CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE PHILIPPE LÉGER presentate il 23 febbraio 2006 [1]

1. Con il ricorso in esame, la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che la Repubblica d'Austria, subordinando il distacco di lavoratori cittadini di uno Stato terzo, ad opera di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, all'ottenimento, da parte di quest'ultima, di un documento denominato «attestazione di distacco europeo», il cui rilascio ad opera delle competenti autorità austriache dipende dalla presenza di due condizioni cumulative vertenti, da un lato, sull'anzianità o sulla durata indeterminata dei rapporti di lavoro tra la detta impresa ed i dipendenti interessati e, dall'altro, sul sistematico assoggettamento di questi ultimi al regime d'impiego vigente nel territorio austriaco nel periodo del futuro distacco, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE. La Commissione chiede altresì alla Corte di dichiarare che lo stesso Stato membro è venuto meno a tali obblighi vietando la concessione di un titolo d'ingresso o di soggiorno ad un cittadino di uno Stato terzo distaccato da un'impresa stabilita in un altro Stato membro qualora il detto cittadino sia entrato nel territorio nazionale senza visto.

2. Il primo motivo fatto valere nel contesto del ricorso in esame è relativamente paragonabile a quello esaminato dalla Corte nella sentenza 21 ottobre 2004, Commissione/Lussemburgo [2], e a quello di cui alla sentenza 19 gennaio 2006, Commissione/Germania [3]; per contro, il secondo motivo, pur presentando taluni punti in comune con quello formulato in quest'ultima causa, risulta nuovo. Con tale secondo motivo, la Commissione invita la Corte a valutare la compatibilità con le norme del Trattato CE in materia di libera prestazione dei servizi di una normativa nazionale intesa a garantire l'osservanza di disposizioni in materia di controllo dell'ingresso e del soggiorno dei cittadini di Stati terzi nel territorio di uno Stato membro.

I — Contesto normativo nazionale

3. In Austria, il distacco sul territorio nazionale dei lavoratori dipendenti cittadini

1 — Lingua originale: il francese.

2 — Causa C-445/03 (Racc. pag. I-10191).

3 — Causa C-244/04 (Racc. pag. I-885).

di Stati terzi da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato è disciplinato dall'Ausländerbeschäftigungsgesetz (legge sull'impiego degli stranieri, in prosieguo: l'«AuslBG») [4], nonché dalla Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (legge sull'adeguamento del contratto di lavoro; in prosieguo l'«AVRAG») [5].

4. L'art. 18, n. 1, dell'AuslBG stabilisce il principio secondo cui il distacco di stranieri nel territorio nazionale da parte di un'impresa non avente sede in Austria è soggetto ad una previa autorizzazione. Sono previste diverse deroghe a tale principio a favore di talune imprese o attività.

5. Tra tali varie deroghe figura quella prevista all'art. 18, n. 12, dell'AuslBG (come modificato da una riforma vigente dal 1° gennaio 1998), relativa al distacco di cittadini di Stati terzi ad opera di un'impresa straniera con sede in un altro Stato membro della Comunità europea al fine di fornire una prestazione di servizi nel territorio austriaco. Siffatta operazione è subordinata ad una particolare procedura detta di «attestazione di distacco europeo» e non a quella di diritto comune prevista per il distacco di stranieri che, come abbiamo appena illustrato, è una procedura di autorizzazione.

4 — BGBl. 218/1975.

5 — BGBl. 459/1993.

6. La procedura di attestazione di distacco europeo, messa in discussione nel ricorso in esame, si svolge secondo le modalità riportate di seguito.

7. Innanzi tutto, l'impresa stabilita in uno Stato membro diverso dall'Austria che intende effettuare un distacco deve presentare una previa dichiarazione a tal fine alle autorità nazionali competenti, ossia l'Ufficio regionale del Servizio per l'impiego.

8. In seguito, il detto Ufficio rilascia all'impresa interessata un documento denominato «attestazione di distacco europeo», definito come equivalente ad un'attestazione di dichiarazione. Il rilascio di tale documento, entro sei settimane dal ricevimento della detta dichiarazione, è subordinato alla presenza di due condizioni cumulative. Tali condizioni, enunciate all'art. 18, n. 13, dell'AuslBG, sono le seguenti.

9. In primo luogo, è necessario che «il cittadino straniero lavori con l'impresa che lo invia in modo regolare e stabile da almeno un anno nel paese in cui ha sede l'impresa, o [abbia] stipulato un contratto di lavoro a tempo indeterminato con tale impresa, e disponga delle autorizzazioni richieste in materia di impiego dal paese da cui viene inviato per i cittadini di paesi terzi».

10. In secondo luogo, i lavoratori in questione devono essere assoggettati, nel corso del loro futuro distacco, alle condizioni salariali e lavorative e alle disposizioni in materia di previdenza sociale previste dal diritto austriaco.

11. Oltre a tali requisiti, relativi alla procedura di attestazione di distacco europeo, l'art. 7, lett. b), nn. 3 e 9, dell'AVRAG impone all'impresa stabilita in un altro Stato membro dello Spazio economico europeo che intenda distaccare i propri dipendenti in Austria l'obbligo, a pena di ammenda, di procedere ad una dichiarazione presso il Servizio centrale di coordinamento per il controllo del lavoro illegale, appartenente al Ministero federale delle Finanze. Tale dichiarazione, che si aggiunge a quella diretta ad un altro servizio nel contesto della procedura di attestazione di distacco europeo, in linea di massima deve essere effettuata almeno una settimana prima dell'inizio dei lavori che saranno realizzati dai lavoratori distaccati. Essa deve contenere una serie di indicazioni riguardanti le persone coinvolte nell'operazione di distacco nonché le sue modalità [6]. La detta dichiarazione è poi trasmessa dal servizio destinatario a vari enti previdenziali e all'ispettorato del lavoro.

12. Peraltro, il Fremdengesetz (legge sugli stranieri, in prosieguo: il «FrG») [7] impone ai cittadini di Stati terzi, in particolare a quelli che svolgono un'attività professionale in Austria senza risiedervi, l'obbligo di essere in possesso di un titolo di ingresso e di soggiorno, a meno che un accordo internazionale non disponga diversamente [8].

13. L'art. 10, n. 1, punto 3, del FrG dispone che «[la] concessione di un titolo di ingresso o di soggiorno deve essere rifiutata quando (...) il titolo di soggiorno (...) [fatte salve determinate categorie di persone] deve essere concesso in seguito ad un ingresso senza visto». Il detto articolo osta quindi al rilascio di un titolo di ingresso o di soggiorno ad un cittadino di uno Stato terzo, distaccato da un'impresa stabilita in un altro Stato membro, nel caso in cui tale cittadino sia entrato nel territorio austriaco senza avere precedentemente ottenuto il visto richiesto. In altri termini, quando il detto cittadino è entrato illegalmente nel territorio nazionale, senza essere previamente autorizzato ad entrarvi e, di conseguenza, a soggiornarvi, la sua situazione non è idonea ad essere regolarizzata in loco mediante il rilascio di un titolo di ingresso o di soggiorno.

II — Fase precontenziosa

14. In seguito a uno scambio di lettere tra la Repubblica d'Austria e la Commissione e

6 — Tali indicazioni, elencate all'art. 7, lett. b), n. 4, dell'AVRAG, sono le seguenti: 1) nome ed indirizzo del datore di lavoro; 2) nome del responsabile; 3) nome ed indirizzo del cliente nazionale; 4) nomi, date di nascita e numeri di matricola sociale dei lavoratori distaccati in Austria; 5) inizio e probabile durata del lavoro in Austria; 6) importo della retribuzione dovuta al lavoratore; 7) luogo di attività in Austria; 8) se si tratta di lavori di costruzione, tipo di attività e utilizzo del lavoratore.

7 — BGBl. I, 75/1997.

8 — V. il combinato disposto degli artt. 2, n. 1, 5, nn. 1 e 2, e 7, n. 4, punto 4, del FrG.

dopo che a quest'ultima era stata presentata una denuncia, essa, ritenendo che il detto Stato membro fosse venuto meno agli obblighi che gli incombono in forza dell'art. 49 CE, con lettere 14 luglio 1997 e 2 luglio 1998 [9] ha invitato tale Stato a presentare le proprie osservazioni.

15. Non convinta dalle osservazioni presentate dalla Repubblica d'Austria, la Commissione le ha inviato, con lettera 5 aprile 2002, un parere motivato, invitandola ad adottare le misure necessarie per conformarsi agli obblighi che le incombono ai sensi dello stesso articolo entro un termine di due mesi a decorrere dalla notifica di detto parere.

16. Poiché le autorità austriache hanno comunicato che non intendevano modificare la normativa nazionale in parola, la Commissione ha deciso di proporre il presente ricorso, con atto introduttivo depositato nella cancelleria della Corte il 5 aprile 2004.

17. Il Regno dei Paesi Bassi, dopo essere stato ammesso, con ordinanza del presidente della Corte 26 ottobre 2004, ad intervenire nel procedimento a sostegno della Repubblica d'Austria, ha rinunciato al suo intervento con lettera 16 dicembre 2004. Di conseguenza, con una nuova ordinanza del presidente della Corte in data 4 febbraio 2005, tale Stato membro è stato cancellato dal registro come interveniente nel procedimento.

III — Il ricorso

18. Ricordiamo che a sostegno del suo ricorso la Commissione adduce due motivi, vertenti sulla procedura di attestazione di distacco europeo e sull'impossibilità, per un lavoratore distaccato, cittadino di uno Stato terzo, di regolarizzare in loco la propria situazione per quanto riguarda il suo ingresso ed il suo soggiorno nel territorio nazionale. Esamineremo in successione ciascuno di questi due motivi.

A — *Sul primo motivo, relativo ala procedura di attestazione di distacco europeo*

1. Argomenti delle parti

19. Con il primo motivo, la Commissione addebita alla Repubblica d'Austria di avere violato l'art. 49 CE, avendo subordinato il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi,

9 — La seconda lettera, del 2 luglio 1998, tiene conto delle modifiche dell'AuslBG, entrate in vigore il 1° gennaio 1998, mediante le quali (come già indicato al paragrafo 5 di queste conclusioni) la procedura detta «di autorizzazione» è stata sostituita da quella definita «di attestazione di distacco europeo» per i cittadini di paesi terzi distaccati da un'impresa stabilita in uno Stato membro diverso dall'Austria.

ad opera di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, all'ottenimento, da parte di quest'ultima, di un'attestazione di distacco europeo, il cui rilascio richiede, da un lato, l'esistenza di rapporti di lavoro da almeno un anno tra la detta impresa ed i dipendenti interessati o la stipulazione tra di essi di un contratto di lavoro a tempo indeterminato e, dall'altro, l'assoggettamento dei detti dipendenti al regime salariale e lavorativo vigente nel territorio nazionale nel periodo del futuro distacco.

20. A sostegno di tale motivo la Commissione afferma che, contrariamente a quanto sostiene il governo austriaco, la procedura di attestazione di distacco europeo non ha natura meramente dichiarativa, ma dà luogo ad una vera decisione di autorizzazione il cui rilascio è subordinato alla presenza cumulativa di determinate condizioni. A suo avviso, tale requisito d'autorizzazione determina una restrizione della libera prestazione dei servizi in quanto, considerati gli oneri amministrativi e finanziari, nonché i tempi di attesa che ne derivano, esso scoraggerebbe le imprese stabilite in un altro Stato membro dal distaccare i loro dipendenti in Austria affinché vi effettuino prestazioni di servizi.

21. Sempre secondo la Commissione, inoltre, a prescindere dal suo carattere discriminatorio o meno [10], tale restrizione sarebbe in ogni caso sproporzionata rispetto agli obiettivi di tutela dei lavoratori e di prevenzione degli abusi che sono perseguiti mediante l'imposizione della detta attestazione di distacco europeo e dei relativi requisiti e condizioni.

22. Nello specifico, il requisito dell'osservanza delle condizioni salariali e lavorative vigenti in Austria sarebbe inutile, in quanto già considerato in occasione del controllo previsto in tale materia dall'AVRAG per recepire la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 dicembre 1996, 96/71/CE, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi [11].

23. Inoltre, l'ulteriore requisito relativo al carattere duraturo dei rapporti di lavoro tra l'impresa in questione ed i dipendenti coinvolti nel progetto di distacco non solo si risolverebbe nel rendere illusoria la possibilità di distaccare lavoratori cittadini di paesi terzi in taluni settori, ma tenderebbe anche a sfavorire tali lavoratori, piuttosto che a tutelarli.

24. La Repubblica d'Austria, pur riconoscendo che la procedura di attestazione di

10 — Come sottolineato dalla Commissione al punto 35 del ricorso, la sua disamina prescinde dal carattere discriminatorio o meno della normativa nazionale in questione.

11 — GU 1997 L 18, pag. 1.

distacco europeo è idonea a limitare la libera prestazione dei servizi, contesta tuttavia che tale misura sia sproporzionata rispetto all'obiettivo di tutela dei lavoratori che essa intende perseguire. A suo parere la procedura controversa, che essa definisce dichiarativa, non solo non coincide con quella prevista nel contesto dell'AVRAG, che sarebbe esente da qualsiasi controllo sull'osservanza delle condizioni salariali e lavorative, ma rientra nel solco della sentenza della Corte 9 agosto 1994, Vander Elst [12], che subordinerebbe il distacco dei lavoratori cittadini di paesi terzi, non soggetti al requisito dell'autorizzazione, alla condizione che i detti lavoratori siano impiegati in maniera regolare e stabile presso l'impresa prestatrice di servizi.

2. Giudizio

25. A nostro avviso il primo motivo è fondato.

26. Prima di esaminare se, come riteniamo, le norme del Trattato sulla libera prestazione dei servizi ostino alla normativa nazionale in esame relativa al distacco di lavoratori, verificheremo innanzi tutto se tali norme vadano effettivamente applicate in materia.

a) L'applicabilità delle norme del Trattato relative alla libera prestazione di servizi in materia di distacco di lavoratori

27. Al punto 25 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, la Corte ha dichiarato che il distacco di lavoratori dipendenti, cittadini di Stati terzi, nell'ambito di una prestazione di servizi transfrontaliera non era stato armonizzato a livello comunitario, vista la mancata adozione della proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio presentata dalla Commissione il 12 febbraio 1999 in tale materia [13]. La Corte ha precisato di recente che tale affermazione è ancora attuale [14]. La detta proposta, infatti, è stata infine abbandonata dalla Commissione nell'agosto 2004, ossia qualche mese dopo la presentazione del presente ricorso per inadempimento.

28. Quanto alla direttiva 96/71, anche se è applicabile a prescindere dalla nazionalità dei detti lavoratori e quindi, tra l'altro, a quelli cittadini di Stati terzi, l'opera di armonizza-

12 — Causa C-43/93 (Racc. pag. I-3803).

13 — GU C 67, pag. 12.

14 — Cit. sentenza Commissione/Germania (punto 32).

zione da essa realizzata resta parziale e non totale [15].

29. Ne deriva che le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi sono effettivamente dirette a disciplinare il distacco dei lavoratori cittadini d'uno Stato terzo nel contesto di una prestazione di servizi transfrontaliera.

30. A nostro avviso, tali norme del Trattato, come sostiene la Commissione nel suo primo motivo, ostano a che uno Stato membro subordini il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi, da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, all'ottenimento, da parte di quest'ultima, di un'attestazione di distacco europeo, il cui rilascio richiede, da un lato, l'esistenza di un rapporto di lavoro da almeno un anno tra la detta impresa ed i dipendenti interessati o la stipulazione tra di essi di un contratto di lavoro a tempo indeterminato e, dall'altro, l'assoggettamento dei detti dipendenti al regime salariale e lavorativo vigente nel territorio nazionale del primo Stato membro nel periodo del futuro distacco.

15 — Contrariamente alla proposta di direttiva del 1999 che, come abbiamo visto, è stata recentemente abbandonata, la direttiva 96/71 non prevede alcuna procedura particolare per effettuare un distacco di lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi transnazionale. Essa si limita in sostanza a garantire, in linea di principio, ai lavoratori che sono distaccati nel detto ambito, l'applicazione a loro favore di talune norme, vigenti nello Stato membro nel territorio del quale si svolge la detta prestazione, limitatamente ad alcune condizioni di lavoro e di impiego. Del resto, se tale direttiva lascia agli Stati membri il compito di garantire l'osservanza di tali norme, ciò è solo, come sottolinea il suo dodicesimo 'considerando', a condizione di adottare mezzi idonei a tal fine, ossia mezzi che non violino le disposizioni del Trattato in materia di libera prestazione dei servizi.

31. Questo è ciò che illustreremo ora esaminando, innanzi tutto, l'effetto restrittivo della controversa procedura di distacco europeo e, in seguito, la sua eventuale giustificazione nonché, se del caso, la sua ipotetica proporzionalità alla luce di taluni obiettivi di interesse generale.

b) L'effetto restrittivo della controversa procedura di attestazione di distacco europeo sulla libera prestazione di servizi

32. Per costante giurisprudenza, una normativa di uno Stato membro che subordini l'esercizio, da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, di talune prestazioni di servizi nel territorio nazionale al rilascio di un'autorizzazione amministrativa costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi [16].

33. Orbene, contrariamente a quanto sostiene il governo austriaco, il requisito previsto all'art. 18, n. 12, dell'AuslBG, costituito dall'ottenimento di un'attestazione di distacco europeo prima della realizzazione

16 — V., in particolare, sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger (Racc. pag. I-4221, punto 14); 9 marzo 2000, causa C-355/98, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-1221, punto 35); 20 febbraio 2001, causa C-205/99, Analir e a. (Racc. pag. I-1271, punto 22); 29 maggio 2001, causa C-263/99, Commissione/Italia (Racc. pag. I-4195, punto 21), e, in materia di distacco di lavoratori, sentenze citate Vander Elst (punto 15); Commissione/Lussemburgo (punto 24), e Commissione/Germania (punto 34).

di quest'ultimo, non si riduce a una mera dichiarazione presso le competenti autorità amministrative.

34. Come abbiamo indicato sopra [17], il rilascio di un'attestazione di distacco europeo presuppone sì che il datore di lavoro che intende operare tale distacco abbia già presentato una dichiarazione in tale senso presso le competenti autorità amministrative, ma è necessario, in aggiunta, che queste acconsentano a rilasciare l'attestazione. Posto che il rilascio di quest'ultima è subordinato al rispetto di vari requisiti e che spetta alle dette autorità verificare se tali requisiti siano presenti, ne risulta che siffatta attestazione va senza dubbio considerata alla stregua di un'autorizzazione amministrativa e non come una mera attestazione dell'ottemperanza all'obbligo di dichiarazione preventiva, il cui rilascio sarebbe automatico o sistematico [18].

35. Ne consegue che l'art. 18, n. 12, dell'AuslBG ostacola la realizzazione di operazioni di distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato membro e di conseguenza anche l'esercizio di prestazioni di servizi da parte di quest'ultima.

36. Ciò a maggior ragione dato che, come prevede il detto articolo, il termine per il rilascio di un'attestazione di distacco europeo può protrarsi fino a sei settimane dal ricevimento della dichiarazione previamente richiesta. Come ha evidenziato la Commissione, un termine del genere risulta particolarmente lungo, soprattutto per fornire servizi di manutenzione che il più delle volte sono richiesti d'urgenza.

37. È d'uopo quindi constatare che, subordinando il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi all'ottenimento di una previa autorizzazione amministrativa, la normativa nazionale in esame determina, già per questo motivo, una restrizione alla libera prestazione di servizi.

38. A tale restrizione, derivante dalla necessità della detta autorizzazione, si aggiungono quelle risultanti dalle particolari condizioni che devono essere soddisfatte per ottenerne il rilascio, le quali, ricordiamo, vertono, ai sensi dell'art. 18, n. 13, dell'AuslBG, da un lato, sull'anzianità o sulla durata indeterminata dei rapporti di lavoro tra l'impresa in questione ed i lavoratori interessati dal

17 — V. paragrafo 7 di queste conclusioni.

18 — Così, la normativa nazionale in esame (che, come rilevato ai paragrafi 4 e 5 di queste conclusioni, dal 1° gennaio 1998 è riservata al distacco di stranieri, come i cittadini di Stati terzi, da parte di un'impresa con sede in uno Stato membro diverso dall'Austria) non si differenzia poi in modo sostanziale da quella precedente (per tutti i distacchi di stranieri effettuati da imprese straniere, indipendentemente dal fatto che siano stabilite in uno Stato terzo o in un altro Stato membro).

distacco previsto e, dall'altro, sul sistematico assoggettamento di questi ultimi al regime salariale e lavorativo vigente in Austria nel periodo del detto distacco [19].

39. L'imposizione di tali condizioni determina infatti, in capo all'impresa interessata, oneri peculiari, sia amministrativi che finanziari, connessi, in particolare, alla necessità di dimostrare che le dette condizioni sono rispettate e al corrispondente requisito di aver agito di conseguenza, avendo costituito un rapporto di lavoro con i lavoratori in questione da almeno un anno o avendo stipulato contratti di lavoro a tempo indeterminato, nonché assoggettando sistematicamente tali lavoratori alle condizioni salariali e lavorative vigenti in Austria per la durata del distacco previsto, con eventuale corrispondente modifica in tal senso dei contratti di lavoro esistenti. Siffatti oneri non possono che disincentivare le imprese stabilite in un altro Stato membro dal distaccare lavoratori cittadini di Stati terzi in Austria per prestarvi servizi [20].

19 — Nelle citate sentenze Commissione/Italia (punto 21) e Commissione/Lussemburgo (punti 23 e 24), la Corte ha seguito un ragionamento simile, distinguendo la restrizione alla libera prestazione dei servizi — derivante, di per sé, dall'obbligo di una previa autorizzazione amministrativa — da quella, ulteriore, derivante dalle particolari condizioni che devono essere rispettate per l'ottenimento di siffatta autorizzazione. Si veda anche, in questo senso, la citata sentenza Commissione/Germania.

20 — V., in questo senso, in particolare, sentenze 15 marzo 2001, causa C-165/98, Mazzoleni e ISA (Racc. pag. I-2189, punto 24); 25 ottobre 2001, cause riunite C-49/98, C-50/98, da C-52/98 a C-54/98 e da C-68/98 a C-71/98, Finalarte e a. (Racc. pag. I-7831, punto 30); 24 gennaio 2002, causa C-164/99, Portugaia Construções (Racc. pag. I-787, punto 18), e Commissione/Lussemburgo, cit. (punti 23, 24 e 30).

40. Dall'insieme di queste considerazioni si evince che la controversa procedura di attestazione di distacco europeo, prevista all'art. 18, nn. 12 e 13, dell'AuslBG, costituisce, per più motivi, una restrizione alla libera prestazione di servizi.

41. Occorre ora esaminare se siffatta restrizione possa tuttavia essere considerata giustificata e, eventualmente, proporzionata. Prima di valutare se è così, occorre determinare quali categorie di giustificazioni possano essere fatte valere a sostegno delle restrizioni in questione.

c) Sulle categorie di giustificazioni che possono essere fatte valere a sostegno delle restrizioni in questione

42. In risposta agli argomenti addotti dal governo austriaco nel contesto della fase precontenziosa, la Commissione ha valutato se i requisiti relativi alla tutela dei lavoratori ed alla prevenzione degli abusi siano idonei a giustificare la normativa nazionale in esame, a prescindere dal carattere discriminatorio o meno di quest'ultima.

43. Non siamo convinti che sia opportuno seguire tale impostazione.

44. Infatti, secondo una costante giurisprudenza, cui la Corte continua a fare riferimento [21], una normativa nazionale che riserva alle società di servizi stabilite in un altro Stato membro un trattamento diverso da quello previsto a favore di quelle stabilite nel territorio nazionale, operando in tal modo una discriminazione fondata sul luogo di stabilimento del prestatore o sull'origine della prestazione, è compatibile con le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi solo se può rientrare in una deroga espressamente prevista dal Trattato, come quella di cui all'art. 46, n. 1, CE, cui fa rinvio l'art. 55 CE.

45. Ne consegue che, in linea di principio, siffatta normativa nazionale può essere giustificata solo da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica, in conformità al combinato disposto dei detti articoli del Trattato e non da ragioni imperative d'interesse generale, di origine pretoria, come quelle relative alla tutela dei lavoratori o della stabilità del mercato del lavoro (cui contribuisce la prevenzione degli abusi), in quanto questa categoria di giustificazioni, teoricamente, è destinata ad applicarsi solo a favore di provvedimenti non discriminatori, ossia indistintamente applicabili (che si applicano a tutti coloro che intendono fornire i loro servizi nel territorio dello Stato membro che ha adottato una misura di tale natura; in altri termini, sia ai prestatori stabiliti in tale Stato membro sia a quelli stabiliti in altri Stati membri) [22].

46. È vero che diversi sviluppi giurisprudenziali in materia di libera prestazione di servizi non sono privi di ambiguità sul tipo di

21 — V., in particolare, sentenze 26 aprile 1988, causa 352/85, Bond van Adverteerders e a. (Racc. pag. 2085, punti 32 e 33); 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT (Racc. pag. I-2925, punto 24); 25 luglio 1991, causa C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda e a. (Racc. pag. I-4007, punto 11) e causa C-353/89, Commissione/Paesi-Bassi (Racc. pag. I-4069, punto 15); 16 dicembre 1992, causa C-211/91, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-6757, punti 5, 6, 10 e 11); 4 maggio 1993, causa C-17/92, Fedicine (Racc. pag. I-2239, punti 14-16); 14 novembre 1995, causa C-484/93, Svensson e Gustavsson (Racc. pag. I-3955, punti 12 e 15), e 21 marzo 2002, causa C-451/99, Cura Anlagen (Racc. pag. I-3193, punti 30 e 31). Nello stesso senso si vedano, in particolare, sentenze 29 aprile 1999, causa C-224/97, Ciola (Racc. pag. I-2517, punto 16), in merito ad una normativa nazionale che opera una discriminazione fondata sulla residenza di una persona fisica beneficiaria di una prestazione di servizi; nonché, in materia di libertà di stabilimento, Royal Bank of Scotland (causa C-311/97, Racc. pag. I-2651, punto 32). V. anche, in questo senso, in materia di libera prestazione di servizi, sentenza 16 gennaio 2003, causa C-388/01 (Commissione/Italia Racc. pag. I-721, punti 19 e 20), a proposito di una normativa nazionale che opera una discriminazione fondata specificamente sulla nazionalità di persone fisiche destinatarie di prestazioni di servizi. Per un ragionamento a contrario che conduce allo stesso risultato si veda la sentenza 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega (Racc. pag. I-9609, punto 29).

22 — Nella citata sentenza Säger, la Corte si è spinta oltre la regola tradizionale, detta «del trattamento nazionale» dichiarando che «l'art. 59 del Trattato [divenuto art. 49 CE] prescriv[e] non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi a causa della sua nazionalità, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali ed a quelli degli altri Stati membri, allorché essa sia tale da vietare o da ostacolare in altro modo le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi» (punto 12). Tale ampia concezione degli obblighi derivanti dalla libertà di prestazione di servizi, accolta anche per altre libertà fondamentali garantite dal Trattato, è andata di pari passo con un ammorbidimento del regime delle giustificazioni ammissibili, mediante il riconoscimento — a favore dei provvedimenti applicabili indistintamente — di una serie di ragioni imperative d'interesse generale che ricopre uno spettro di giustificazioni nettamente più ampio di quello coperto dall'art. 46, n. 1, CE, cui rinvia l'art. 55 CE.

giustificazioni ammissibili [23], tuttavia tale ambiguità sembra essere l'espressione delle difficoltà sperimentate dalla Corte nel qualificare come discriminatorie talune normative nazionali, nonché della sua preoccupazione di rispettare le competenze degli Stati membri nel settore della fiscalità diretta [24].

47. Orbene, tali considerazioni sono estranee alla normativa nazionale in esame in quanto, da una parte, il distacco dei lavoratori non rientra in un settore la cui competenza è riservata agli Stati membri (come quello della fiscalità diretta) e, dall'altra, la detta normativa risulta palesemente discriminatoria.

48. A quanto risulta, infatti, solo le società stabilite in uno Stato membro diverso dalla Repubblica d'Austria sono soggette alla controversa procedura di attestazione di distacco europeo. Stando a quanto emerge dal fascicolo, nel suo stato attuale, le società stabilite in Austria che distaccano sul territorio nazionale lavoratori cittadini di Stati terzi non sono anch'esse assoggettate a siffatta procedura o ad una procedura assimilabile.

49. Ne consegue quindi che, contrariamente a quanto accadeva per la normativa nazionale di cui alla citata sentenza Commissione/Lussemburgo [25], si deve considerare che quella in esame nell'ambito del presente ricorso per inadempimento prevede un trattamento differente basato sul luogo di stabilimento della società prestatrice di servizi che intende procedere al distacco di lavoratori. Siffatta differenza è chiaramente discriminatoria.

23 — Tale ambiguità assume diverse forme. Nella maggior parte dei casi la Corte si è limitata a dichiarare (senza pronunciarsi sul suo carattere discriminatorio o meno) che la normativa nazionale in esame costituiva un mero ostacolo alla libera prestazione dei servizi o una «differenza di trattamento» che imponeva uno specifico svantaggio agli operatori che intendano esercitare i loro diritti derivanti da siffatta libertà e, in seguito, ha esaminato se la detta normativa rientrava in una giustificazione non espressamente prevista dal Trattato per concludere, alla fine, che così non era, o per sottoporre elementi in tal senso all'attenzione del giudice del rinvio. Tale impostazione è stata seguita nelle sentenze 28 aprile 1998, causa C-118/96, Safir (Racc. pag. I-1897, punti 24-30 e 34); 26 ottobre 1999, causa C-294/97, Eurowings Luftverkehr (Racc. pag. I-7447, punti 36 e ss.); 29 novembre 2001, causa C-17/00, De Coster (Racc. pag. I-9445, punti 33-39); 3 ottobre 2002, causa C-136/00, Danner (Racc. pag. I-8147, punti 30 e ss.), e 6 novembre 2003, causa C-243/01, Gambelli e a. (Racc. pag. I-13031, punti 57 e ss.). Più di rado, per rispondere agli argomenti sollevati dalle parti, la Corte ha esaminato la normativa nazionale controversa non solo in relazione alle giustificazioni espressamente previste dal Trattato, ma anche alla luce di altri tipi di giustificazione, benché avesse provveduto a qualificare tale normativa come discriminatoria, per concludere infine che quest'ultima non era giustificata. V., in questo senso, sentenze Svensson e Gustavsson, cit. (punti 15 e ss.), e 13 novembre 2003, causa C-42/02, Lindman (Racc. pag. I-13519, punti 21 e ss.).

24 — In proposito, si vedano le conclusioni dall'avvocato generale Tesauro nella citata causa Safir (paragrafi 30-34, che evidenziano le difficoltà suscitate dalla qualificazione di talune normative nazionali come discriminatorie), nonché le conclusioni dall'avvocato generale Poiares Maduro nella causa Marks & Spencer [sentenza 13 dicembre 2005, causa C-446/03, Racc. pag. I-10837, paragrafi 25-32, che sottolineano, da un lato, le esitazioni della Corte a superare la regola del trattamento nazionale in materia di fiscalità diretta, stante la preoccupazione di preservare l'integrità dei sistemi fiscali nazionali e, dall'altro, le difficoltà nel dimostrare una discriminazione in tale materia alla luce dei criteri posti dalla sentenza 14 febbraio 1995, causa C-279/93, Schumacker (Racc. pag. I-225), secondo cui occorre fondarsi sulle differenze obiettive esistenti tra le situazioni in esame].

25 — Al punto 25, la Corte ha sottolineato che la normativa nazionale in esame si applica indistintamente alle imprese con sede al di fuori o all'interno del territorio del Granducato.

50. Ne deduciamo che le considerazioni che, a quanto sembra, hanno ispirato taluni cambiamenti d'orientamento da parte della giurisprudenza in merito al tipo di giustificazioni ammissibili in materia di restrizione alla libera prestazione di servizi sono irrilevanti nella presente causa.

51. Se ci si attiene all'orientamento dominante della giurisprudenza secondo cui, come spiegato sopra, in materia di libera prestazione di servizi una normativa nazionale discriminatoria può essere giustificata solo da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica, occorre esaminare se la restrizione in questione rientra in una delle suddette ipotesi, benché tale questione non sia stata oggetto di discussione tra le parti di questo ricorso per inadempimento.

d) L'eventuale giustificazione della restrizione in esame per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica

52. Non si può non constatare che la normativa controversa è ampiamente estranea a questo genere di considerazioni.

53. La Corte, infatti, ha dichiarato più volte che siffatte giustificazioni, in quanto derogano ad una libertà fondamentale garantita dal Trattato, devono essere intese in senso restrittivo, di guisa che, in particolare, quella relativa all'ordine pubblico può essere invocata solamente in caso di «minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività» [26]. Ci risulta arduo immaginare che l'obbligo di un'attestazione di distacco europeo risponda a tale situazione particolare o, per lo meno, sia proporzionato al conseguimento dell'obiettivo di tutela dell'ordine pubblico nel quale, dopo tutto, non possono rientrare considerazioni relative alla tutela dei lavoratori o della stabilità del mercato del lavoro. A nostro avviso, la tutela dell'ordine pubblico attiene piuttosto ad una normativa con lo specifico obiettivo di controllare l'ingresso ed il soggiorno dei cittadini di Stati terzi nel territorio nazionale, come quella di cui al secondo motivo del presente ricorso per inadempimento.

54. D'altronde, proprio a causa di tale interpretazione rigorosa delle deroghe previste dall'art. 46 CE, come quella relativa all'ordine pubblico, taluni sostengono che occorrerebbe ammettere altre giustificazioni che sarebbero altrettanto legittime o imperative di quelle espressamente previste dal Trattato, così da unificare la disciplina delle giustificazioni applicabile alle restrizioni alla libera prestazione di servizi, a prescindere dal

26 — V., in particolare, sentenze 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau (Racc. pag. 1999, punti 33 e 35); 29 ottobre 1998, causa C-114/97, Commissione/Spagna (Racc. pag. I-6717, punto 46); 19 gennaio 1999, causa C-348/96, Calfa (Racc. pag. I-11, punti 21e 23); 14 marzo 2000, causa C-54/99, Église de scientologie (Racc. pag. I-1335, punto 17), nonché la citata sentenza Omega (punto 30).

carattere discriminatorio o meno delle dette restrizioni [27].

55. A tutt'oggi la Corte non ha ancora imboccato questa strada, nonostante, come abbiamo appena osservato in relazione alla causa Danner, sia stata vivamente invitata a farlo.

56. Per quanto ci riguarda, tale invito ci lascia piuttosto perplessi. Se la Corte lo accogliesse, infatti, si spingerebbe oltre il dettato dell'art. 46 CE (cui rinvia l'art. 55 CE) o, addirittura, lo violerebbe, dato che ammetterebbe che ragioni diverse da quelle espressamente, o perfino tassativamente, indicate al detto art. 46 CE possano giustificare una normativa nazionale che prevede un regime speciale per i cittadini stranieri, quale il regime controverso, il quale riserva un trattamento particolare alle imprese di servizi stabilite in uno Stato membro diverso dall'Austria che intendano distaccare nel territorio nazionale lavoratori cittadini di Stati terzi.

57. Ad ogni modo, anche se la Corte decidesse diversamente nella causa in esame, a nostro avviso si dovrebbe giungere alla medesima conclusione, ossia a dichiarare l'inadempimento della Repubblica d'Austria agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE. Questo è quanto vedremo esaminando la restrizione in questione alla luce degli obiettivi che la Repubblica d'Austria afferma di perseguire, vale a dire la tutela dei lavoratori e la protezione della stabilità del mercato del lavoro.

e) L'eventuale giustificazione della restrizione in esame per ragioni concernenti la tutela dei lavoratori e della stabilità del mercato del lavoro

58. In proposito facciamo ampiamente rinvio alla disamina effettuata nella citata sentenza Commissione/Lussemburgo, pronunciata qualche mese dopo l'avvio del procedimento di cui ci occupiamo in questa sede.

59. È quindi necessario ricordare il tenore di tale sentenza (interamente ripresa dalla recente sentenza Commissione/Germania, già citata) prima di determinare con precisione le conseguenze che occorre trarne nel contesto di questa causa.

27 — V., in particolare, conclusioni dall'avvocato generale Jacobs nella causa che ha dato origine alla citata sentenza Danner. Egli ha proposto di tenere conto del carattere discriminatorio di una normativa nazionale non nella fase dell'esame delle giustificazioni fatte valere, bensì in quella, successiva, dell'esame della proporzionalità della restrizione in causa alla luce della giustificazione in questione, precisando che «quanto più la misura è discriminatoria, tanto più è improbabile che la misura sia conforme al principio di proporzionalità» (paragrafo 40).

i) La citata sentenza Commissione/Lussemburgo

60. Nella citata sentenza Commissione/Lussemburgo la Corte ha valutato la compatibilità di una normativa nazionale, ampiamente paragonabile a quella controversa in questa causa, con le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi. Più precisamente, tale normativa subordinava il distacco di lavoratori cittadini di uno Stato terzo, da parte di un'impresa stabilita nel territorio nazionale o in un altro Stato membro, all'ottenimento da parte di quest'ultima di permessi individuali di lavoro o di un'autorizzazione collettiva di lavoro il cui rilascio ad opera delle autorità lussemburghesi dipendeva, tra l'altro, da considerazioni relative al mercato del lavoro, nonché dall'esistenza di rapporti di lavoro che avessero avuto inizio almeno sei mesi prima del distacco tra i lavoratori in questione e l'impresa d'origine nell'ambito di contratti a tempo indeterminato.

61. La Corte ha dichiarato che tale normativa nazionale costituiva una restrizione alla libera prestazione di servizi non proporzionata agli obiettivi asseritamente perseguiti da essa, né a quelli relativi alla tutela dei lavoratori o della stabilità del mercato del lavoro.

62. Per quanto riguarda la ragione imperativa d'interesse generale tratta dalla tutela dei lavoratori, la Corte ha ricordato che, alla luce della sua giurisprudenza «il diritto comunitario non osta a che gli Stati membri estendano l'applicazione delle loro leggi (...) a chiunque svolga un lavoro subordinato, ancorché temporaneo, nel loro territorio, indipendentemente dal paese in cui è stabilito il datore di lavoro, e che il diritto comunitario non vieta nemmeno agli Stati membri d'imporre l'osservanza di queste norme con i mezzi adeguati (...) quando risulti che la protezione da queste conferita non è garantita da obblighi identici o sostanzialmente comparabili ai quali l'impresa è già soggetta nello Stato membro di stabilimento» [28].

63. Tuttavia, secondo la Corte, il requisito di un'autorizzazione di lavoro non costituisce un mezzo adeguato a garantire la tutela dei lavoratori. A suo avviso ciò è provato dal fatto che «l'obbligo imposto ad un'impresa prestatrice di servizi di segnalare preventivamente alle autorità locali la presenza di uno o più lavoratori dipendenti distaccati, la durata prevista di tale presenza e la/le prestazione/i di servizi che giustificano il distacco costituirebbe una misura altrettanto efficace e meno restrittiva rispetto alla condizione controversa» [29]. Tale segnalazione sarebbe infatti «tale da consentire alle autorità di controllare il rispetto della normativa sociale [nazionale] durante il periodo di distacco,

28 — Punto 29 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, ripreso al punto 44 della citata sentenza Commissione/Germania. La direttiva 96/71 s'iscrive nel solco della maggior parte della giurisprudenza citata al detto punto 29. V., in questo senso, art. 3, nn. 1 e 7, di tale direttiva che, ricordiamo, impone agli Stati membri, qualunque sia la legislazione applicabile al rapporto di lavoro, di provvedere affinché le imprese che prestano servizi garantiscano ai lavoratori distaccati nel loro territorio le condizioni di lavoro e di occupazione ivi previste, fatta salva l'applicazione di condizioni più favorevoli ai lavoratori.

29 — Punto 31 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, ripreso al punto 45 della citata sentenza Commissione/Germania.

tenendo conto degli obblighi ai quali l'impresa è già soggetta per effetto delle norme di diritto del lavoro vigenti nello Stato membro di origine» [30].

64. La Corte ha aggiunto che il fatto che la concessione della detta autorizzazione sia subordinata all'esistenza di contratti di lavoro a tempo indeterminato che leghino da almeno sei mesi prima dell'inizio del distacco nel territorio lussemburghese i lavoratori alla loro impresa di origine va oltre quanto può essere imposto in nome della tutela dei lavoratori. La Corte si è fondata sui tre seguenti motivi.

65. In primo luogo «tale pretesa (...) complica considerevolmente il distacco di lavoratori di uno Stato terzo sul territorio lussemburghese ai fini di una prestazione di servizi nei settori in cui, a causa delle specificità dell'attività interessata, si ricorre frequentemente a contratti di breve durata o a prestazione definita» [31].

66. In secondo luogo, tale requisito «incide (...) sulla situazione delle imprese di recente creazione che desiderino effettuare una prestazione di servizi in Lussemburgo adibendovi lavoratori di uno Stato terzo» [32].

67. In terzo luogo, «non tiene conto delle misure sociali a cui l'impresa che intende procedere al distacco è soggetta nello Stato di origine, in particolare in materia di condizioni di lavoro e di retribuzione, per effetto del diritto dello Stato membro in questione o di un eventuale accordo di cooperazione concluso dalla Comunità europea e dallo Stato terzo interessato, la cui applicazione è tale da escludere rischi sensibili di sfruttamento dei lavoratori e di alterazione di concorrenza fra le imprese» [33].

68. La Corte ne ha tratto la conclusione che né il requisito di un'autorizzazione di lavoro né il parallelo requisito vertente sull'anzianità o sulla durata indeterminata dei rapporti di lavoro tra i lavoratori interessati ed il loro datore di lavoro d'origine sono proporzionati all'obiettivo della tutela dei lavoratori.

69. Secondo la Corte, occorre trarre la stessa conclusione per quanto concerne l'obiettivo della prevenzione di una destabilizzazione del mercato locale del lavoro a causa dell'afflusso di lavoratori cittadini di Stati terzi.

70. Essa ricorda infatti che, «benché lo scopo di evitare turbative del mercato del lavoro costituisca senza dubbio un motivo imperativo di interesse generale (...), i lavoratori alle dipendenze di un'impresa

30 — Idem.

31 — Punto 33.

32 — Punto 34.

33 — Punto 35.

stabilita in uno Stato membro e che vengono temporaneamente inviati in un altro Stato membro per effettuarvi una prestazione di servizi non intendono in alcun modo accedere al mercato del lavoro di quest'ultimo Stato, poiché essi tornano nel loro paese d'origine o di residenza dopo aver svolto il loro compito» [34].

71. Tuttavia, la Corte ha sottolineato di avere già ammesso «che uno Stato membro può accertare che l'impresa stabilita in un altro Stato membro che distacchi sul territorio della prima lavoratori di uno Stato terzo non si avvalga della libera prestazione dei servizi per uno scopo diverso dall'adempimento della prestazione di cui si tratta, per esempio quello di far venire il proprio personale a fini del collocamento o della messa a disposizione di lavoratori [a condizione di] rispettare i limiti posti dal diritto comunitario, in particolare quelli derivanti dalla [libertà] di prestazione dei servizi, che non può essere vanificata e il cui esercizio non può essere sottoposto alla discrezionalità dell'amministrazione» [35].

72. Orbene, secondo la Corte, la normativa lussemburghese in esame ha superato per due motivi i limiti stabiliti dal diritto comunitario. Da un lato «a causa delle formalità e dei tempi procedurali implicati, la necessità di ottenere un'autorizzazione di lavoro svuota di interesse la libera prestazione dei servizi sul territorio lussemburghese effettuata mediante lavoratori distaccati che siano cittadini di uno Stato terzo», di modo che tale libertà fondamentale si rivela vana [36]. Dall'altro, l'esercizio di tale libertà è assoggettato alla discrezionalità dell'amministrazione locale, in quanto è subordinato al rilascio, da parte di quest'ultima, di un'autorizzazione di lavoro che rimane eccezionale e che dipende dalla valutazione che l'amministrazione fa della situazione del mercato del lavoro.

73. Per quanto concerne il requisito relativo all'anzianità o alla durata indeterminata dei rapporti di lavoro tra i lavoratori interessati e il loro datore di lavoro d'origine (cui è subordinato il rilascio dell'autorizzazione di lavoro), la Corte considera tale requisito sproporzionato rispetto all'obiettivo di assicurarsi che i lavoratori ritornino nello Stato membro d'origine alla fine del periodo di distacco.

74. A suo avviso «[i]nfatti, l'obbligo imposto ad un'impresa prestatrice di servizi di fornire alle autorità locali indicazioni relative alla regolarità della situazione dei lavoratori interessati, soprattutto in termini di residenza, di autorizzazione di lavoro e di copertura assicurativa [nello Stato membro in cui essi sono impiegati da questa impresa], offrirebbe a tali autorità, in maniera meno restrittiva e parimenti efficace rispetto alle condizioni controverse, garanzie circa la

34 — Punto 38, che fa riferimento alla sentenza 27 marzo 1990, causa C-113/89, Rush Portuguesa (Racc. pag. I-1417, punti 13 e 15), nonché alle citate sentenze Vander Elst (punto 21) e Finalarte e a. (punto 22).

35 — Punti 39 e 40, che fanno riferimento alla citata sentenza Rush Portuguesa (punto 17).

36 — Punto 41.

regolarità della situazione di quei lavoratori e il fatto che essi esercitino la loro attività principale nello Stato membro in cui ha sede l'impresa prestatrice di servizi» [37]. La Corte aggiunge che «[u]nitamente alle informazioni fornite da tale impresa in merito al periodo di distacco previsto (...) tali indicazioni consentirebbero alle autorità lussemburghesi di adottare le eventuali misure necessarie al termine di quel periodo» [38].

75. La Corte ne deduce che né il requisito dell'autorizzazione di lavoro, né quello correlativo dell'anzianità e della durata indeterminata dei rapporti di lavoro tra i lavoratori interessati dal distacco ed il loro datore di lavoro d'origine sono proporzionati all'obiettivo della prevenzione di una destabilizzazione del mercato del lavoro.

76. Essa, pertanto, è giunta alla medesima conclusione tratta per quanto riguarda l'obiettivo della tutela dei lavoratori. La Corte ha quindi dichiarato che il Granducato di Lussemburgo era venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 49 CE.

ii) Le conseguenze della citata sentenza Commissione/Lussemburgo

77. Qualora la Corte, nella causa in esame, valutasse la normativa nazionale in questione alla luce di motivi imperativi di interesse generale, come quelli concernenti la tutela dei lavoratori o della stabilità del mercato del lavoro, tale giurisprudenza potrebbe ampiamente trasporsi. Se ne trarrebbe la conseguenza che né il requisito dell'attestazione di distacco europeo né le condizioni ad esso afferenti sono proporzionate all'obiettivo di tutela dei lavoratori e a quello della prevenzione della destabilizzazione del mercato del lavoro, di modo che la Repubblica d'Austria sarebbe effettivamente venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE.

78. Si può anche ritenere che quanto vale per la normativa lussemburghese valga a fortiori per la normativa austriaca controversa.

79. Le condizioni alle quali la normativa austriaca subordina il rilascio dell'autorizzazione preventiva in esame sono infatti ancora più vincolanti di quelle previste dalla normativa lussemburghese.

80. Innanzi tutto, il requisito del contratto di lavoro a tempo indeterminato e quello vertente sulla durata dei rapporti di lavoro precedenti il distacco tra i lavoratori in questione ed il datore di lavoro d'origine sono imposti in maniera sistematica nella normativa austriaca, mentre nella normativa lussemburghese sono richiesti solo nel con-

37 — Punto 46, sviluppato al punto 41 della citata sentenza Commissione/Germania.

38 — Idem.

testo di una domanda d'autorizzazione di lavoro collettiva e non in quello di una domanda di permesso individuale di lavoro.

81. Inoltre, il requisito della durata del rapporto di lavoro previsto dalla normativa austriaca, pur non cumulandosi con quello del contratto di lavoro a tempo indeterminato, è più rigoroso rispetto alla condizione posta dalla normativa lussemburghese, in quanto la durata richiesta è di un anno e non di soli sei mesi [39].

82. Infine, contrariamente a quanto accadeva nella citata causa Commissione/Lussemburgo, la normativa nazionale in esame stabilisce un requisito ulteriore, che consiste nell'assoggettamento sistematico dei lavoratori interessati al regime salariale e lavorativo austriaco per la durata del loro distacco. Tale requisito supplementare ostacola ulteriormente il distacco di lavoratori da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato membro e, di conseguenza, l'esercizio da parte di quest'ultima di attività di prestazione di servizi. Il detto requisito, inoltre, è sproporzionato rispetto all'obiettivo della tutela dei lavoratori in quanto, da una parte, si collega ad un regime di previa autorizzazione amministrativa e, dall'altra, ha carattere sistematico, di modo che non si tiene conto del livello di tutela di cui godono i lavoratori interessati nello Stato membro in cui è stabilita l'impresa prestatrice di servizi da cui dipendono [40].

83. D'altronde, come sottolinea la Commissione, l'impresa che fornisce i servizi è già tenuta a comunicare alle autorità nazionali, mediante una previa dichiarazione, alcuni elementi, quali l'importo della retribuzione dovuta al lavoratore per il periodo del futuro distacco [41]. Questa formalità, istituita nel contesto del recepimento della detta direttiva e non contestata dalla Commissione, contribuisce significativamente a garantire, all'occorrenza, l'osservanza delle condizioni di lavoro e d'impiego vigenti nel territorio nazionale, agevolando, in particolare, i controlli eventualmente svolti in loco da parte delle autorità competenti nel corso del periodo di distacco, come indicato nella detta dichiarazione. Richiedere, in aggiunta, che l'impresa che fornisce le prestazioni dimostri sistematicamente l'osservanza delle dette condizioni nel corso del futuro distacco, nel contesto di una procedura di previa autorizzazione amministrativa, eccede quanto necessario per garantire la tutela dei lavoratori.

39 — Ciò è stato sottolineato dall'avvocato generale Geelhoed al paragrafo 34 delle conclusioni nella causa che ha dato origine alla citata sentenza Commissione/Germania, a proposito di una simile condizione di un anno di anzianità lavorativa nell'impresa d'origine per i lavoratori interessati, fermo restando che non era richiesto alcun requisito — cumulativo o alternativo — relativo alla conclusione di un contratto di lavoro a tempo indeterminato.

40 — V., in questo senso, punto 29 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, esposto al paragrafo 62 di queste conclusioni. Per di più, il requisito discusso va oltre le disposizioni previste dalla direttiva 96/71 per la tutela dei lavoratori, poiché non solo presenta carattere sistematico, escludendo quindi l'applicazione ai lavoratori di condizioni più favorevoli eventualmente vigenti nello Stato membro d'origine — diversamente da quanto prevede l'art. 3, n. 7, di tale direttiva — ma rientra anche nel contesto di una previa autorizzazione amministrativa che, nel sistema della detta direttiva, non costituisce un mezzo adeguato per garantire l'osservanza delle condizioni salariali e lavorative in questione.

41 — V. paragrafo 11 e nota 6 di queste conclusioni.

84. Ne deduciamo che, qualora la Corte esaminasse la normativa nazionale in questione alla luce degli obiettivi di tutela dei lavoratori e della stabilità del mercato del lavoro, l'unica conclusione cui essa potrebbe giungere è che la Repubblica d'Austria non ha adempiuto gli obblighi che le incombono in forza dell'art. 49 CE.

85. Contrariamente a quanto sostiene il governo austriaco, a nostro avviso poco importa che, diversamente da quanto previsto nella normativa nazionale oggetto della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, il rilascio dell'autorizzazione di lavoro controversa non sia soggetto alla discrezionalità dell'amministrazione locale [42], ossia a considerazioni come, ad esempio, quella vertente sulla situazione del mercato del lavoro, bensì solo all'oggettiva verifica della presenza delle condizioni relative, da una parte, all'anzianità o alla durata indeterminata dei rapporti di lavoro e, dall'altra, all'assoggettamento dei lavoratori interessati, durante il distacco, al regime salariale, lavorativo e previdenziale vigente nel territorio nazionale.

86. Infatti, anche ritenendo, come fa il governo austriaco, che l'introduzione della procedura di attestazione di distacco europeo soddisfi l'esigenza di verificare che l'impresa stabilita in un altro Stato membro che distacca nel territorio austriaco lavoratori di uno Stato terzo non si avvalga della libertà di prestazione dei servizi per scopi diversi dall'adempimento della prestazione di cui trattasi, per esempio quello di far venire il proprio personale a fini del collocamento o della messa a disposizione di lavoratori, rimane il fatto che, come ricordato dalla Corte al punto 40 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, controlli del genere, alla luce dell'obiettivo di evitare la destabilizzazione del mercato locale del lavoro, sono ammissibili solo se rispettano i limiti posti dal diritto comunitario, in particolare quelli derivanti dalla libertà di prestazione di servizi.

87. La Corte ha fissato un duplice limite a questo tipo di controlli. Il primo è diretto ad impedire che l'esercizio della libertà di prestazione di servizi sia assoggettato alla discrezionalità dell'amministrazione; il secondo ad evitare che tale libertà fondamentale garantita dal Trattato sia vanificata. Pertanto, affinché i controlli siano ammissibili, non basta che non abbiano carattere discrezionale, ma è necessario anche che non vanifichino il principio della libera prestazione di servizi. Ebbene, a nostro avviso ciò è esattamente quello che si verifica con il controllo effettuato nel contesto della procedura di attestazione di distacco europeo.

88. Ricordiamo infatti che, come sottolineato dalla Corte al punto 41 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo «a causa delle formalità e dei tempi procedurali implicati, la necessità di ottenere un'autorizzazione di lavoro svuota di interesse la libera

42 — V., in questo senso, cit. sentenza Commissione/Germania, punto 33.

prestazione dei servizi sul territorio [nazionale] effettuata mediante lavoratori distaccati che siano cittadini di uno Stato terzo».

89. Tale affermazione relativa alla normativa lussemburghese vale ugualmente per la normativa austriaca controversa, considerate le formalità ed i tempi che comporta la procedura di attestazione di distacco europeo, la quale, come abbiamo visto, costituisce una procedura d'autorizzazione di lavoro [43]. Come ha illustrato la Commissione, siffatti obblighi vanificano il ricorso al distacco e, di conseguenza, la libertà di prestazione di servizi, in particolare in settori di attività nei quali si effettuano interventi specifici di breve durata, o addirittura urgenti.

90. Ciò vale a maggior ragione quando — ricordiamolo — il rilascio di siffatta autorizzazione di lavoro è subordinato, in particolare, alla stipulazione di un contratto di lavoro a tempo indeterminato o all'esistenza di rapporti di lavoro da almeno un anno tra i lavoratori coinvolti nel progetto di distacco e l'impresa che intende attuarlo. Tali condizioni, pur essendo solo alternative, e non cumulative (come quelle previste dalla normativa oggetto della citata sentenza Commissione/Lussemburgo), sono parimenti idonee a vanificare il principio della libera prestazione di servizi in taluni settori, quali l'edilizia o l'informatica, in cui, come rilevato dalla Commissione, si ricorre spesso a contratti di breve durata o per una specifica prestazione, di modo che è assai poco probabile che una di queste condizioni sia soddisfatta, a maggior ragione quando le imprese che intendono procedere ad un distacco siano state create di recente e abbiano così solo la possibilità di stipulare a tal fine contratti a tempo indeterminato (giacché non si potrebbero avvalere dell'esistenza di rapporti di lavoro da più di un anno con i lavoratori interessati).

91. Del resto, si deve riconoscere che tale condizione relativa all'anzianità o alla durata indeterminata del rapporto di lavoro tra i lavoratori interessati e l'impresa è sproporzionata all'obiettivo di garantire che i lavoratori ritornino nello Stato membro di origine al termine del loro distacco ai fini della tutela della stabilità del mercato del lavoro [44].

92. A nostro avviso, la citata sentenza Vander Elst, a cui si richiama il governo austriaco, non contrasta con questa conclusione. È vero che in tale sentenza la Corte si è basata principalmente, come suggerito dal giudice del rinvio, sul fatto che i lavoratori marocchini in questione erano regolarmente e stabilmente occupati presso l'impresa belga che forniva i servizi per respingere le giustificazioni, relative alla prevenzione della destabilizzazione del mercato del lavoro e alla tutela dei lavoratori, che il governo

43 — V. paragrafi 7 e 8, nonché 34-36 di queste conclusioni.

44 — Facciamo rinvio ai punti 45 e 46 della citata sentenza Commissione/Lussemburgo, dove sono richiamate misure meno restrittive ed altrettanto efficaci degli obblighi in questione. Peraltro, rileviamo che misure simili sono prevista dall'AVRAG (v. i paragrafi 11 e 83 di queste conclusioni).

francese adduceva al fine di difendere l'assoggettamento del loro distacco ad un'autorizzazione di lavoro da parte delle autorità francesi. Sarebbe tuttavia eccessivo dedurne, secondo l'interpretazione a contrario data dal governo austriaco, che, in circostanze diverse da quelle espressamente considerate dalla citata sentenza Vander Elst, sia ammissibile il requisito di un'autorizzazione di lavoro il cui rilascio è subordinato, come previsto dalla normativa austriaca controversa, alla condizione dell'esistenza di un rapporto di lavoro regolare e stabile. In ogni caso, le citate sentenze Commissione/Lussemburgo e Commissione/Germania smentiscono formalmente tale tesi [45].

93. Dal complesso dei ragionamenti che precedono emerge che, alla luce della citata sentenza Commissione/Lussemburgo (confermata dalla citata sentenza Commissione/Germania), è evidente che la normativa nazionale controversa costituisce una restrizione alla libera prestazione di servizi, sproporzionata sia all'obiettivo della tutela dei lavoratori sia a quello della tutela della stabilità del mercato del lavoro.

45 — Al punto 55 della citata sentenza Commissione/Germania, la Corte ha tenuto a sottolineare di non avere «ricollegato alla nozione di "impiego regolare e abituale" una condizione di residenza o di impiego di durata determinata nello Stato dove l'impresa prestatrice di servizi è stabilita».

94. Pertanto, a nostro avviso, a prescindere dal fatto che la Corte esamini la detta normativa alla luce di tali obiettivi o solo con riferimento agli obiettivi della tutela dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza o della sanità pubblica, la conclusione da trarre è la stessa, cioè che la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE.

95. Riteniamo quindi che il primo motivo del presente ricorso sia senz'altro fondato.

B — *Sul secondo motivo, relativo all'impossibilità per un lavoratore distaccato cittadino di uno Stato terzo, di regolarizzare la sua situazione per quanto concerne il suo ingresso ed il suo soggiorno nel territorio nazionale*

1. Argomenti delle parti

96. Con il secondo motivo, la Commissione addebita alla Repubblica d'Austria d'avere altresì violato l'art. 49 CE vietando sistematicamente il rilascio di un titolo di ingresso o di soggiorno ad un cittadino di uno Stato terzo, distaccato da un'impresa stabilita in un altro Stato membro, nei casi in cui tale cittadino sia entrato nel territorio nazionale senza visto, così che la sua situazione non sarebbe in nessun caso idonea ad essere regolarizzata in loco.

97. A sostegno di tale motivo, la Commissione afferma che siffatto divieto sistematico, che implicherebbe l'automatica espulsione dal territorio nazionale, costituisce una restrizione al distacco dei lavoratori cittadini di Stati terzi e, di conseguenza, un ostacolo alle attività di prestazione di servizi da parte dell'impresa che intende distaccare tali lavoratori. Anche ritenendo che tale restrizione alla libera prestazione di servizi persegua un obiettivo di interesse generale — cosa di cui la Commissione dubita — essa sarebbe sproporzionata, in quanto riguarderebbe lavoratori cittadini di Stati terzi in situazione regolare nel territorio dello Stato membro in cui è stabilita l'impresa che fornisce le prestazioni, nel quale essi dovrebbero in linea di principio fare ritorno alla fine del distacco. In proposito, la Commissione richiama la sentenza 25 luglio 2002, MRAX [46], relativa a cittadini di paesi terzi coniugati con cittadini di Stati membri, per affermare che il rilascio di un titolo di soggiorno ad un lavoratore distaccato cittadino di uno Stato terzo è un atto meramente dichiarativo e non costitutivo di diritti, così che risulterebbero sproporzionati una decisione di rifiuto del titolo di soggiorno e, a maggior ragione, un provvedimento di allontanamento fondati esclusivamente su un motivo tratto dal mancato adempimento delle formalità di legge relative al controllo degli stranieri.

98. Il governo austriaco riconosce che il divieto di rilasciare il permesso di soggiorno, posto dall'art. 10, n. 1, punto 3, del FrG, può ostacolare il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi da parte di un'impresa che fornisce servizi stabilita in un altro Stato membro, ad eccezione di quando quest'ultimo Stato aderisce agli accordi di Schengen, in quanto, in tal caso, il divieto in esame non andrebbe applicato. Il detto governo contesta però il carattere sproporzionato del divieto in questione. Per salvaguardare l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza sarebbe infatti necessario che la richiesta di visto fosse formulata prima dell'ingresso nel territorio. Ammettere la possibilità di una regolarizzazione in loco equivarrebbe a privare le autorità nazionali del loro diritto di rifiutare il permesso di soggiorno ad una persona che rappresenti un rischio per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza.

2. Giudizio

99. In via preliminare occorre precisare che, al momento attuale, le condizioni di ingresso e di soggiorno dei cittadini di Stati terzi nel territorio di uno Stato membro, nel contesto di un distacco effettuato da un'impresa che fornisce servizi stabilita in un altro Stato membro, non sono armonizzate a livello comunitario.

100. La direttiva 96/71 non contiene infatti alcuna disposizione in tal senso. Il suo ventesimo 'considerando' precisa del resto che «la presente direttiva lascia (...) impregiudicate le legislazioni nazionali relative alle

46 — Causa C-459/99 (Racc. pag. I-6591, punto 74).

condizioni di ingresso, di residenza e di occupazione per i lavoratori di paesi terzi».

101. La proposta di direttiva del 1999, relativa alle condizioni di trasferta dei lavoratori dipendenti cittadini di un paese terzo nell'ambito di una prestazione di servizi oltrefrontiera, prevedeva sì norme sulle condizioni di ingresso e di soggiorno di tali lavoratori, ma, come abbiamo già indicato, è stata infine abbandonata [47].

102. Ne consegue che le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi sono effettivamente destinate a trovare applicazione alle condizioni di ingresso e di soggiorno, nel territorio dello Stato membro di destinazione del distacco, dei lavoratori cittadini d'uno Stato terzo che siano distaccati da un'impresa che fornisce servizi stabilita in un altro Stato membro.

103. Occorre constatare che, vietando sistematicamente il rilascio di un titolo di ingresso o di soggiorno ad un lavoratore cittadino di uno Stato terzo, distaccato da un'impresa stabilita in un altro Stato membro, nei casi in cui tale cittadino sia entrato nel territorio nazionale senza visto, la normativa nazionale in questione apporta una restrizione al distacco di tali lavoratori e, di conseguenza, all'esercizio, da parte di tale impresa, di attività di prestazione di servizi.

104. Escludendo infatti, in tal modo, qualsiasi possibilità di regolarizzazione in loco della situazione del lavoratore interessato, la detta normativa espone quest'ultimo al rischio di allontanamento dal territorio nazionale, o implica addirittura la sua espulsione automatica, nonché, eventualmente, il divieto di tornare o soggiornare in tale territorio. Questa prospettiva è idonea a pregiudicare seriamente la realizzazione della prevista operazione di distacco.

105. Per evitare tali difficoltà, l'impresa che fornisce i servizi non può far altro che assicurarsi, prima di procedere al distacco, che per ogni lavoratore interessato sia stato

47 — V. il paragrafo 27 di queste conclusioni. Con tale proposta di direttiva si intendeva istituire un documento, denominato «carta CE di prestazione di servizi», valido per una determinata durata e rinnovabile, per agevolare i distacchi di questo genere. Si trattava di obbligare le autorità dello Stato membro di stabilimento del prestatore di servizi a rilasciare a quest'ultimo, su sua richiesta, siffatto documento, qualora egli intendesse procedere al detto distacco, nei casi in cui il lavoratore da distaccare si trovasse in situazione regolare nel territorio di tale Stato membro. Per converso, l'art. 3, n. 1, della detta proposta prevedeva quanto segue: «[o]gni Stato membro in cui viene eseguita una prestazione di servizi consente l'ingresso ed il soggiorno del lavoratore dipendente cittadino di un paese terzo sul suo territorio ai fini di una o più prestazioni di servizi, a condizione che questi sia munito della carta CE di prestazione di servizi e di una carta di identità o di un passaporto validi per la durata della prestazione di servizi». Secondo tale logica si precisava, all'art. 3, n. 2, lett. a) e b), della stessa proposta, che, in linea di principio «[o]gni Stato membro in cui viene eseguita una prestazione di servizi non può imporre né al lavoratore in trasferta né al prestatore di servizi nella sua qualità di datore di lavoro (...) alcun visto di ingresso o di uscita [né] alcun titolo o permesso di soggiorno». Tuttavia, l'art. 4, n. 2, della detta proposta consentiva agli Stati membri di derogare alla direttiva in questione per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica, secondo modalità simili a quelle stabilite dalla direttiva del Consiglio 15 febbraio 1964, 64/221/CE, per il coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento e il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica (GU 56, pag. 850) (applicabile ai cittadini degli Stati membri).

richiesto ed ottenuto un visto. Orbene, come ha sostenuto la Commissione, senza essere smentita in modo convincente dal governo austriaco, la concessione di un visto, in linea di principio, è subordinata all'ottenimento di un'attestazione di distacco europeo [48], che, come abbiamo visto, può richiedere fino a sei settimane dal ricevimento della dichiarazione preventivamente domandata [49]. Subordinare la concessione di un visto all'ottenimento della detta attestazione tende quindi ad accentuare l'effetto limitativo del divieto di regolarizzazione in loco.

106. D'altronde, proprio per eludere tali ostacoli, come detto sopra, la proposta di direttiva del 1999 prevedeva di vietare ad ogni Stato membro in cui venisse eseguita la prestazione di servizi in questione di imporre al lavoratore distaccato o al prestatore nella sua qualità di datore di lavoro qualsiasi visto di ingresso o qualsiasi titolo o permesso di soggiorno (a meno che la durata totale della o delle prestazioni di servizi previste fosse superiore a sei mesi nel corso di un periodo di dodici mesi) [50].

107. È vero che una tale restrizione alla libera prestazione di servizi può essere giustificata da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, ma, a nostro parere, essa eccede quanto può essere preteso in nome di tali obiettivi.

108. Ricordiamo infatti che, per costante giurisprudenza [51], tali giustificazioni possono essere invocate solamente in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività.

109. Orbene, il divieto di rilasciare un titolo di ingresso o di soggiorno previsto dalla normativa in questione è destinato ad applicarsi automaticamente, tutte le volte che un lavoratore distaccato, cittadino di uno Stato terzo, sia entrato nel territorio nazionale senza essere titolare del visto richiesto. A nostro avviso, una violazione del requisito

48 — Un regime relativamente paragonabile è previsto dalla normativa nazionale in esame nella causa che ha dato origine alla citata sentenza Commissione/Germania. In virtù di tale normativa, il distacco in Germania di lavoratori cittadini di Stati terzi, da parte di un'impresa che fornisce servizi stabilita in un altro Stato membro, è subordinato al rilascio di un'autorizzazione di soggiorno in forma di visto, a sua volta subordinata alla presenza di vari requisiti, come l'obbligo che il lavoratore interessato sia stato impiegato da almeno un anno presso l'impresa che effettua il distacco (obbligo assimilabile, come abbiamo visto, ad una delle condizioni da cui dipende il rilascio di un attestato di distacco europeo in Austria).

49 — V. paragrafo 36 di queste conclusioni.

50 — Tale proposta di direttiva si fonda, come sottolineato al quarto 'considerando', sulla constatazione che «[i] prestatori di servizi che devono inviare in trasferta un lavoratore dipendente, cittadino di un paese terzo, incontrano difficoltà tali che spesso sono costretti a rinunciare alla prestazione prevista o devono far fronte a ritardi tali da recar loro pregiudizio (...)».

51 — V. paragrafo 53 di queste conclusioni.

del visto, per quanto condannabile [52], non integra gli estremi di una minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività [53] e quindi non giustifica il divieto controverso nonché i provvedimenti che possono accompagnarlo (espulsione e divieto di ingresso e di soggiorno nel territorio). Se ne evince che il divieto in esame, visto il suo carattere automatico, risulta sproporzionato rispetto all'obiettivo di salvaguardare l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza.

110. Ciò è ancor più vero se si considera che il detto divieto può applicarsi anche quando il lavoratore interessato si trova in situazione regolare nel territorio dello Stato membro dal quale è distaccato o quando dimostra di essere titolare di un'attestazione di distacco europeo (il che, come abbiamo visto, presuppone che l'impresa abbia già adempiuto obblighi particolarmente stringenti), mentre proprio in tali circostanze, lungi dal costituire una minaccia per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, ai sensi della giurisprudenza della Corte, il detto lavoratore offre, al contrario, serie garanzie sul suo soggiorno nel territorio nazionale e sul suo ritorno nello Stato membro d'origine al termine della sua missione.

111. Per quanto a nostra conoscenza, inoltre, la maggior parte degli Stati membri che subordinano il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi, da parte di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, all'ottenimento d'un visto d'ingresso o di un titolo di soggiorno, non punisce l'ingresso illegale dei detti lavoratori nel territorio nazionale mediante un automatico rifiuto della regolarizzazione in loco della situazione degli interessati [54]. Tali dati giuridici comparati corroborano la nostra tesi secondo cui il divieto in questione va oltre quanto necessario ai fini della tutela dell'ordine pubblico o della pubblica sicurezza.

112. Questa tesi non può essere rimessa in discussione per il fatto che, come afferma il governo austriaco, il divieto controverso, in linea di principio, non è destinato ad applicarsi contro lavoratori cittadini di Stati terzi distaccati per un certo periodo da un'impresa stabilita in uno Stato membro diverso dall'Austria e in possesso di un titolo di soggiorno nel territorio dello Stato membro da cui provengono, quando quest'ultimo Stato è parte degli accordi di Schengen e, in

52 — Per costante giurisprudenza «il diritto comunitario non vieta agli Stati membri di reprimere la violazione delle disposizioni nazionali relative al controllo degli stranieri con opportune sanzioni atte a garantire l'osservanza delle disposizioni stesse (...), purché tali sanzioni siano proporzionate». V. citata sentenza MRAX (punto 77 e giurisprudenza ivi citata).

53 — V. in questo senso, sentenza 8 aprile 1976, causa 48/75, Royer (Racc. pag. 497, punto 47) nonché la citata sentenza MRAX (punto 79).

54 — Gli unici stati che, a quanto sembra, applicano una tale sanzione sono la Repubblica italiana, la Repubblica di Ungheria, la Repubblica di Polonia e la Repubblica di Slovenia. Nonostante il rilascio di un visto vada richiesto, in linea di principio, prima dell'ingresso nel territorio interessato, generalmente presso le autorità consolari del paese in cui lo straniero ha il domicilio, tale sanzione, a quanto sembra, non è prevista nel Regno del Belgio, nella Repubblica ceca, nel Regno di Danimarca, nella Repubblica federale di Germania, nella Repubblica ellenica, nella Repubblica francese, in Irlanda, nel Granducato di Lussemburgo, nel Regno di Svezia e nel Regno Unito di Gran Bretagna ed Irlanda del Nord. Inoltre, le autorità belghe, danesi e francesi sembrano ammettere la possibilità di una regolarizzazione in loco.

particolare, della convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen [55].

113. È vero che l'art. 21, n. 1, della CAAS dispone che «[g]li stranieri in possesso di un titolo di soggiorno rilasciato da una delle Parti contraenti possono, in forza di tale titolo e di un documento di viaggio, purché tali documenti siano in corso di validità, circolare liberamente per un periodo non superiore a tre mesi nel territorio delle altre Parti contraenti, sempreché soddisfino le condizioni di ingresso di cui all'articolo 5, paragrafo 1, lettere a), c) ed e) [56], e non figurino nell'elenco nazionale delle persone segnalate della Parte contraente interessata».

114. Da tali disposizioni risulta che i lavoratori cittadini di Stati terzi rispetto all'Unione europea, distaccati in Austria per un periodo massimo di tre mesi da parte di un'impresa che fornisce servizi stabilita in un altro Stato membro aderente alla CAAS, non sono tenuti ad ottenere, presso le autorità austriache, alcun visto o titolo di soggiorno per svolgere la loro missione nel contesto del detto distacco. A patto che soddisfino le condizioni oggetto dell'art. 21, n. 1, della CAAS, basta, infatti, che i lavoratori interessati siano in possesso di un titolo di soggiorno rilasciato dalle autorità dello Stato membro aderente da cui provengono. Tali lavoratori, quindi, per definizione, sfuggono al divieto di rilascio, da parte delle autorità austriache, di un titolo di ingresso o di soggiorno in caso di ingresso nel territorio nazionale senza visto.

115. Tenuto conto di ciò, indipendentemente dalla portata di tale mitigazione del divieto in questione (che peraltro risulta alquanto tenue), tale considerazione appare poco rilevante ai fini della valutazione del carattere sproporzionato della restrizione in questione e, pertanto, della fondatezza del secondo motivo. Per costante giurisprudenza, infatti, l'inadempimento si verifica a prescindere dalla natura o dalla rilevanza dell'infrazione accertata [57].

116. Ne concludiamo che il secondo motivo del presente ricorso è fondato.

55 — Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni (GU 2000, L 239, pag. 19, in prosieguo: la «CAAS»). Tutti gli altri Stati membri dell'Unione europea hanno aderito a tale convenzione ad eccezione dell'Irlanda, del Regno Unito di Gran Bretagna e d'Irlanda del Nord e dei nuovi Stati membri (che hanno aderito all'Unione europea nel maggio 2004).

56 — Si tratta delle seguenti condizioni: a) essere in possesso di un documento o di documenti validi che consentano di attraversare la frontiera esterna dello spazio Schengen; c) esibire, se necessario, i documenti che giustificano lo scopo e le condizioni del soggiorno previsto e disporre dei mezzi di sussistenza sufficienti, sia per la durata prevista del soggiorno, sia per il ritorno nel paese di provenienza o per il transito verso un terzo Stato terzo nel quale la sua ammissione è garantita, ovvero essere in grado di ottenere legalmente detti mezzi; e) non essere considerato pericoloso per l'ordine pubblico, la sicurezza nazionale o le relazioni internazionali di una delle parti contraenti.

57 — V., in particolare, per un esempio recente, sentenza 1° febbraio 2001, causa C-333/99, Commissione/Francia (Racc. pag. I-1025, punto 32).

IV — Conclusione

117. In conclusione, proponiamo alla Corte di dichiarare quanto segue:

1) la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE

   — in quanto ha adottato e mantenuto in vigore una normativa che subordina il distacco di lavoratori cittadini di Stati terzi, ad opera di un'impresa stabilita in un altro Stato membro, all'ottenimento, da parte di quest'ultima, di una previa autorizzazione amministrativa, denominata «attestazione di distacco europeo», il cui rilascio richiede, da un lato, l'esistenza di rapporti di lavoro da almeno un anno tra i lavoratori interessati e la detta impresa o la conclusione tra di loro di un contratto di lavoro a tempo indeterminato e, dall'altro, l'assoggettamento dei detti lavoratori al regime salariale e lavorativo vigente nel territorio austriaco nel periodo del futuro distacco;

   — in quanto ha adottato e mantenuto in vigore una normativa che vieta sistematicamente il rilascio di un titolo di ingresso o di soggiorno ad un lavoratore cittadino di uno Stato terzo, distaccato da un'impresa stabilita in un altro Stato membro, nei casi in cui tale lavoratore sia entrato nel territorio nazionale senza visto, così che la sua situazione non è in nessun caso idonea ad essere regolarizzata in loco;

2) condannare la Repubblica d'Austria a sopportare le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Commissione delle Comunità europee.