti dalle parti nella fase orale si possono riassumere come segue.

I — Gli antefatti ed il procedimento

1. Il ricorrente, già pubblico dipendente nella Repubblica federale di Germania e dal 1° luglio 1958 al servizio della Comunità europea, in data 30 giugno 1967, veniva collocato a riposo per invalidità. Egli si lagna del fatto che la normativa della Repubblica federale, in materia di pensioni dei pubblici dipendenti, limiti e finanche vieti, in determinati casi, il cu-

mulo della pensione comunitaria con la pensione a carico della Repubblica federale. Questa limitazione, a quanto sembra, è particolarmente radicale nell'ipotesi di una pensione comunitaria d'invalidità ed ove sia stato concesso il massimo. In tale caso, la pensione tedesca viene ridotta dal 75 % al 12 % della retribuzione di base. Tale limitazione scaturisce dal combinato disposto del § 160 b, n. I e dell'art. X, n. 2, della legge 19 luglio 1968 (quinta legge relativa all'emendamento delle disposizioni relative allo stato giuridico ed agli stipendi dei pubblici dipendenti, BGBl I 1968, pag. 848) ed è stata applicata al ricorrente dall'am-

ministrazione tedesca per il periodo 1° ottobre 1968 - 30 giugno 1972.

2. Ritenendo la normativa tedesca, applicata nei suoi confronti, incompatibile con il diritto comunitario, in particolare con l'art. 5 del trattato, e con lo statuto del personale, segnatamente con l'art. 78 di quest'ultimo, il ricorrente sottoponeva la controversia, originata dalla decurtazione della sua pensione tedesca, al *Verwaltungsgericht* di Friburgo che, con sentenza 28 giugno 1973, gli ha dato torto, dopo aver disatteso una domanda di rinvio pregiudiziale a questa Corte, rinvio che, ad avviso del ricorrente, avrebbe dovuto consentire al giudice tedesco, a seguito dell'interpretazione sollecitata, di accertare l'asserita incompatibilità.

Il ricorrente sottoponeva, per via della «*Sprungrevision*» (ricorso «per saltum» in cassazione), la controversia al *Bundesverwaltungsgericht*, che non si è ancora pronunciato, ma già in un caso analogo, con la sentenza 24 febbraio 1972 (*Ganschow*), si era pronunciato in senso favorevole alla compatibilità di detta normativa con il diritto comunitario. Il *Bundesverwaltungsgericht* aveva, nel caso di specie, altresì ritenuto che non fosse il caso di procedere ad un rinvio pregiudiziale.

3. Il ricorrente calcola in DM 122 486,88 la perdita da lui subita a causa della decurtazione del 63 % della sua pensione tedesca durante il periodo 1° ottobre 1968 - 30 giugno 1972.

4. In data 23 maggio 1973, il ricorrente chiedeva alla Commissione «che, a norma dell'art. 169 del trattato CEE, la Commissione promuovesse un ricorso avverso la Repubblica federale di Germania onde porre termine alla violazione dell'art. 177, n. 3, del trattato CEE, da parte del *Bundesverwaltungsgericht* della Repubblica federale di Germania».

La Commissione respingeva tale domanda con decisione 18 ottobre 1973, mentre il ricorrente aveva già presentato un reclamo, a norma dell'art. 90, n. 2,

dello statuto del personale. Tale reclamo veniva disatteso con decisione 7 febbraio 1974.

Il 18 aprile 1974, il ricorrente presentava alla Commissione una nuova domanda, ai sensi dell'art. 90 dello statuto, diretta questa volta al risarcimento in forza dell'art. 215 del trattato CEE, per danni da lui subiti a seguito del rifiuto o dell'omissione della Commissione di procedere ex art. 169, avverso la Repubblica federale.

La domanda veniva respinta il 7 novembre 1974.

Un reclamo presentato il 9 settembre 1974, rimaneva senza esito.

In data 22 gennaio 1975, il ricorrente ha proposto il presente ricorso, depositato il 31 gennaio 1975.

II — Conclusioni delle parti

Il ricorrente conclude che la Corte voglia:

- Condannare la controparte a versargli immediatamente l'importo di DM 122 486,88, contro cessione del credito di pari importo, rivendicato dal ricorrente nei confronti della Repubblica federale di Germania, con l'azione esperita dinanzi al *Bundesverwaltungsgericht*.

Nell'ipotesi in cui la Corte reputi tale ricorso prematuro, il ricorrente conclude nel senso che sia sospeso il procedimento.

La Commissione conclude che la Corte voglia:

- dichiarare irricevibile il ricorso e in subordine respingerlo;
- condannare il ricorrente alle spese.

III — Mezzi ed argomenti delle parti

1. Il *ricorrente* impugna la sua azione di risarcimento sul fatto che la Commis-

sione ha in maniera definitiva rifiutato di accordargli la propria assistenza, nella controversia che l'opponessa alle autorità tedesche, violando quindi l'art. 24 dello statuto del personale, ed arrecando nel contempo un danno al ricorrente. La Commissione, in quanto garante del trattato, era tenuta, in forza dell'art. 169 del trattato stesso a promuovere un'azione avverso la Repubblica federale di Germania, azione diretta a porre fine alla duplice violazione da parte di quest'ultima dei suoi obblighi comunitari.

La Repubblica federale di Germania ha, in primo luogo, violato l'art. 5, 2° comma, del trattato e l'art. 78 dello statuto del personale. L'applicazione del § 160 b, n. 1, primo e secondo inciso della BBG ai dipendenti in pensione delle Comunità europee viola l'art. 5 del trattato per il fatto che essa compromette la realizzazione della finalità di garantire alle Comunità il concorso di dipendenti in possesso delle più alte qualità di autonomia, di competenza, di rendimento e d'integrità, assunti nell'ambito di un'orbita geografica la più ampia possibile, tra i cittadini degli Stati membri delle Comunità.

La norma oggetto di censura ha altresì per conseguenza di sminuire l'efficacia dell'art. 78 dello statuto ed è discriminatoria sotto un duplice profilo, in quanto essa riguarda soltanto: 1) i dipendenti, 2) che hanno lasciato il servizio per invalidità.

Per il fatto che la Commissione non ha promosso alcun procedimento onde porre rimedio a tale situazione, i dipendenti interessati sono stati costretti a presentare un ricorso avverso la Repubblica federale davanti ai tribunali amministrativi tedeschi.

Il ricorrente menziona il caso di un ex dipendente della Commissione, il sig. Hans Ganschow, la cui domanda diretta contro l'applicazione del § 160 b, n. 1 del BBG per incompatibilità con il diritto comunitario del pubblico impiego è

stato, in primo luogo, disatteso dal giudice di prima istanza e, poi, dal *Bundesverwaltungsgericht*. Questi due giudici non hanno ritenuto di dover sottoporre alla Corte di giustizia delle Comunità europee una questione pregiudiziale ex art. 177 del trattato.

In pari guisa, la domanda presentata dallo stesso ricorrente al Tribunale amministrativo di Friburgo è stata respinta con sentenza 28 giugno 1973. Una domanda di cassazione («Sprungrevision») è stata, in prosieguo, presentata al *Bundesverwaltungsgericht* che non si è ancora pronunciato. Desumendo dalla sentenza Ganschow pronunciata da quest'ultimo giudice che questi non avrebbe rinviato alla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 177, il ricorrente ha chiesto, nel ricorso per cassazione, la sospensione del procedimento sino a che la Corte di giustizia non si sarà pronunciata nella presente causa.

La seconda violazione da parte della Repubblica federale degli obblighi che le incombono in forza del trattato, risulta, ad avviso del ricorrente, dal rifiuto del *Bundesverwaltungsgericht* di valersi al procedimento di cui all'art. 177 del trattato. La violazione dell'art. 177 da parte del *Bundesverwaltungsgericht*, che non ha rinviato a questa Corte in quanto riteneva che le norme del diritto comunitario invocate fossero chiare e non ponesero problemi interpretativi, avrebbe del pari dovuto costituire l'oggetto di un procedimento per inosservanza del trattato. Il rifiuto di intraprendere tale procedimento costituisce un illecito da parte della Commissione.

La probabile reiezione da parte del *Bundesverwaltungsgericht* del ricorso ancora pendente davanti ad esso significherebbe per il ricorrente la perdita del suo diritto ad agire avverso la Repubblica federale di Germania, diritto avente ad oggetto il versamento di DM 122 486,88 trattenuti sulla sua pensione tedesca. Tale danno è divenuto effettivo nel momento in cui la Commissione ha in via definitiva rifiutato di prestargli l'assistenza richiesta.

2. Nel controricorso la *Commissione* eccipe l'irricevibilità del ricorso.

Essa ne esamina dapprima gli aspetti formali. Nei limiti in cui si fa carico alla Commissione di aver contravvenuto all'art. 24 dello statuto del personale, l'azione di risarcimento promossa avverso l'istituzione, in quanto datore di lavoro, può trarre il proprio fondamento soltanto dal combinato disposto dell'art. 91, n. 1, dello statuto del personale e dell'art. 179 del trattato CEE. L'azione ex art. 215, secondo comma, nell'ipotesi in cui trattisi di diritti invocati nell'ambito delle relazioni di servizio dei dipendenti, è possibile solo subordinatamente all'applicazione delle norme di procedura integrative di cui agli artt. 90 e 91 dello statuto del personale. Nei limiti in cui il ricorrente intende altresì invocare a sostegno della propria azione di risarcimento l'inservanza in linea generale da parte della Commissione dei suoi obblighi, a prescindere dalla relazione di servizio tra il ricorrente e la Commissione, il ricorso va considerato effettivamente fondato sull'art. 215, 2° comma, del trattato CEE.

a) Per quanto riguarda l'azione di risarcimento, concepita nell'ambito dello statuto del personale, la Commissione ammette che, sotto il profilo formale, il ricorso soddisfa le condizioni poste dall'art. 90 dello statuto. Esso è cionondimeno irricevibile in quanto costituisce un tentativo di elusione delle disposizioni che regolano i termini per la presentazione della domanda, visto che il ricorrente ha ommesso, dopo la notifica dei provvedimenti di rigetto della Commissione in data 18 ottobre 1973 e 7 febbraio 1974, di sottoporre alla Corte tale rifiuto nel termine prescritto. La reiezione della domanda 23 maggio 1973 è quindi inoppugnabile ed il ricorrente non può «procacciarsi una nuova azione sotto forma di domanda di risarcimento» (sentenza 12 dicembre 1967, causa 4-67, Collignon, Racc. 1967, pag. 429). La giurisprudenza della Corte relativa ai presupposti per esperire l'azione di risarcimento (sentenza 2 dicembre 1971, causa 5-71,

Schöppenstedt, Racc. 1971, pag. 975) non può venir fatta valere in quanto nella fattispecie invocata la questione da risolvere era quella della ricevibilità dell'azione di responsabilità, nel caso in cui il ricorso sulla base degli artt. 173 o 175, fosse, in linea generale, irricevibile. Nel presente caso trattasi di valutare la ricevibilità di un'azione di risarcimento, nel caso in cui l'istante ha lasciato scadere il termine di cui disponeva per impugnare, davanti alla Corte, l'azione o l'omissione di cui egli si duole e che costituisce il fondamento della domanda di danni.

A prescindere da quanto premesso, l'azione di risarcimento è comunque irricevibile, in quanto tardiva. La Commissione, ad avviso del ricorrente, è venuta meno ai suoi obblighi omettendo di agire al momento della promulgazione della legge 19. 7. 1968 relativa all'emendamento della BBG. Orbene, la prima domanda di risarcimento è stata presentata soltanto il 18 aprile 1974 ed è quindi irricevibile in forza dell'art. 43 del protocollo sullo statuto della Corte di giustizia della CEE. Qualora la «domanda» 18 aprile 1974 venisse considerata come un reclamo, ai sensi dell'art. 90, n. 2, dello statuto del personale, non è stato osservato il termine di tre mesi contemplato da tale articolo, dato che il ricorrente, fin dall'anno 1973, era a conoscenza dell'asserita omissione da parte della Commissione.

b) Se ed in quanto l'azione di risarcimento risulti fondata sull'art. 215 del trattato CEE, il ricorso è del pari irricevibile in quanto — come è stato già osservato — tardivo nei confronti del termine contemplato dall'art. 43 del protocollo sullo statuto della Corte di giustizia della CEE. Ciò vale tuttavia solo per la parte in cui viene mossa alla Commissione la censura di non aver agito nei confronti della Repubblica federale, a seguito della promulgazione della legge 19 luglio 1968. Per la parte in cui, invece, la critica riguarda l'eventuale violazione dell'art. 177 del trattato, da parte dei giudici della Repubblica federale, sembra che il termine sia stato osservato.

Tuttavia, ad avviso della Commissione sussistono motivi più sostanziali per ritenere irricevibile il ricorso. Un primo motivo d'irricevibilità deriva dalla circostanza che l'esame nel merito di un'azione per carenza o di risarcimento esperita da un singolo a causa del rifiuto della Commissione di promuovere il procedimento di cui all'art. 169, porterebbe la Corte a pronunciarsi sul comportamento di uno Stato membro senza essere stata adita dalla Commissione o da un altro Stato membro e senza che lo Stato membro criticato sia stato, in via preliminare, invitato a presentare le proprie osservazioni. Un secondo motivo d'irricevibilità risulta dal fatto che l'art. 169 mira a tutelare l'interesse generale delle Comunità, e non gli interessi dei singoli, di guisa che l'eventuale violazione non può far insorgere a vantaggio dei singoli, diritti al risarcimento. Il ruolo precipuo dell'art. 169 spiega anche la ragione per cui il principio posto dalla Corte nella summenzionata causa 5-71, *Schöppenstedt*, non può venir applicato alla presente fattispecie. Sussiste una differenza fondamentale tra il fatto che la Corte controlli, in occasione di un'azione di risarcimento, la legittimità di un provvedimento concreto adottato dalle istituzioni comunitarie, di cui i singoli non possono chiedere l'annullamento, e il fatto che essa sindachi, in via incidentale, la legittimità del comportamento di uno Stato membro senza che quest'ultimo fruisca, sul piano processuale, delle garanzie contemplate dall'art. 169 del trattato. La Commissione sostiene inoltre che, particolarmente per quanto riguarda il danno, la domanda non soddisfa le condizioni di cui all'art. 38 del regolamento di procedura.

Passando poi all'esame del merito, la Commissione in primo luogo ribatte al mezzo relativo all'obbligo di promuovere, nei confronti della Repubblica federale, un procedimento per inosservanza del trattato. Au suo parere, sussiste responsabilità della Commissione solo nell'ipotesi in cui sia stato accertato che essa ha, in maniera illegittima, violato una norma del diritto comunitario avente ad oggetto

— sia pure non in via esclusiva — la protezione degli interessi del ricorrente. Orbene, nessuno di tali presupposti sussiste.

In primo luogo, la Commissione sostiene che l'art. 169 le lascia, nei due stadi successivi del procedimento previsto da tale disposizione, un certo potere discrezionale circa l'accertamento del se si debba promuovere il procedimento per inosservanza del trattato da parte di uno Stato membro. Essa non esclude che possano esistere casi estremi in cui l'interesse comunitario le imponga di svolgere il suo compito di controllo, ma anche in tale caso si tratterebbe di un obbligo che non può costituire oggetto di un ricorso.

Inoltre, l'art. 169 del trattato non mira a garantire direttamente la tutela dei singoli. Gli Stati membri hanno deciso di ammettere unicamente i ricorsi formulati da altri Stati membri o dalla Commissione. Nemmeno nell'ambito di un procedimento di rinvio pregiudiziale, l'inosservanza da parte della Commissione dell'obbligo di controllo rientra nella categoria delle disposizioni che il singolo può invocare in via incidentale. Se si dovesse intendere l'art. 169 del trattato come una norma che può perlomeno favorire gli interessi dei singoli, si potrebbe tutt'al più parlare di un obbligo giuridico nell'ipotesi in cui sussistesse una patente inosservanza del trattato da parte di uno Stato membro, in guisa da ridurre il margine discrezionale spettante alla Commissione. Orbene, le criticate disposizioni della legge federale tedesca relative ai pubblici dipendenti non costituiscono una patente inosservanza.

Quanto al procedimento di cui all'art. 177, la Commissione osserva che tale norma intende garantire, attraverso la cooperazione della Corte di giustizia delle Comunità con i giudici nazionali, l'interpretazione e l'applicazione uniforme del diritto comunitario. I singoli non hanno affatto la possibilità di chiedere il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e tantomeno di ottenerlo coattivamente valendosi dell'art. 169 del trattato CEE. La

Commissione si è riservata la possibilità di un intervento ex art. 169 del trattato per garantire la cooperazione dei giudici nell'ambito dell'art. 177 del trattato, ma può trattarsi soltanto di un'ultima ratio, nell'ipotesi in cui l'atteggiamento dei tribunali di uno Stato membro, i quali non tenessero conto nella loro costante giurisprudenza delle norme sul rinvio pregiudiziale, facesse paventare che il sistema stesso dell'art. 177 potesse divenire lettera morta. Il nostro caso non rientra in una siffatta ipotesi.

Per quanto riguarda la violazione dell'obbligo d'assistenza di cui all'art. 24 dello statuto, la Commissione osserva che tale disposizione mira ad assicurare ai dipendenti l'assistenza delle Comunità nell'ipotesi in cui, in ragione della loro qualifica o delle loro funzioni, essi subiscano un atto punibile ex lege. La legge tedesca non può venir presentata come un «attentato al patrimonio» del ricorrente, o come un atto legislativo ingiusto, delittuoso e punibile. Per di più, il diritto al risarcimento ex art. 24, secondo comma, presuppone che l'interessato non abbia potuto ottenere il risarcimento dall'autore del danno, mentre nella fattispecie il ricorrente poteva citare in giudizio il governo federale dinanzi ai giudici tedeschi. Neppure l'eventuale errore di diritto in cui potrebbe incorrere un giudice nazionale, quale il *Bundesverwaltungsgericht*, non valendosi del procedimento di cui all'art. 177 del trattato, rientra nella sfera di applicazione dell'art. 24. In via subordinata, la Commissione esamina la questione del se ed in quale misura le disposizioni della BBG siano compatibili con il diritto comunitario. In proposito la convenuta sostiene che il § 160 lett. b) della BBG intende impedire il cumulo dei massimi di pensione. Le sentenze 16 dicembre 1960 (causa 6-60, Humblet, Racc. 1960, pag. 1093) e 3 luglio 1974 (causa 7-74, Brouerius van Nidek, Racc. 1974, pag. 757) non possono venir richiamate a sostegno, giacché la riduzione della pensione nazionale non è equiparabile alla riscossione di tributi sulla normale retribuzione. Il diritto comunitario non con-

tiene alcun principio in base al quale la normativa nazionale in materia di pensioni dei pubblici dipendenti dovrebbe essere tale che il dipendente nazionale passando al servizio della Comunità non subisca il benché minimo pregiudizio, o finanche venga favorito rispetto al dipendente nazionale.

3. Nella *replica* il ricorrente precisa il fondamento del proprio ricorso: la violazione del trattato contro cui la Commissione non ha agito consiste nel fatto che, sostenuto dal governo federale, il *Bundesverwaltungsgericht* interpreta in maniera errata l'art. 177, 3° comma, e, sulla base di questa errata interpretazione, ricusa di sottoporre alla Corte di giustizia in via pregiudiziale due importanti questioni di diritto comunitario. La prima di tali questioni è se lo statuto del personale vada interpretato nel senso che i dipendenti di tutti gli Stati membri, che si trovano in un'analoga situazione, debbano percepire retribuzioni e pensioni d'importo effettivamente uguale. Basandosi sul preambolo dello statuto del personale delle Comunità europee, che ne definisce gli obiettivi, i quali sono stati precisati dalla sentenza 16 dicembre 1960 (causa 6-60, Humblet), il ricorrente propone una soluzione affermativa. Gli incisi 1 e 2 del § 160 b, n. 1, della BBG non vanno quindi applicati ai dipendenti in pensione delle Comunità europee. Nell'ipotesi di soluzione negativa della prima questione, ne va sottoposta alla Corte una seconda, relativa all'interpretazione dell'art. 78 dello statuto del personale (regolamento (CEE) 18 dicembre 1961, n. 31, GU n. 45, del 14 giugno 1962). Essa tende ad accertare se il diritto alla pensione comunitaria d'invalidità del dipendente, colpito da invalidità permanente totale al servizio della CEE, possa essere sminuito, sia pure indirettamente, dal fatto che lo Stato membro collega giuridicamente all'esistenza della pensione comunitaria d'invalidità, la sospensione totale del diritto del dipendente alla pensione nazionale. Il ricorrente propone una soluzione negativa e critica l'interpretazione data al § 160, n. 1, della BBG,

dalla Commissione, la quale sostiene che tale disposizione ha per oggetto di privare dal beneficio di un duplice massimo di pensione i dipendenti che hanno esercitato la loro attività in parte al servizio della Repubblica federale ed in parte al servizio di un'istituzione internazionale o soprannazionale. Il ragionamento della Commissione è errato, giacché la disposizione riguarda anche le pensioni tedesche che non corrispondono al massimo e non si applica del resto ai dipendenti tedeschi che lasciano il servizio delle Comunità con una pensione comunitaria, senza però essere colpiti da invalidità.

Il ricorrente assume che è irrilevante l'argomentazione relativa all'irricevibilità dell'azione di risarcimento, in quanto fondata sull'inerzia della Commissione di fronte alla legge federale 19 luglio 1968. La domanda introduttiva si basa sull'inerzia della Commissione di fronte alla violazione, da parte della Repubblica federale di Germania, dell'art. 177 del trattato.

A tal proposito il ricorrente precisa che il ricorso si basa sull'art. 215 del trattato, giacché l'art. 91 dello statuto del personale non fornisce alcun appiglio per azioni di risarcimento. L'autonomia dell'azione di risarcimento è stata affermata nella sentenza 28 aprile 1971 (causa 4-69, Lütticke, Racc. 1971, pag. 325) ed in svariate sentenze ulteriori (sentenza 2 dicembre 1971, causa 5-71, Schöppenstedt, Racc. 1971, pag. 975; sentenza 13 luglio 1972, causa 79-71, Heinemann, Racc. 1972, pag. 579; sentenza 13 giugno 1972, cause 9 e 11-71, Cie d'Approvisionnement, Racc. 1972, pag. 391; sentenza 24 ottobre 1973, causa 43-73, Merkur, Racc. 1973, pag. 1055; sentenza 2 luglio 1974, causa 153-73, Holtz e Willemsen, Racc. 1974, pag. 675).

Nell'inconcessa ipotesi che alla Corte di giustizia possano essere sottoposte solo questioni pregiudiziali aventi ad oggetto l'interpretazione del diritto comunitario direttamente efficace, il ricorrente osserva che l'art. 24 dello statuto del personale e

l'art. 7 del trattato attribuiscono comunque diritti direttamente efficaci. Inoltre, lungi dall'operare di ricorsi la Commissione nella sua qualità di garante del trattato, l'esperimento dell'azione di risarcimento fondata sul comportamento della Commissione incompatibile col trattato tende a porre riparo ad un atteggiamento troppo indulgente della Commissione nei confronti delle violazioni del trattato da parte degli Stati membri. A tal proposito il ricorrente sottolinea che l'atteggiamento del *Bundesverwaltungsgericht* è sostenuto dal governo federale, il che sta a dimostrare la gravità del comportamento e la necessità di un intervento da parte della Commissione.

4. Nella *controreplica* la Commissione osserva che il ricorrente non ha tuttora chiaramente precisato se egli fondi l'azione di risarcimento sull'art. 179 del trattato e sullo statuto del personale ovvero sull'art. 215, n. 2, del trattato. La Commissione ammette, per il caso che il ricorso sia fondato sull'art. 215, che il termine di prescrizione di 5 anni non è scaduto, ove il ricorso fosse ormai esclusivamente motivato dalla violazione dell'art. 177 del trattato da parte del *Bundesverwaltungsgericht*. Il ricorrente, nel caso ch'egli collochi il ricorso nell'ambito dello statuto del personale, non può invocare, a sostegno della ricevibilità, la sentenza della Corte 13 luglio 1972 (causa 79-71, Heinemann contro Commissione, Racc. 1972, pag. 589), nella quale è stato dichiarato che l'azione di risarcimento, non essendo «soggetta ai termini dell'art. 91 dello statuto», era ricevibile. In tale causa la Corte ha infatti espressamente detto che l'azione di risarcimento si fondava, non già sull'illegittimità di un atto, bensì sulla trasmissione di dati errati. Nella sentenza 21 febbraio 1974 (cause riunite 15-33-73 e a., Kortner-Schots contro Consiglio, Commissione e Parlamento, Racc. 1974, pag. 189) la Corte ha precisato che, allorché la domanda di risarcimento trae origine dall'asserita illegittimità delle decisioni delle istituzioni, il fondamento del ricorso è costituito esclusivamente dall'art. 179 del trattato e l'azione è soggetta

ai termini di cui agli artt. 90 e 91 dello statuto.

Dato che il ricorrente non ha adito la Corte nei tre mesi della definitiva reiezione della propria domanda, reiezione avvenuta con lettera della Commissione 7 febbraio 1974, la presente domanda di risarcimento non è ricevibile. In modo più generale, il ricorso diretto a far promuovere dalla Commissione un procedimento per infrazione ex art. 169 è del pari irricevibile, visto che il ricorrente non ha, in primo luogo, alcun diritto da far valere in merito alla promozione di tale procedimento, e, in secondo luogo, l'art. 177 non gli conferisce neppure il diritto di adire la Corte di giustizia.

Quanto al merito del ricorso, la Commissione ritiene che le critiche mosse dal ricorrente al § 160 b) della legge federale relativa ai pubblici dipendenti, si basano

su concezioni erranee o esorbitano dalla parte della disciplina che lo riguarda. La parità di trattamento stabilita dal diritto comunitario non può garantire la parità assoluta dei dipendenti nel loro paese d'origine relativamente alle prestazioni che sono state fornite. La seconda questione formulata dal ricorrente non tiene conto del fatto che la pensione comunitaria del ricorrente non è stata lesa. Il legislatore tedesco è partito dal principio generale che i dipendenti retribuiti col pubblico denaro devono percepire, alla fine di una vita attiva completa, un'unica pensione massima.

All'udienza del 10 luglio 1975 le parti hanno ampliato gli argomenti dedotti nel corso della fase scritta.

L'avvocato generale ha presentato le sue conclusioni all'udienza del 18 settembre 1975.

In diritto

- 1 Il ricorso è diretto alla condanna della Commissione a versare al ricorrente un importo pari a DM 122 486,88, a titolo di risarcimento del danno arrecatogli col suo rifiuto di procedere ex art. 169 del trattato avverso la Repubblica federale di Germania.
- 2 Il ricorrente, già pubblico dipendente della Germania federale e, poi, dipendente della Comunità economica europea, contesta avanti ai giudici tedeschi la validità, rispetto al diritto comunitario, di alcune disposizioni legislative della Repubblica federale, donde, relativamente al periodo 1° ottobre 1968 — 30 giugno 1972, gli deriva una sensibile decurtazione della pensione tedesca in considerazione del cumulo di tale pensione con quella comunitaria.

La sua domanda essendo stata respinta dal Verwaltungsgericht di Friburgo, con sentenza 28 giugno 1973, il ricorrente sottoponeva «per saltum» la controversia al Bundesverwaltungsgericht che, alla data odierna, non si è ancora pronunciato.

- 3 Cionondimeno, già dal 23 maggio 1973, venuto a conoscenza della sentenza 24 febbraio 1972, pronunciata in data anteriore dal Bundesverwaltungsgericht in una causa in cui egli non era parte, ma di contenuto analogo, e ritenendo che detto giudice di ultima istanza avrebbe dovuto, in via preliminare, valersi dell'art. 177 del trattato, il ricorrente aveva presentato alla Commissione una domanda ex art. 90 dello statuto del personale, perché essa procedesse ex art. 169 del trattato avverso la Repubblica federale di Germania «onde porre termine alla violazione dell'art. 177, n. 3», che, secondo il ricorrente, sarebbe stata commessa dal Bundesverwaltungsgericht.

A tale richiesta, in un primo tempo implicitamente, poi espressamente respinta, faceva seguito un reclamo avente lo stesso oggetto, pure respinto con lettera 7 febbraio 1974.

Il 18 aprile 1974, senza sottoporre alla Corte di giustizia la controversia originata dal suo reclamo, il ricorrente presentava alla Commissione una nuova domanda, diretta al risarcimento dei danni, che, a seguito del silenzio-rifiuto e di un reclamo espressamente respinto il 7 novembre 1974, ha dato luogo alla presente azione di risarcimento.

- 4 Ad avviso del ricorrente, l'omissione della Commissione di procedere nei confronti della Repubblica federale di Germania in considerazione della sentenza pronunciata dal Bundesverwaltungsgericht il 24 febbraio 1972, gli ha arrecato un danno di cui egli chiede il risarcimento, e che si traduce nella decurtazione subita, in forza della legislazione nazionale in questione, della sua pensione tedesca.

In proposito egli fa presente che le disposizioni della normativa tedesca lesive dei suoi interessi, sono incompatibili con il diritto comunitario e che una pronunzia pregiudiziale della Corte di giustizia, relativa all'interpretazione dello statuto del personale, avrebbe consentito ai giudici tedeschi di accertare l'asserita incompatibilità.

- 5 La Commissione è dell'avviso che l'azione sia irricevibile, sia nell'ipotesi in cui essa risulti fondata sull'art. 179 del trattato e sullo statuto del personale, sia nell'ipotesi in cui essa sia imperniata sull'art. 215 del trattato.
- 6 Il ricorrente ha invocato, a sostegno del ricorso, gli artt. 178 e 215 del trattato e nel contempo l'art. 179 e lo statuto del personale.

Si deve quindi determinare, onde pronunziarsi circa la ricevibilità, su quali disposizioni il ricorso vada fondato.

- 7 A termini dell'art. 179 del trattato, la Corte di giustizia è competente a pronunziarsi su qualsiasi controversia tra la Comunità e i dipendenti di questa, nei limiti ed alle condizioni determinati dallo statuto o risultanti dal «regime applicabile agli altri agenti».

A termini dell'art. 91 dello statuto del personale, tali controversie comprendono quelle di natura pecuniaria, nelle quali la Corte di giustizia ha una competenza anche di merito.

Quindi, una controversia tra un dipendente e l'istituzione da cui egli dipende o dipendeva, controversia vertente sul risarcimento di un danno, si pone, nel caso in cui tragga origine dal rapporto d'impiego intercorrente fra l'interessato e l'istituzione, nell'ambito dell'art. 179 del trattato e degli artt. 90 e 91 dello statuto e si trova, in merito particolarmente alla sua ricevibilità, al di fuori del campo d'applicazione tanto degli artt. 178 e 215 del trattato, quanto dell'art. 43 dello statuto della Corte (CEE).

- 8 Il ricorrente impugna il ricorso, in particolare, sulla violazione da parte della Commissione dell'art. 24 dello statuto, relativo alla protezione dovuta dalle istituzioni ai loro dipendenti.

D'altronde, con la proposizione di una domanda e di un reclamo, egli stesso ha seguito l'iter ex artt. 90 e 91.

È quindi alla luce di queste ultime disposizioni che va valutata la ricevibilità del ricorso.

- 9 La Commissione fa all'uopo osservare che il ricorso è irricevibile in quanto il ricorrente ha ommesso di sottoporre alla Corte, nel termine di 3 mesi di cui all'art. 91, n. 3, dello statuto, un ricorso avverso la reiezione, con lettera della Commissione 7 febbraio 1974, del suo primo reclamo 1° ottobre 1973 e che esso non può, valendosi della presente azione di risarcimento, riparare a tale omissione.

Il ricorrente ribatte che l'azione di risarcimento costituisce, rispetto all'azione di annullamento, un rimedio giuridico autonomo, soggetto a specifici presupposti di ricevibilità, donde consegue che il ricorso, proposto nel termine di 3 mesi dalla reiezione del reclamo relativo al rifiuto di risarcimento, è ricevibile.

- 10 Pur se l'azione di annullamento e l'azione di risarcimento costituiscano effettivamente dei rimedi giuridici distinti, ciò non toglie che, nell'ambito delle controversie tra i dipendenti e le istituzioni, gli artt. 90 e 91 dello statuto, non fanno alcuna distinzione tra essi, per quanto riguarda il procedimento, tanto amministrativo quanto contenzioso, cui esse possono dar luogo.

È significativo, in proposito, che né l'art. 178 del trattato, né gli artt. 90 e 91 dello statuto definiscono la natura dell'azione esperibile in caso di reiezione del reclamo amministrativo.

A termini dell'art. 91, ogni qualvolta si tratta di una controversia vertente sulla legittimità di un atto che rechi pregiudizio al ricorrente, la Corte è competente, a prescindere dalla natura dell'azione.

- 11 Quindi, fin dalla reiezione del reclamo 1° ottobre 1973 — reiezione effettuata con lettera della Commissione 7 febbraio 1974 — il ricorrente avrebbe potuto, nel termine di 3 mesi, sottoporre alla Corte la controversia vertente sulla legittimità di un atto che gli recava pregiudizio, nonché sulle eventuali conseguenze pecuniarie dello stesso.

Si deve sottolineare che il ricorrente impugna il diritto al risarcimento per l'appunto sull'illegittimità del rifiuto che gli è stato opposto e riconosce quindi che l'accertamento di tale illegittimità e la relativa azione di risarcimento formano insieme l'oggetto della controversia.

In considerazione dell'autonomia dei diversi rimedi giuridici, egli aveva facoltà di optare per l'uno o per l'altro, o per entrambi congiuntamente, ma doveva comunque proporre il ricorso nel termine di tre mesi dalla reiezione del reclamo 1° ottobre 1973.

- 12 Il ricorso 22 gennaio 1975, presentato il 31 gennaio successivo, è stato esperito dopo la scadenza del termine.
- 13 Ad ogni buon fine si deve sottolineare che il ricorso, pur se fosse fondato sull'art. 215 del trattato e non soggetto alle norme di procedura di cui agli artt. 90 e 91 dello statuto, sarebbe cionondimeno tardivo, per il fatto di essere stato esperito oltre la scadenza di cui all'art. 43 dello statuto della Corte di giustizia delle CC.EE.

In effetti, in quanto la richiesta di risarcimento presentata all'istituzione è stata protocollata il 30 aprile 1974 e l'istituzione non ha preso posizione nel

termine di due mesi di cui all'art. 175, 2° comma, il ricorso avrebbe dovuto essere proposto entro un nuovo termine di due mesi, ma non lo è stato.

Pur se si dovesse considerare il reclamo in merito alla reiezione della domanda di risarcimento — reclamo presentato il 9 settembre 1974 e respinto a sua volta il 7 novembre 1974 — come costituente la domanda di cui all'art. 43 dello statuto della Corte di giustizia delle CC.EE., si perverrebbe ancora allo stesso risultato.

- 14 Il ricorso va quindi dichiarato irricevibile.

Sulle spese

- 15 Il ricorrente è rimasto soccombente. A norma dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, il soccombente è condannato alle spese. Tuttavia, a norma dell'art. 70 del regolamento di procedura, nelle cause promosse da dipendenti delle Comunità, le spese sostenute dalle istituzioni restano a carico di queste.

Per questi motivi,

LA CORTE (prima sezione),

dichiara e statuisce:

1° Il ricorso è irricevibile.

2° Ciascuna delle parti sopporterà le spese da essa incontrate.

R. Monaco

J. Mertens de Wilmars

A. O'Keeffe

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo, il 22 ottobre 1975.

Il cancelliere

Il presidente della prima sezione

A. Van Houtte

R. Monaco