CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE MARCO DARMON
presentate il 2 dicembre 1992 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. Il Bundesverwaltungsgericht vi sottopone due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione delle disposizioni del diritto comunitario in materia di libera circolazione dei lavoratori. In particolare si chiede se, in questo settore, un cittadino comunitario che, alla data dell'adesione del suo paese alla Comunità, si trovava disoccupato in un altro Stato membro, fruisca della tutela del diritto comunitario.

2. Riassumiamo i fatti.

3. Nato nel 1936, il signor Tsiotras, ricorrente nella causa principale, si trasferiva nella Repubblica federale di Germania nel 1960. Il permesso di soggiorno che gli era stato rilasciato inizialmente veniva regolarmente rinnovato di anno in anno e, da ultimo, nel 4 dicembre 1980, per la durata di un anno.

4. Lavoratore subordinato, l'interessato perdeva la sua occupazione nel 1978 e da allora non ha più lavorato [1]. Egli percepiva il sussidio di disoccupazione e, dal 1981, fruiva di aiuti dell'assistenza sociale. Dal 7 giugno 1979 al 16 agosto 1981 veniva riconosciuto incapace a svolgere attività lavorativa per malattia.

5. Nel dicembre 1981 il signor Tsiotras chiedeva una proroga del suo permesso di soggiorno. La risposta alla sua richiesta era procrastinata, in considerazione della pratica che l'interessato aveva iniziato per ottenere la pensione di invalidità. Detta pensione veniva definitivamente negata nel 1983, in quanto l'istante non risultava colpito da incapacità lavorativa.

6. Il 1° agosto 1986 il comune di Stoccarda si rifiutava di prorogare ulteriormente il permesso di soggiorno, quindi il signor Tsiotras proponeva un ricorso che il Verwaltungsgericht respingeva. L'interessato adiva allora in sede di «Revision» il Bundesverwaltungsgericht, che vi sottopone due questioni il cui testo è riportato nella relazione d'udienza [2] e che mirano in sostanza a stabilire

— da un lato, se un cittadino di uno Stato membro che, alla data dell'adesione del suo paese d'origine alla Comunità si trovava nell'impossibilità obiettiva di ottenere un'occupazione in un altro Stato membro nel quale aveva lavorato in precedenza vada considerato lavoratore ai sensi del diritto comunitario,

— dall'altro, se questo cittadino perda inoltre il diritto di rimanere nello stesso Stato allorché in seguito, e in particolare nelle more di un procedimento contenzioso da lui promosso per ottenere un permesso di

* Lingua originale: il francese.

1 — Procedimento del giudice a quo, pag. 3 della traduzione francese.

2 — I.2, in fine.

soggiorno, venga colpito da incapacità di lavoro permanente.

7. Vediamo nell'ordine le due questioni.

8. Ai sensi dell'art. 48, n. 3, del Trattato CEE, la libera circolazione dei lavoratori implica il diritto

«a) di rispondere a offerte di lavoro effettive;

b) di spostarsi liberamente a tal fine nel territorio degli Stati membri;

c) di prendere dimora in uno degli Stati membri al fine di svolgervi un'attività di lavoro, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori nazionali (...)».

9. Dando attuazione all'art. 49 del Trattato — che prescrive la graduale realizzazione della libera circolazione dei lavoratori — il Consiglio ha emanato il regolamento (CEE) 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità [3] (in prosieguo: il «regolamento»), e la direttiva di pari data 68/360/CEE, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunità [4] (in prosieguo: la «direttiva»).

3 — GU L 257 del 19 ottobre 1968, pag. 2.

4 — Ibidem, pag. 13.

10. L'art. 7, n. 1, del regolamento così dispone:

«Il lavoratore *cittadino di uno Stato membro* non può ricevere sul territorio degli altri Stati membri, a motivo della propria cittadinanza, un trattamento diverso da quello dei lavoratori nazionali per quanto concerne le condizioni di impiego e di lavoro, in particolare in materia di retribuzione, licenziamento, reintegrazione professionale o ricollocamento *se disoccupato*» [5].

11. La direttiva stabilisce, in particolare, le condizioni del diritto di soggiorno in uno Stato membro dei lavoratori cittadini di un altro Stato membro e le condizioni del rilascio e del rinnovo del loro permesso di soggiorno.

12. Entro quali limiti il cittadino ellenico che, al momento dell'adesione del suo paese alla Comunità, è disoccupato in un altro Stato membro può invocare delle norme?

13. L'adesione della Repubblica ellenica alla Comunità diventa effettiva il 1° gennaio 1981 [6].

14. Qualsiasi cittadino ellenico può fruire dell'art. 48 da questa data, salve restando le disposizioni transitorie di cui agli artt. 45 e 47 dell'Atto di adesione [7]. Dette disposizioni riguardano il regolamento e la direttiva e

5 — Il corsivo è mio.

6 — Art. 2, n. 2, del Trattato tra gli Stati membri e la Repubblica ellenica relativo all'adesione di detto paese alla CEE e alla CEEA del 28 maggio 1979 (GU L 291, pag. 9).

7 — V. l'art. 44 dell'Atto di adesione, che sancisce il principio dell'efficacia immediata dell'art. 48 del Trattato (GU L 291 del 19 novembre 1979, pag. 17).

stabiliscono che gli artt. 1-6 e 13-20 del regolamento

«sono applicabili soltanto dal 1° gennaio 1988 negli Stati membri attuali nei confronti dei cittadini ellenici» [8].

15. A proposito di tale regime transitorio, che si applica alle stesse condizioni ai lavoratori degli altri Stati membri insediati nella Repubblica ellenica [9] avete dichiarato, nella sentenza 30 maggio 1989, Commissione/Grecia [10] che

«il suddetto regime transitorio, pur avendo sospeso fino al 31 dicembre 1987 l'applicazione degli artt. da 1 a 6 e da 13 a 23 del regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612 (...) che precisa i diritti garantiti dagli artt. 48 e 49 del Trattato, non ha sospeso l'applicazione di questi ultimi articoli, in particolare per quanto attiene ai lavoratori degli altri Stati membri che erano *già* regolarmente *occupati* nella Repubblica ellenica prima del 1° gennaio 1981 e *che hanno continuato a svolgervi la loro attività lavorativa dopo questa data* ovvero a quelli che sono stati regolarmente occupati per la prima volta nella Repubblica ellenica successivamente a questa data» [11].

Avete concluso che

«nei confronti di questi lavoratori trovava applicazione dal 1° gennaio 1981 l'art. 9 del regolamento n. 1612/68» [12].

16. Aggiungo che, come ho fatto osservare nelle mie conclusioni per la causa Lopes da Veiga [13], nella sentenza 27 marzo 1983 Peskeloglou [14], pronunciata del pari in merito all'atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica ellenica, avete dichiarato che la disposizione che sospendeva l'applicazione di taluni articoli del regolamento costituiva una deroga al principio della libera circolazione dei lavoratori e perciò doveva interpretarsi restrittivamente.

17. Il regime transitorio, che sospende fino al 1° gennaio 1988 l'applicazione delle disposizioni del titolo I della prima parte del regolamento, titolo relativo all'*accesso* all'impiego, mira ad evitare perturbazioni, sul mercato del lavoro dei vecchi Stati membri, dovute ad un afflusso di cittadini ellenici in cerca di lavoro [15]. Nessun motivo di questo genere giustificherebbe l'opposizione di un rifiuto ai lavoratori ellenici, *già* occupati nel territorio di uno di questi Stati, che chiedessero di fruire immediatamente delle disposizioni del titolo II della stessa parte del regolamento, relativo all'*esercizio* dell'impiego e alla parità di trattamento, e delle disposizioni della direttiva relativa alle condizioni di rilascio e di rinnovo delle carte di soggiorno.

18. Osservo che le disposizioni transitorie dell'Atto di adesione non hanno sospeso l'applicazione dell'art. 7, n. 1, del regolamento. Questo articolo si applica quindi dal 1° gennaio 1981, con la conseguenza che i lavoratori ellenici che erano già regolarmente occupati negli altri Stati membri anteriormente al 1° gennaio 1981 e che lo erano

8 — Art. 45 dell'Atto di adesione.

9 — Ibidem.

10 — Causa 305/87, Racc. pag. 1461. V. inoltre il punto 11 della sentenza 27 settembre 1989, causa 9/88, Lopes da Veiga (Racc. pag. 2989).

11 — Punto 15, il corsivo è mio.

12 — Punto 16, l'art. 9 summenzionato riguarda la parità di trattamento in materia di alloggio tra i lavoratori nazionali e i lavoratori cittadini degli altri Stati membri.

13 — Punto 9 (v. estremi della sentenza sopra, nota 10, v. anche il punto 11 di detta sentenza).

14 — Causa 77/82, Racc. pag. 1085.

15 — V., a proposito dell'Atto di adesione del Portogallo, la sentenza Lopes da Veiga, già ricordata, punto 10 della motivazione.

ancora a quella data o che sono regolarmente occupati dopo la stessa data possano fruirne.

19. Analogamente, in virtù dell'art. 46 dell'Atto di adesione, l'applicazione delle disposizioni della direttiva è sospesa solo nei casi in cui esse sono indissociabili da quelle del regolamento che sono soggette al regime transitorio. Questo non è il caso delle condizioni del rilascio e del rinnovo delle carte di soggiorno, indipendenti tanto dagli artt. 1-6 del regolamento («accesso all'impiego») quanto della seconda parte dello stesso («azione per mettere in contatto e per compensare le offerte e le domande di impiego»).

20. Definiamo ora esattamente l'oggetto della questione. A decorrere dal 1° gennaio 1981, può un cittadino ellenico fruire della qualifica di lavoratore ai sensi del diritto comunitario sapendo che non poteva essere qualificato tale prima del 1° gennaio 1981 e che a quella data era già disoccupato dal 1978, essendo pacifico che il 1° gennaio 1981 egli era (i) disoccupato e (ii) nell'obiettiva impossibilità — nonostante la sua disponibilità a lavorare — di ottenere un'occupazione?

21. Voi avete dichiarato che

«le espressioni "lavoratori" e "attività subordinate" ai sensi del diritto comunitario non si possono definire mediante rinvio alla normativa degli Stati membri, ma hanno portata comunitaria» [16].

22. L'art. 48 e le norme di diritto derivato adottate per la sua attuazione vanno viste nel contesto degli artt. 2 e 3 del Trattato: l'art. 3, in particolare, menziona come una delle azioni della Comunità «l'abolizione fra gli Stati membri, degli articoli alla libera circolazione delle persone».

23. Le nozioni di «lavoratore» e di «attività subordinata» delimitano quindi la sfera d'applicazione di una delle libertà fondamentali garantite dal Trattato e, perciò, vanno interpretate estensivamente, mentre le deroghe al principio della libera circolazione dei lavoratori vanno invece interpretate restrittivamente [17].

24. L'art. 7 del regolamento contempla l'ipotesi del lavoratore «disoccupato». Tutela però solo i *cittadini di uno Stato membro* che, alla data di adesione del loro paese d'origine, lavoravano in un altro Stato membro. Non è questo il caso di chi non ha mai lavorato come «cittadino di uno Stato membro», ma solo come cittadino di uno Stato che non era ancora membro della Comunità, poiché il giorno dell'adesione di detto Stato era già disoccupato. Egli non poteva dunque vantare diritti fondati sul Trattato di Roma.

25. L'Atto di adesione non tiene conto, sotto il profilo del diritto comunitario, né dello status dell'interessato prima della data dell'adesione né dei diritti quesiti a tale data. In particolare, non prescrive che gli anni trascorsi come lavoratore nello Stato ospitante prima dell'adesione siano presi in considerazione, in qualche modo, per conferire diritti

16 — Sentenza 3 giugno 1986, causa 139/85, Kempf (Racc. pag. 1741, punto 15 della motivazione).

17 — Sentenza 20 marzo 1982, causa 53/81, Levin (Racc. pag. 1035, punto 13 della motivazione) e sentenza Kempf già ricordata, punto 13 della motivazione.

scaturenti dal Trattato. A questo proposito osservo che, in via eccezionale, l'Atto di adesione della Spagna e del Portogallo ha specificamente tenuto conto della situazione dei lavoratori spagnoli insediati in uno Stato della Comunità prima dell'adesione [18].

26. Ne consegue che il ricorrente nella causa principale non risponde alla definizione comunitaria di «lavoratore» in quanto non ha mai svolto, come cittadino comunitario, in uno Stato membro della Comunità «attività reale ed effettiva» ai sensi delle vostre sentenze Kempf e Levin [19].

27. D'altro canto, egli non era e non poteva essere, il 1° gennaio 1981, titolare di una «carta di soggiorno di cittadino di uno Stato membro della CEE» ai sensi dell'art. 4, n. 2, della direttiva. Non poteva dunque fruire dell'art. 7 della stessa direttiva, il quale vieta di ritirare al lavoratore che ha perso la sua occupazione la «carta di soggiorno» ancora valida.

28. Come fa giustamente osservare la Commissione [20], se il ricorrente nella causa principale avesse chiesto a quella data una carta di soggiorno di cittadino di uno Stato membro, non avrebbe potuto soddisfare le condizioni di cui all'art. 4, n. 3, della direttiva, specie quanto alla dichiarazione d'assunzione del datore di lavoro.

29. Il cittadino comunitario che cerca lavoro in uno Stato membro diverso dal proprio, senza aver mai lavorato come cittadino comunitario, può avvalersi di un diritto di soggiorno tratto dal diritto comunitario?

30. Già nelle sentenze 8 aprile 1976, Royer [21] e 23 marzo 1982 Levin [22] avete riconosciuto che, nello Stato membro nel quale cercano lavoro, i cittadini comunitari godono di diritto di soggiorno [23].

31. Nella sentenza Antonissen [24], avete riconosciuto, a vantaggio del cittadino comunitario disoccupato, l'esistenza di un siffatto diritto se questo può consentirgli di trovare lavoro. Ritenete infatti che, per garantire l'effetto utile del principio della libera circolazione dei lavoratori, il diritto di soggiorno debba avere durata sufficiente [25].

32. Avete dichiarato che

«le disposizioni del diritto comunitario sulla libera circolazione dei lavoratori non ostano a che la normativa di uno Stato membro stabilisca che un cittadino di un altro Stato membro recatosi sul suo territorio per cercarvi lavoro possa essere obbligato, fatto salvo il diritto d'impugnazione, a lasciare questo territorio se non vi ha trovato lavoro entro sei mesi, a meno che l'interessato non provi che continua a cercare lavoro e ha effettive possibilità di essere assunto» [26].

18 — V. l'Atto relativo alle condizioni di adesione del Regno di Spagna e della Repubblica portoghese e agli adattamenti dei Trattati (GU L 302 del 15 novembre 1985, pag. 23), che, nell'art. 57, n. 1, lett. a), secondo comma, contempla un diritto d'accesso a qualsiasi attività subordinata dei membri della famiglia del lavoratore insediato in un altro Stato membro ad una data *anteriore* alla firma dell'Atto di adesione.

19 — Già citate, rispettivamente nei paragrafi 16 e 21.

20 — Osservazioni della Commissione, pag. 7 della traduzione francese.

21 — Causa 48/75 (Racc. pag. 497, punto 31 della motivazione).

22 — Già citata, paragrafo 9.

23 — V. paragrafo 13 delle mie conclusioni per la causa Antonissen (infra nota 24).

24 — Sentenza 26 febbraio 1991, causa C-292/89 (Racc. pag. I-745).

25 — Punto 21.

26 — Punto 22.

33. Se l'interessato non è obiettivamente in grado di lavorare, viene meno la ragione d'essere del diritto di soggiorno riconosciuto nella sentenza Antonissen.

34. Aggiungo che, anche supponendo che il ricorrente nella causa principale fosse lavoratore ai sensi dell'art. 48 del Trattato, emerge in modo assai chiaro dalle proposte della Commissione miranti a modificare l'art. 6 della direttiva che non vi è, attualmente, alcun diritto di soggiorno in caso di disoccupazione di lunga durata e che detto diritto dovrebbe in futuro venir meno come il diritto al sussidio di disoccupazione [27].

35. Posso perciò concludere che un cittadino ellenico che si trovasse nella situazione descritta dal giudice a quo, non era un «lavoratore» ai sensi del diritto comunitario alla data 1° gennaio 1981.

36. Dopo tale data ha egli potuto acquisire detta qualità? Spetterà al giudice a quo determinare, conformemente ai criteri posti dalla sentenza Antonissen, se il ricorrente nella causa principale avesse delle possibilità di essere assunto. Al massimo si può osservare che un cittadino comunitario la cui incapacità lavorativa è comprovata da un certificato medico non mi pare avere «l'effettiva possibilità di essere assunto» [28].

37. Appare dunque manifesto che un cittadino ellenico che era disoccupato in un altro Stato membro alla data dell'adesione della Repubblica ellenica, e che in seguito è rimasto nell'oggettiva impossibilità di ottenere un'occupazione, non fruisce della tutela delle disposizioni del diritto comunitario relative alla libera circolazione dei lavoratori. Il suo soggiorno, infatti, perde ogni nesso con qualsiasi attività lavorativa. Di conseguenza la ratio legis dell'art. 48 — garantire la libera circolazione dei lavoratori — non prescrive che gli venga riconosciuto un diritto di soggiorno.

38. Questa soluzione è estremamente rigorosa, poiché potrebbe portare, se così dovesse decidere l'autorità nazionale, all'espulsione di un cittadino comunitario residente in uno Stato membro da oltre trent'anni, ma tale rigore è indubbiamente, oggigiorno, temperato dalle disposizioni della direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE, relativa al diritto di soggiorno [29] che «scinde» l'esistenza di questo diritto dall'esercizio di un'attività economica [30]. Pur se inattivo e privo della qualità di «lavoratore» ai sensi del diritto comunitario, un cittadino comunitario residente in uno Stato membro è titolare di un diritto di soggiorno, della durata di un quinquennio almeno, se dispone di risorse sufficienti e di un'assicurazione contro le malattie che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante [31] oppure è un ascendente a carico di un titolare di un diritto di soggiorno [32].

27 — V. art. 1, punto 10, della proposta di direttiva 89/C100/07 del Consiglio che modifica la direttiva 68/360/CEE relativa al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunità, presentata dalla Commissione l'11 gennaio 1989 (GU C 100, pag. 8).

28 — V. certificato medico del 22 dicembre 1987 e l'attestato dell'ufficio di collocamento del 19 marzo 1987, menzionati dal giudice a quo nell'ordinanza di rinvio, pag. 3 della traduzione francese.

29 — GU L 180 del 13 luglio 1990, pag. 26.

30 — La direttiva è entrata in vigore il 1° luglio 1992.

31 — Art. 1, n. 1, della direttiva summenzionata.

32 — Ibidem, art. 1, n. 2. La direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/365/CEE, relativa al diritto di soggiorno dei lavoratori salariati e non salariati che hanno cessato la propria attività professionale (GU L 180, pag. 28) mi pare non potersi applicare, giacché il ricorrente nella causa principale non è «lavoratore» ai sensi di detta direttiva.

39. Il diritto comunitario conferisce ai cittadini di uno Stato membro che si trovano nella situazione del ricorrente nella causa principale un «diritto di rimanere»? Questo è l'oggetto della seconda questione pregiudiziale.

40. Il diritto di rimanere in uno Stato membro dopo aver occupato un posto di lavoro scaturisce dall'art. 48, n. 3, lett. d), del Trattato.

41. Ai sensi dell'art. 2, n. 1, del regolamento (CEE) della Commissione 29 giugno 1970, n. 1251, relativo al diritto dei lavoratori di rimanere sul territorio di uno Stato membro dopo aver occupato un impiego [33]:

«Ha diritto di rimanere a titolo permanente nel territorio di uno Stato membro:

(...)

b) il lavoratore che, essendo residente senza interruzione nel territorio di tale Stato da più di due anni, cessa di esercitarvi un'attività subordinata a seguito d'inabilità permanente al lavoro».

42. Detta norma può venir invocata dai cittadini comunitari che si trovano in una situazione analoga a quella del ricorrente nella causa principale?

33 — GU L 142, pag. 24.

43. Rilevo anzitutto che il summenzionato regolamento, in virtù dell'art. 1, si applica solo ai cittadini di uno Stato membro che sono stati occupati come lavoratori subordinati nel territorio di un altro Stato membro, nonché ai componenti della loro famiglia (...).

44. Orbene, abbiamo visto che ciò non vale per coloro che

— non hanno mai lavorato dal momento in cui rientrano nella sfera d'applicazione del diritto comunitario,

— non sono persone in cerca di lavoro tutelate dal diritto comunitario ai sensi della sentenza Antonissen.

45. Questi soggetti non possono avvalersi di detto regolamento. Se per ipotesi potessero farlo, dovrebbero dimostrare non solo l'esistenza di un'incapacità lavorativa permanente, ma anche l'imputabilità a questo fatto della perdita del posto.

46. Orbene, si deve osservare a questo proposito che, nel caso del ricorrente nella causa principale, detta perdita, che risale al 1978, è anteriore all'accertamento della sua incapacità.

47. È evidente che il diritto di rimanere è destinato a conferire ad un cittadino comunitario la possibilità di restare nel territorio dello Stato membro ove ha lavorato in questa qualità. Mi pare che ciò costituisca una applicazione del principio dell'effetto utile delle

disposizioni dell'art. 48 del Trattato: un lavoratore potrebbe esser indotto a rifiutare un'offerta di lavoro in un altro Stato membro se non ha la garanzia di potervi rimanere, qualora decidesse di farlo. Un siffatto diritto è solo il corollario del diritto di soggiorno connesso all'attività lavorativa. Qualora non siano mai sussistite le condizioni per il diritto di soggiorno, non sussistono nemmeno quelle alle quali è subordinato il diritto di restare.

48. Vi propongo quindi di dichiarare:

1) Non rientra nella sfera d'applicazione né dell'art. 48 del Trattato CEE, né del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, né della direttiva del Consiglio 15 ottobre 1968, 68/360/CEE, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunità, il cittadino di uno Stato membro che, alla data dell'adesione di detto Stato alla Comunità, era disoccupato in un altro Stato membro e si trovava nell'impossibilità di trovare lavoro.

2) I lavoratori che non hanno mai goduto del diritto di soggiorno ai sensi dell'art. 48, n. 3, lett. a)-c), del Trattato CEE non possono fruire del diritto di rimanere contemplato dall'art. 48, n. 3, lett. d).