

plicazione dei nn. 1-3 dello stesso articolo, tutti quegli impieghi che implicano una partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio del pubblico potere ed alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generali dello Stato o delle altre comunità pubbliche e che presuppongono, per questo motivo, da parte dei titolari dell'impiego, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato nonché la reciprocità dei diritti e dei doveri che sono il fondamento del vincolo di cittadinanza. Gli impieghi così esclusi sono solo quelli che, tenuto conto dei compiti e delle responsabilità che comportano, possono presentare le caratteristiche delle attività specifiche dell'amministrazione nei settori summenzionati.

7. La Corte ha già dichiarato che queste condizioni molto rigorose non sono soddisfatte nell'ipotesi degli insegnanti tirocinanti (sentenza 3 luglio 1986, Lawrie-Blum, punto 28 della motivazione, causa 66/85, Racc. pag. 2121) e dei lettori di lingua straniera (sentenza 30 maggio 1989, Allué e Coonan, punto 9 della motivazione, causa 33/88, Racc. pag. 1591). Lo stesso deve dirsi per l'impiego di insegnante nelle scuole di istruzione secondaria.

8. Di conseguenza, si deve risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che l'impiego di insegnante nelle scuole di istruzione secondaria non costituisce un impiego nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48, n. 4, del Trattato CEE ».

16 giugno 1994, Volker Steen c. Deutsche Bundespost, causa C-132/93, Racc. I-2715

Nel 1985 il signor Steen, cittadino tedesco, iniziava, alle dipendenze della Deutsche Bundespost, un periodo di tirocinio della durata di due anni, regolato da un contratto a tempo determinato e preordinato alla successiva assunzione con mansioni di « manutenzione del servizio tecnico di livello medio, sorveglianza e magazzinaggio ». Al termine del tirocinio, il signor Steen ritrattava la precedente dichiarazione di impegno ad accettare la nomina in ruolo nell'impiego pubblico e chiedeva di continuare a mantenere il rapporto di lavoro in regime contrattuale, che gli garantiva, di fatto, una retribuzione superiore. Vedendosi rigettata la domanda e venendo trasferito ad un posto di livello retributivo inferiore, il signor Steen proponeva ricorso avverso tale decisione di trasferimento dinanzi al giudice competente (Arbeitsgericht di Elmshorn), sostenendo che, poiché l'accesso ai posti nel pubblico impiego è riservato ai cittadini tedeschi, questi ultimi sono i soli a non poter ricoprire come lavoratori a contratto un posto come quello di cui trattasi a tempo indeterminato, subendo, di conseguenza, una discriminazione ai sensi degli artt. 7 e 48 Trattato CEE (oggi artt. 12 e 39 CE) rispetto ai cittadini degli altri Stati membri. La Corte di giustizia, chiamata a pronunciarsi sulla questione, ha dichiarato che un cittadino di uno Stato membro, che non ha mai esercitato il diritto di libera circolazione all'interno della Comunità, non ha titolo per invocare le citate disposizioni del Trattato in riferimento a una situazione pura-

mente interna a tale Stato (cfr. la sentenza 28 gennaio 1992, causa C-332/90, Racc. pag. I-341). Il giudice a quo, però, nutrendo ancora dubbi sulla risposta della Corte e ritenendo che i cittadini tedeschi venivano così discriminati rispetto a quelli degli altri Stati membri, in particolar modo sotto il profilo delle condizioni di accesso e di retribuzione del rapporto di lavoro di cui trattasi, decideva di sollevare una nuova questione alla Corte di giustizia, chiedendole se la sentenza in parola debba essere interpretata nel senso che, in riferimento ad una situazione puramente interna, è preclusa al giudice nazionale l'applicazione del diritto comunitario, oppure se, in caso di incompetenza della Corte di giustizia, spetti al giudice nazionale, in quanto giudice naturale ai sensi dell'art. 101, n. 1, seconda frase, della Costituzione della Repubblica federale di Germania (Grundgesetz), qualora venga adito per un'asserita violazione dell'art. 3, n. 1, della stessa Costituzione, la competenza ad esaminare la questione preliminare se sussista una discriminazione a danno dei cittadini nazionali, conseguente al fatto che il diritto comunitario produce in definitiva l'effetto di porre i cittadini tedeschi in una situazione meno favorevole rispetto ai cittadini degli altri Stati membri. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 8. [...] il giudice nazionale chiede, in sostanza, se, alla stregua della sentenza Steen, pur non essendo applicabile al caso di specie il diritto comunitario, esso possa pronunciarsi sulla situazione discriminatoria lamentata dal signor Steen alla luce del diritto nazionale, traendone le necessarie conseguenze.

9. Al riguardo, è sufficiente rilevare che la sentenza Steen non può avere altro effetto se non quello di escludere che il diritto comunitario possa essere invocato in presenza di una situazione puramente interna.

10. Spetta invece al giudice nazionale, quando sia chiamato a conoscere di una questione di diritto interno, stabilire se, alla luce di quest'ultimo, vi sia una discriminazione e se e come tale discriminazione debba essere eliminata.

11. Pertanto, la questione pregiudiziale va risolta nel senso che il diritto comunitario non osta a che il giudice nazionale controlli la compatibilità con la propria Costituzione di una norma interna che sfavorisca i lavoratori nazionali rispetto ai cittadini di altri Stati membri, qualora i detti lavoratori nazionali si trovino in una situazione priva di qualsiasi connessione con quelle contemplate dal diritto comunitario ».

3. Libertà di stabilimento

3.1. Nozione di stabilimento

21 giugno 1974, Jean Reyners c. Belgio, causa 2/74, Racc. 631.

Il signor Reyners, cittadino olandese, residente sin dalla nascita in Belgio dove aveva svolto i propri studi e aveva conseguito il titolo di « docteur en

droit », si vedeva preclusa, ai sensi (in particolare) del regio decreto 24 agosto 1970 relativo al titolo e all'esercizio della professione di avvocato, la possibilità di ivi esercitare l'attività forense in ragione della sua cittadinanza (e non soddisfacendo le condizioni di cui alla legge che ammette anche per gli stranieri l'esercizio di tale professione « a condizione di reciprocità »). Egli, per ottenere l'annullamento della normativa controversa, adiva pertanto il giudice belga (Conseil d'Etat) che, con sentenza del 21 dicembre 1973, chiedeva alla Corte di giustizia di pronunciarsi in via pregiudiziale in merito all'interpretazione delle norme del Trattato sul diritto di stabilimento (artt. 52 e 55 CEE, oggi artt. 43 e 45 CE) in relazione all'esercizio della professione forense. Con particolare riferimento all'efficacia diretta dell'art. 52 Trattato CEE, la Corte ha osservato:

« 15/17. L'art. 7 del trattato, che fa parte dei « principi » della Comunità, dispone che, nel campo di applicazione del trattato e senza pregiudizio delle disposizioni particolari nello stesso contenute, « è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità ». L'art. 52 garantisce l'applicazione di tale disposizione generale nel settore particolare del diritto di stabilimento. Con l'espressione « nel quadro delle disposizioni che seguono », esso si richiama all'intero capo relativo al diritto di stabilimento e chiede, perciò, di venir interpretato in questo ambito generale.

18/20. Dopo aver stabilito che « le restrizioni alle libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono gradatamente soppresse durante il periodo transitorio », l'art. 52 enuncia il principio cardine della materia, disponendo che la libertà di stabilimento implica l'accesso alle attività indipendenti ed al loro esercizio « alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini ». Al fine della graduale realizzazione di tale obiettivo nel corso del periodo transitorio, l'art. 54 contempla l'elaborazione, da parte del Consiglio, di un « programma generale » e, per l'attuazione di tale programma, direttive destinate a realizzare la libertà di stabilimento per le varie attività. Oltre a tali misure di liberalizzazione, l'art. 57 contempla direttive destinate a garantire il riconoscimento reciproco dei diplomi, certificati ed altri titoli e, in generale, il coordinamento delle legislazioni in materia di stabilimento e d'esercizio delle attività indipendenti.

21/23. Da quanto precede discende che, nell'economia del capo relativo al diritto di stabilimento, il « programma generale » e le direttive contemplate dal Trattato sono destinate ad adempiere due funzioni, la prima è quella di abolire, durante il periodo transitorio, gli ostacoli alla realizzazione della libertà di stabilimento; la seconda consiste nell'introdurre, nella legislazione degli Stati membri, un complesso di disposizioni dirette a facilitare l'esercizio effettivo di tale libertà, al fine di favorire l'interpretazione economica e sociale nell'ambito della Comunità nel settore delle attività indipendenti. È questo secondo obiettivo che perseguono, in primo luogo, talune disposizioni dell'art. 54, n. 3, relative, fra l'altro, alla collaborazione tra le amministrazioni nazionali competenti e l'adattamento dei procedimenti e delle prassi

amministrative e, in secondo luogo, il complesso delle disposizioni dell'art. 57. L'efficacia delle disposizioni dell'art. 52 va determinata nell'ambito di tale sistema.

24/27. La norma del trattamento nazionale costituisce una delle disposizioni giuridiche fondamentali della Comunità. In quanto richiamo ad un complesso di disposizioni legislative effettivamente applicate dal paese di stabilimento ai propri cittadini, tale norma è, per eccellenza, atta ad essere fatta valere direttamente dai cittadini di tutti gli altri Stati membri. Stabilito alla fine del periodo transitorio la realizzazione della libertà di stabilimento, l'art. 52 prescrive quindi un obbligo di risultato preciso, il cui adempimento doveva essere facilitato, ma non condizionato, dall'attuazione di un programma di misure gradualità; il fatto che questa gradualità non sia stata osservata lascia intatto l'obbligo stesso, una volta scaduto il termine stabilito per il suo adempimento.

28. Tale interpretazione è conforme all'art. 8, n. 7, del trattato, a termini del quale la scadenza del periodo transitorio costituisce il termine ultimo per l'entrata in vigore del complesso delle norme contemplate dal trattato e per l'attuazione dell'insieme delle realizzazioni che comporta l'instaurazione del mercato comune.

29/31. Non è dato invocare, contro tale efficacia, la circostanza che il Consiglio non ha adottato le direttive previste dagli artt. 54 e 57, oppure il fatto che talune direttive effettivamente adottate non hanno pienamente realizzato l'obiettivo di non-discriminazione di cui all'art. 52. In effetti, dopo la fine del periodo transitorio, le direttive contemplate dal capitolo relativo al diritto di insediamento sono divenute superflue per l'attuazione della norma del trattamento nazionale, dato che quest'ultima è ormai sancita, con efficacia diretta, dal trattato stesso. Tali direttive non hanno tuttavia perduto ogni interesse, in quanto conservano un campo di applicazione importante nel settore delle misure dirette a favorire ed a facilitare l'effettivo esercizio del diritto di libero stabilimento.

32. Si deve quindi risolvere la questione sottoposta a questa Corte nel senso che, dalla fine del periodo transitorio, l'art. 52 del trattato è una disposizione direttamente efficace e ciò nonostante la mancanza eventuale, in un determinato settore, delle direttive di cui agli artt. 54, par. 2 e 57, par. 1, del trattato ».

30 novembre 1995, Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano, causa C-55/94, Racc. I-4165.

Il signor Gebhard, cittadino tedesco laureato in giurisprudenza all'Università di Tübingen, era abilitato all'esercizio della professione forense in Germania ed iscritto al foro di Stoccarda. Dal 1978, instaurava un rapporto di collaborazione professionale ai sensi della direttiva n. 77/249 (intesa a facilitare

l'esercizio effettivo della libera prestazione di servizi da parte degli avvocati) con uno studio legale associato milanese. Nel 1989, egli poneva fine a questo rapporto di lavoro ed apriva in proprio uno studio legale a Milano, nell'ambito del quale esercitava un'attività di difesa dinanzi a giurisdizioni italiane, « di concerto » con avvocati italiani. Accusato di aver impropriamente utilizzato il titolo di « avvocato », il signor Gebhard veniva deferito dinanzi al Consiglio dell'ordine di Milano che gli vietava l'uso di tale titolo e, al termine di un procedimento disciplinare, l'esercizio dell'attività professionale per sei mesi ritenendo che lo stesso avesse esercitato l'attività in modo stabile, contravvenendo al disposto dell'art. 2 della legge 9 febbraio 1982, n. 31 (adottata in attuazione della direttiva n. 77/249), per cui non era consentito « stabilire nel territorio della Repubblica uno studio né una sede principale o secondaria ». Il signor Gebhard nel frattempo aveva inoltrato domanda d'iscrizione all'albo degli avvocati di Milano ai sensi della direttiva n. 89/48 relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni ma senza ottenere risposta. Egli, dunque, impugnava la decisione del Consiglio dell'Ordine che gli impediva l'uso del titolo di avvocato e lo sanzionava con la sospensione dall'attività forense dinanzi al Consiglio nazionale forense, contestando altresì il rigetto implicito della sua domanda di iscrizione all'albo e sostenendo che la direttiva n. 77/249 gli conferiva il diritto di esercitare l'attività professionale nel proprio studio in Milano. Al fine di risolvere la controversia, il Consiglio nazionale forense chiedeva, in via pregiudiziale, alla Corte di giustizia se l'art. 2 della legge n. 31/82 fosse compatibile con la disciplina stabilita nella direttiva n. 77/249, atteso che in questa non vi è cenno del fatto che la facoltà di aprire uno studio potrebbe essere interpretata come sintomo dell'intendimento del professionista di esercitare attività in forma non temporanea né occasionale, bensì con carattere di continuità e di pronunciarsi sui criteri da seguire per valutare il carattere di temporaneità, in relazione alla costanza e alla ripetitività delle prestazioni da parte dell'avvocato che operi in prestazione di servizi. In proposito, la Corte ha osservato:

« 13. La direttiva 77/249 si applica alle attività di avvocato svolte a titolo di prestazione di servizi. Essa prevede che l'avvocato prestatore di servizi faccia uso del proprio titolo professionale espresso nella lingua o in una delle lingue dello Stato membro di provenienza, con indicazione dell'organizzazione professionale cui appartiene o dell'organo giurisdizionale dinanzi al quale è ammesso a patrocinare ai sensi della normativa di tale Stato (art. 3).

14. Questa direttiva opera una distinzione tra le attività relative alla rappresentanza e alla difesa di un cliente in giudizio o dinanzi alle autorità pubbliche, da un lato, e tutte le altre attività, dall'altro.

15. Per l'esercizio delle attività di rappresentanza e difesa, l'avvocato rispetta le regole professionali dello Stato membro ospitante, fatti salvi gli obblighi cui è soggetto nello Stato membro di provenienza (art. 4, n. 2). Per l'esercizio di tutte le altre attività, l'avvocato resta sottoposto alle condizioni

e alle regole professionali dello Stato membro di provenienza, fatto salvo il rispetto delle norme, qualunque sia la loro fonte, che disciplinano la professione nello Stato membro ospitante, in particolare di quelle riguardanti l'incompatibilità fra l'esercizio delle attività di avvocato e quello di altre attività in detto Stato, il segreto professionale, il carattere riservato dei rapporti tra colleghi, il divieto per uno stesso avvocato di assistere parti che abbiano interessi contrapposti e la pubblicità (art. 4, n. 4).

16. L'art. 4, n. 1, della direttiva 77/249 dispone che « le attività relative alla rappresentanza e alla difesa di un cliente in giudizio o dinanzi alle autorità pubbliche sono esercitate in ogni Stato membro ospitante alle condizioni previste per gli avvocati stabiliti in questo Stato, ad esclusione di ogni condizione di residenza o d'iscrizione ad un'organizzazione professionale nello stesso Stato ».

17. La direttiva 77/249 è stata attuata in Italia con legge n. 31/82, il cui art. 2 recita: « [I cittadini degli Stati membri delle Comunità europee abilitati nello Stato membro di provenienza ad esercitare l'attività di avvocato] sono ammessi[i] all'esercizio delle attività professionali dell'avvocato, in sede giudiziale e stragiudiziale, con carattere di temporaneità e secondo le modalità stabilite dal presente titolo. Per l'esercizio delle attività professionali di cui al comma precedente, non è consentito stabilire nel territorio della Repubblica uno studio né una sede principale o secondaria ». [...]

23. Il diritto di stabilimento, previsto dagli artt. 52-58 del Trattato, è riconosciuto sia alle persone giuridiche, ai sensi dell'art. 58, sia alle persone fisiche aventi la cittadinanza di uno Stato membro della Comunità. Esso comporta, fatte salve le eccezioni e le condizioni previste, l'accesso, nel territorio di un altro Stato membro, a tutte le attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e la creazione di agenzie, succursali o filiali. [...]

28. Tale situazione è tuttavia differente da quella del signor Gebhard, cittadino di uno Stato membro che esercita in maniera stabile e continuativa un'attività professionale in un altro Stato membro da un domicilio professionale in cui offre i suoi servizi, tra l'altro, ai cittadini di quest'ultimo Stato membro. Questa persona rientra nelle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, non in quello relativo ai servizi. [...]

31. Le disposizioni relative al diritto di stabilimento riguardano l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio (v., in particolare, sentenza *Reyners*, [21 giugno 1974, causa 2/74, Racc. pag. 631], punti 46 e 47). Ora, l'appartenenza a un ordine professionale rientra nei requisiti attinenti all'accesso alle attività e al loro esercizio, e non può quindi essere considerata elemento costitutivo dello stabilimento stesso. [...]

39. Considerato quanto precede, le questioni sollevate dal Consiglio Nazionale Forense vanno risolte dichiarando che:

— il carattere temporaneo della prestazione di servizi, previsto dall'art. 60, terzo comma, del Trattato CE, si deve valutare tenendo conto della

durata, della frequenza, della periodicità e della continuità della prestazione stessa;

— il prestatore di servizi, ai sensi del Trattato, può dotarsi, nello Stato membro ospitante, dell'infrastruttura necessaria per il compimento della sua prestazione;

— un cittadino di uno Stato membro che, in maniera stabile e continua, esercita un'attività professionale in un altro Stato membro in cui, da un domicilio professionale, offre i propri servizi, tra l'altro, ai cittadini di questo Stato, è soggetto alle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento e non a quelle del capo relativo ai servizi;

— la possibilità, per un cittadino di uno Stato membro, di esercitare il diritto di stabilimento e le condizioni dell'esercizio di questo diritto devono essere valutate in funzione delle attività che egli intende esercitare nel territorio dello Stato membro ospitante;

— allorché l'accesso a un'attività specifica non è sottoposto ad alcuna disciplina nello Stato ospitante, il cittadino di qualsiasi altro Stato membro ha il diritto di stabilirsi nel territorio del primo Stato e di esercitarvi tale attività. Diversamente, allorché l'accesso a un'attività specifica, o il suo esercizio, è subordinato, nello Stato membro ospitante, a determinate condizioni, il cittadino di un altro Stato membro che intenda esercitare tale attività deve, di regola, soddisfarle;

— tuttavia, i provvedimenti nazionali che possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato devono soddisfare quattro condizioni: essi devono applicarsi in modo non discriminatorio, essere giustificati da motivi imperiosi di interesse pubblico, essere idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo;

— del pari, gli Stati membri hanno l'obbligo di tenere conto dell'equivalenza dei diplomi e, se del caso, procedere ad un raffronto tra le cognizioni e le qualifiche richieste dalle proprie norme nazionali e quelle dell'interessato ».

3.2. Contenuto della libertà

15 ottobre 1986, Commissione c. Italia, causa 168/85, Racc. 2945.

La Commissione instaurava, ai sensi dell'art. 169 Trattato CEE (oggi art. 226 CE), un procedimento di infrazione nei confronti dell'Italia contestandole la violazione degli obblighi ad essa imposti dagli artt. 48, 52 e 59 Trattato CEE (oggi artt. 39, 43 e 49 CE), non avendo proceduto all'abrogazione di alcune disposizioni contrastanti con il principio della parità di trattamento tra i cittadini italiani e quelli degli altri Stati membri della Comunità, in quanto subordinavano alla condizione di reciprocità l'accesso ad alcune attività professionali, quali, ad esempio, quelle legate al turismo (art. 11 della legge 17 maggio

1983, n. 217). Il Governo italiano, per ovviare all'incompatibilità in questione, aveva emanato circolari che invitavano le autorità competenti ad equiparare i cittadini comunitari a quelli italiani. La Commissione, tuttavia, ritenendo che, come emerge dalla stessa giurisprudenza comunitaria, le circolari amministrative non potessero configurarsi quale mezzo sufficiente per eliminare l'incompatibilità di disposizioni legislative nazionali, ricorreva alla Corte di giustizia. Quest'ultima ha osservato:

« 10. Emerge [...] che la normativa nazionale contestata dalla Commissione è certamente incompatibile con gli artt. 48, 52 e 59 del trattato.

11. [...] occorre osservare che le norme direttamente applicabili del trattato vincolano tutte le autorità degli Stati membri che sono tenute, pertanto, ad osservarle, senza che sia necessario adottare norme nazionali d'attuazione. Tuttavia, come la Corte ha dichiarato nella sentenza 20 marzo 1986 (causa 72/85, Commissione/Paesi Bassi, Racc. 1986, pag. 1219), la facoltà degli amministratori di far valere dinanzi ai giudici nazionali disposizioni del trattato direttamente applicabili costituisce solo una garanzia minima e non è di per sé sufficiente ad assicurare la piena applicazione del trattato. Emerge infatti dalla giurisprudenza della Corte, e in particolare dalla [...] sentenza 25 ottobre 1979 [causa 158/78, Commissione / Repubblica italiana, Racc. pag. 3247], che il fatto di mantenere immutato, nella legislazione di uno Stato membro, un provvedimento incompatibile con una disposizione del trattato, persino direttamente applicabile nell'ordinamento giuridico degli Stati membri, crea una situazione di fatto ambigua in quanto mantiene gli interessati in uno stato di incertezza circa la possibilità di far appello al diritto comunitario. Detto mantenimento in vigore costituisce, quindi, per lo Stato di cui trattasi, una trasgressione degli obblighi impostigli dal trattato.

12. Quanto all'argomento del Governo italiano secondo cui, tenuto conto dell'applicabilità diretta delle menzionate disposizioni del trattato, i diritti dei cittadini degli altri Stati membri sarebbero sufficientemente garantiti dalle circolari o dalle istruzioni amministrative, va innanzitutto osservato che questo argomento non può essere invocato per quanto attiene alle censure della Commissione relative all'accesso alle diverse attività professionali nel settore del turismo. Il Governo italiano non ha infatti provato di avere emanato una qualsiasi circolare od istruzione amministrativa quanto all'accesso dei cittadini di altri Stati membri a dette attività.

13. Quest'argomento è, del resto, infondato. L'incompatibilità della legislazione nazionale con le disposizioni del trattato, persino direttamente applicabili, può essere definitivamente soppressa solo tramite disposizioni interne vincolanti che abbiano lo stesso valore giuridico di quelle da modificare. Come la Corte ha dichiarato nella costante giurisprudenza relativa all'attuazione delle direttive da parte degli Stati membri, semplici prassi amministrative, per natura modificabili a piacimento dell'amministrazione e

prive di adeguata pubblicità, non possono essere considerate valido adempimento degli obblighi del trattato.

14. La Repubblica italiana non può quindi sottrarsi all'obbligo di adattare la sua legislazione nazionale a quanto prescritto dal trattato invocando l'applicabilità diretta delle disposizioni di quest'ultimo, oppure il fatto di avere adottato una data prassi amministrativa, o inoltre la migliore conoscenza che i cittadini comunitari avrebbero dei loro diritti. Nella fattispecie, del resto, questi rimangono in uno stato di incertezza non solo per la conservazione in vigore di disposizioni nazionali contrarie al trattato, ma anche per l'entrata in vigore di nuove disposizioni della stessa natura, nel settore del turismo, avvenuta nel 1983 ».

7 maggio 1991, Irène Vlassopoulou c. Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelegenheiten Baden-Württemberg, causa C-340/89, Racc. I-2357.

La signora Vlassopoulou, di nazionalità ellenica, si era iscritta come avvocato al foro di Atene nel 1982. Nello stesso anno, conseguiva il diploma di laurea in legge presso l'università di Tubinga e dal 1983 lavorava presso uno studio legale in Germania, a Mannheim. Nel 1984 riceveva l'autorizzazione a trattare affari legali altrui, compreso il potere di fornire consulenza legale per il diritto greco e comunitario, secondo la legge tedesca relativa alla consulenza giudiziaria (Rechtsberatungsgesetz). La signora Vlassopoulou chiedeva quindi di essere autorizzata ad esercitare la professione di avvocato (Rechtsanwalt) presso il foro di Mannheim e di Heidelberg. Il ministero di Giustizia, degli Affari federali ed europei del Baden-Württemberg (Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelegenheiten) respingeva la sua domanda in assenza dei requisiti richiesti dalla legge sull'ordinamento giudiziario (Richtergesetz) ovvero, dopo la laurea in legge, un primo esame di Stato necessario per essere ammessi al successivo tirocinio per il sostenimento del secondo esame di Stato ed essere quindi abilitati definitivamente all'esercizio della professione forense. La signora Vlassopoulou impugnava tale decisione dinanzi al consiglio dei probiviri dell'ordine degli avvocati (Ehrengerichtshof), che tuttavia confermava il rifiuto, e, successivamente, ricorreva davanti al giudice competente (Bundessgerichtshof) sostenendone l'incompatibilità con la disciplina comunitaria di cui all'art. 52 Trattato CEE (oggi art. 43 CE), relativa all'esercizio della libertà di stabilimento. Il giudice adito sospendeva il procedimento e rinviava la questione in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima ha osservato:

« 13. Si deve [...] ricordare [...] che stabilendo la realizzazione della libertà di stabilimento per la fine del periodo transitorio, l'art. 52 del Trattato prescrive un preciso obbligo di risultato, il cui adempimento doveva essere facilitato, ma non condizionato, dall'attuazione di un programma di misure

graduali (v. sentenza 28 giugno 1977, Patrick, punto 10 della motivazione, causa 11/77, Racc. pag. 1199).

14. Peraltro, dalla sentenza 28 aprile 1977, Thieffry, punto 16 della motivazione (causa 71/76, Racc. pag. 765), emerge che, nella misura in cui il diritto comunitario non vi abbia esso stesso provveduto, le finalità del Trattato, in particolare la libertà di stabilimento, possono essere conseguite mediante provvedimenti emanati dagli Stati membri, i quali, a norma dell'art. 5 del Trattato, debbono adottare « tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente Trattato ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della Comunità » ed astenersi « da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del presente Trattato ».

15. A questo proposito si deve constatare che requisiti nazionali di qualificazione, anche se applicati senza discriminazioni fondate sulla nazionalità, possono produrre l'effetto di frapporre ostacoli all'esercizio, da parte di cittadini di altri Stati membri, del diritto di stabilimento loro garantito dall'art. 52 del Trattato. Tale potrebbe essere il caso se le norme nazionali considerate facessero astrazione dalle conoscenze e dalle qualifiche già acquisite dall'interessato in un altro Stato membro.

16. Ne consegue che spetta allo Stato membro, al quale è stata presentata la domanda di autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso è, secondo la normativa nazionale, subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, prendere in considerazione i diplomi, i certificati e gli altri titoli che l'interessato ha acquisito ai fini dell'esercizio della medesima professione in un altro Stato membro procedendo ad un raffronto tra le competenze attestate da questi diplomi e le conoscenze e qualifiche richieste dalle norme nazionali.

17. Questa procedura di valutazione deve consentire alle autorità dello Stato membro ospitante di assicurarsi obiettivamente che il diploma straniero attesti da parte del suo titolare il possesso di conoscenze e di qualifiche, se non identiche, quantomeno equivalenti a quelle attestate dal diploma nazionale. Tale valutazione dell'equivalenza del diploma straniero deve effettuarsi esclusivamente in considerazione del livello delle conoscenze e delle qualifiche che questo diploma, tenuto conto della natura e della durata degli studi e della formazione pratica di cui attesta il compimento, consente di presumere in possesso del titolare (v. sentenza 15 ottobre 1987, causa 222/86, punto 13 della motivazione, Unectef, Racc. pag. 4097).

18. Nel contesto di questo esame, uno Stato membro può tuttavia, prendere in considerazione differenze obiettive relative tanto al contesto giuridico della professione considerata nello Stato membro di provenienza come pure al suo campo di attività. Nel caso della professione di avvocato, lo Stato membro ha pertanto il diritto di procedere ad un esame comparativo dei diplomi tenendo conto delle differenze rilevate tra gli ordinamenti giudiziari nazionali interessati.

eventualmente, la correlata esperienza professionale soddisfano le condizioni fissate da dette disposizioni. Se invece, a seguito di tale confronto, emerge una corrispondenza solo parziale tra le dette cognizioni e qualifiche, le medesime autorità hanno il diritto di esigere che l'interessato dimostri di aver acquisito le cognizioni e le qualifiche prive di attestati (v., in tal senso, sentenze [...] Vlassopoulou [7 maggio 1991, causa C-340/89, Racc. pag. I-2357], punti 19 e 20, e Fernández Bobadilla [8 luglio 1999, causa C-234/97, Racc. pag. I-4773], punti 32 e 33). [...]

40. In base a tutte le considerazioni fin qui esposte occorre risolvere la questione pregiudiziale come segue: l'art. 52 del Trattato dev'essere interpretato nel senso che, quando, in una situazione non disciplinata da una direttiva relativa al reciproco riconoscimento dei diplomi, un cittadino comunitario presenta un'istanza di autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso, secondo la normativa nazionale, è subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, o anche a periodi di tirocinio, le competenti autorità dello Stato membro interessato sono tenute a prendere in considerazione tutti i diplomi, certificati ed altri titoli, nonché l'esperienza acquisita dall'interessato nel settore, procedendo ad un raffronto tra, da un lato, le competenze comprovate da questi diplomi e da questa esperienza e, dall'altro, le cognizioni e le qualifiche richieste dalle norme nazionali ».

18 gennaio 2001, Commissione c. Italia, causa C-162/99, Racc. I-541.

Alcuni articoli del regolamento dell'Ordine dei medici chirurghi ed odontoiatri di Imperia contenevano disposizioni identiche ad alcuni articoli del decreto legislativo 13 settembre 1946, n. 233 e successive modifiche, prescrivendo — tra l'altro — ai fini dell'iscrizione all'albo professionale, l'obbligo di avere la residenza nella circoscrizione dell'Ordine o del Collegio a cui si domanda l'iscrizione. La Commissione, informata dell'esistenza di tali disposizioni, ritenendole contrarie agli artt. 48 e 52 Trattato CE e considerando insufficienti le risposte fornite dal governo italiano al parere motivato, avviava la fase contenziosa della procedura di infrazione, ai sensi dell'art. 226 CE, dinanzi alla Corte di giustizia. Quest'ultima, sulla compatibilità della disciplina controversa con le norme comunitarie, ha osservato:

« 20. Per statuire sulla fondatezza [della] censura va rilevato, in primo luogo, come il fatto che uno Stato membro subordini l'iscrizione all'albo dell'Ordine dei dentisti e, di conseguenza, l'esercizio di tale professione all'obbligo, per gli interessati, di risiedere nella circoscrizione dell'ordine professionale al quale essi chiedono l'iscrizione costituisca incontestabilmente una limitazione della libertà di stabilimento e della libera circolazione

dei lavoratori, in quanto detto obbligo impedisce ai dentisti stabiliti o residenti in un altro Stato membro di creare un secondo gabinetto dentistico sul territorio del primo Stato o di esercitarvi l'attività come dipendenti (v. in tal senso, in particolare, sentenza 20 maggio 1992, causa C-106/91, Ramrath, Racc. pag. I-3351, punti 20-22 e 28).

21. [...] nel caso di specie, la Repubblica italiana non adduce alcun motivo di interesse generale che possa giustificare una simile limitazione. [...]

23. Dalla giurisprudenza della Corte deriva [...] che i requisiti di precisione, chiarezza e trasparenza cui deve rispondere la legislazione nazionale valgono altresì allorché sono in questione principi generali di diritto costituzionale, come il principio generale di parità di trattamento, e sono particolarmente importanti quando le disposizioni di diritto comunitario controverse mirano ad attribuire diritti ai cittadini di altri Stati membri, poiché detti cittadini non sono normalmente al corrente di detti principi (sentenza 23 maggio 1985, causa 29/84, Commissione/Germania, Racc. pag. 1661, punto 23).

24. A maggior ragione ciò vale quando, come nel caso di specie, soltanto il ricorso a regole interpretative proprie del diritto nazionale permetta ai cittadini di altri Stati membri di valutare l'esatta portata di una modifica legislativa e di conoscere pienamente i loro diritti [...].

26. Ora la Repubblica italiana non contesta il fatto che diversi ordini locali di medici chirurghi e di odontoiatri, nonché la Federazione nazionale, abbiano interpretato l'art. 9, lett. e), del decreto legislativo del 1946, malgrado la sua modifica ad opera della legge del 1991, nel senso che essi potevano continuare a subordinare l'iscrizione all'albo professionale alla condizione della residenza da parte dell'interessato nella circoscrizione del relativo ordine.

27. Risulta inoltre dalla lettera della Federazione nazionale del 16 gennaio 1998 che il preteso errore di interpretazione di quest'ultima è stato favorito dal fatto che l'amministrazione italiana competente non ha fornito risposte tali da fornire lumi alla Federazione stessa in merito alla questione che quest'ultima le aveva posto riguardo all'applicazione della condizione di residenza ai cittadini comunitari che vogliono esercitare la professione di dentista in Italia. [...]

36. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare che:

— permettendo che il decreto legislativo del 1946, pur essendo stato modificato dall'art. 9 della legge del 1991, continui ad applicarsi in modo tale che i dentisti che esercitano in Italia rimangano de facto soggetti a un obbligo di residenza, [...]

la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi imposti dagli artt. 48 e 52 del Trattato ».

(v. citt. sentenze Vlassopoulou, punti 15 e 20, e Fernández de Bobadilla, punto 33).

63. In tale contesto, contrariamente a quanto sostiene il governo italiano, non si tratta, in un caso quale quello di cui alla fattispecie della causa principale, di una semplice questione di riconoscimento di titoli accademici.

64. È vero che il riconoscimento, per fini accademici e civili, dell'equivalenza di un diploma ottenuto in un primo Stato membro può essere pertinente, e persino determinante, per l'iscrizione all'albo degli avvocati di un secondo Stato membro (v., a tale riguardo, sentenza 28 aprile 1977, causa 71/76, Thieffry, Racc. pag. 765).

65. Non ne deriva tuttavia che, ai fini dei controlli che l'autorità competente dello Stato membro ospitante deve effettuare in circostanze quali quelle della fattispecie di cui alla causa principale, è necessario verificare l'equivalenza accademica del diploma di cui si avvale l'interessato rispetto al diploma normalmente richiesto dai cittadini di tale Stato.

66. La presa in considerazione del diploma dell'interessato, quale la « maîtrise en droit » rilasciata da un'università francese, deve quindi essere effettuata nell'ambito della valutazione dell'insieme della formazione, accademica e professionale, che quest'ultimo può far valere.

67. Ne deriva che spetta all'autorità competente verificare, conformemente ai principi sanciti dalla Corte nelle citate sentenze Vlassopoulou e Fernández de Bobadilla, se, e in quale misura, si debba ritenere che le conoscenze attestate dal diploma rilasciato in un altro Stato membro e le qualifiche o l'esperienza professionale ottenute in quest'ultimo, nonché l'esperienza ottenuta nello Stato membro in cui il candidato chiede di essere iscritto, soddisfino, anche parzialmente, le condizioni richieste per accedere all'attività di cui trattasi.

68. Questa procedura di valutazione deve consentire alle autorità dello Stato membro ospitante di assicurarsi obiettivamente che il diploma straniero attestati, da parte del suo titolare, il possesso di conoscenze e di qualifiche, se non identiche, quanto meno equivalenti a quelle attestate dal diploma nazionale. Tale valutazione dell'equivalenza del diploma straniero deve effettuarsi esclusivamente in considerazione del livello delle conoscenze e delle qualifiche che questo diploma, tenuto conto della natura e della durata degli studi e della formazione pratica di cui attesta il compimento, consente di presumere in possesso del titolare (v. sentenze 15 ottobre 1987, causa 222/86, Heylens e a., Racc. pag. 4097, punto 13, e Vlassopoulou, cit., punto 17).

69. Nel contesto di questo esame uno Stato membro può tuttavia prendere in considerazione differenze obiettive relative tanto al contesto giuridico della professione considerata nello Stato membro di provenienza quanto al suo campo di attività. Nel caso della professione di avvocato, lo Stato membro ha pertanto il diritto di procedere ad un esame comparativo dei diplomi tenendo conto delle differenze rilevate tra gli ordinamenti giudiziari nazionali interessati (sentenza Vlassopoulou, cit., punto 18).

70. Se a seguito di questo esame comparativo dei diplomi si arriva alla constatazione che le conoscenze e le qualifiche attestate dal diploma straniero corrispondono a quelle richieste dalle disposizioni nazionali, lo Stato membro è tenuto ad ammettere che questo diploma soddisfa le condizioni fissate da dette disposizioni. Se, invece, a seguito di tale confronto emerge una corrispondenza solo parziale tra dette conoscenze e qualifiche, lo Stato membro ospitante ha il diritto di pretendere che l'interessato dimostri di aver maturato le conoscenze e le qualifiche mancanti (sentenza Vlassopoulou, cit., punto 19).

71. A questo proposito, spetta alle autorità nazionali competenti valutare se le conoscenze acquisite nello Stato membro ospitante nel contesto di un ciclo di studi ovvero anche di un'esperienza pratica siano valide ai fini dell'accertamento del possesso delle conoscenze mancanti (sentenza Vlassopoulou, cit., punto 20).

72. In considerazione di quanto precede, occorre risolvere la questione posta dal giudice nazionale nel senso che il diritto comunitario si oppone al rifiuto da parte delle autorità di uno Stato membro di iscrivere, nel registro di coloro che effettuano il periodo di pratica necessario per essere ammessi alla professione di avvocato, il titolare di una laurea in giurisprudenza conseguita in un altro Stato membro per il solo motivo che non si tratta di una laurea in giurisprudenza conferita, confermata o riconosciuta come equivalente da un'università del primo Stato ».

3.3. Stabilimento secondario

12 luglio 1984, Ordine degli avvocati del foro di Parigi c. Onno Klopp, causa 107/83, Racc. 2971.

Il signor Klopp, cittadino tedesco, esercitava la professione di avvocato in Germania e, precisamente, a Düsseldorf, dove risiedeva ed aveva il proprio studio legale. Nel 1981, chiedeva all'Ordine degli avvocati di Parigi di poter prestare giuramento ed essere iscritto all'albo dei praticanti, pur continuando ad esercitare la professione nel foro di Düsseldorf e conservando in questa città residenza e studio. Le richieste erano respinte in quanto l'art. 83 del decreto 72-468 e l'art. 1 del regolamento interno del foro di Parigi imponevano agli avvocati di avere un solo domicilio professionale, situato nel circondario del Tribunal de grande instance presso il quale erano incardinati. Il giudice adito (Corte d'appello di Parigi) annullava la decisione del Consiglio dell'Ordine, ritenendola in contrasto con il principio della parità di trattamento prescritto dal Trattato CE. L'Ordine degli avvocati impugnava tale sentenza davanti alla Corte di cassazione che, riscontrando come la controversia ponesse una questione interpretativa di diritto comunitario, rinviava in via pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole, di fatto, di accertare la compatibilità della

normativa francese in questione con l'art. 52 Trattato CEE (oggi art. 43 CE). In proposito, la Corte ha osservato:

« 17. Si deve sottolineare che, a norma dell'art. 52, 2° comma, la libertà di stabilimento implica l'accesso alle attività indipendenti ed il loro esercizio « alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini ». Da questa norma e dal suo contesto si desume che, in mancanza di norme comunitarie specifiche in materia, ciascuno Stato membro è libero di disciplinare l'esercizio della professione d'avvocato nel proprio territorio.

18. Tuttavia, questa norma non implica che la disciplina di uno Stato membro possa prescrivere che un avvocato abbia un solo stabilimento nell'intero territorio della Comunità. Siffatta interpretazione restrittiva avrebbe infatti la conseguenza che l'avvocato, stabilitosi in un determinato Stato membro, non potrebbe più avvalersi delle libertà del trattato per stabilirsi in un altro Stato membro, se non rinunciando al precedente stabilimento.

19. L'idea che la libertà di stabilimento non si limita al diritto di stabilirsi una sola volta nell'ambito della Comunità trova conferma nella stessa lettera dell'art. 52 del trattato, a norma del quale l'abolizione graduale delle restrizioni della libertà di stabilimento si estende pure alle restrizioni per la creazione di agenzie succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti nel territorio di un altro Stato membro. Questa norma va considerata come espressione specifica di un principio generale, valido anche per le professioni liberali, in forza del quale il diritto di stabilimento implica del pari la facoltà di creare e di conservare, salve restando le norme professionali, più di un centro di attività nel territorio della Comunità.

20. Tuttavia, tenuto conto delle particolarità della professione forense, si deve riconoscere allo Stato membro ospitante il diritto, nell'interesse della buona amministrazione della giustizia, di pretendere dagli avvocati iscritti ad un albo nel proprio territorio che essi esercitino la loro attività in modo da mantenere un contatto sufficiente con i loro clienti e con i giudici e rispettino le norme deontologiche. Cionondimeno, siffatte esigenze non possono avere l'effetto di impedire ai cittadini degli altri Stati membri di esercitare effettivamente il diritto di stabilimento che viene loro garantito dal trattato.

21. A questo proposito, è opportuno osservare che i mezzi attuali di trasporto e di telecomunicazione offrono la possibilità di garantire in modo idoneo il contatto con i giudici e con i clienti. Analogamente, l'esistenza di un secondo domicilio professionale in un altro Stato membro non impedisce l'applicazione delle norme di deontologia nello Stato membro ospitante.

22. Si deve quindi risolvere la questione sollevata nel senso che, anche in mancanza di direttive per il coordinamento delle legislazioni nazionali in fatto di accesso alla professione di avvocato e al suo esercizio, gli artt. 52 e seguenti del trattato vietano che le autorità competenti di uno Stato membro, in ossequio alla loro normativa nazionale e alle norme di deontologia ivi in

vigore, rifiutino a un cittadino di un altro Stato membro il diritto di accedere alla professione di avvocato e di esercitarla per il solo fatto che egli conserva contemporaneamente un domicilio in un altro Stato membro ».

27 settembre 1988, *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue ex parte: Daily Mail and General Trust PLC*, causa 81/87, Racc. 5483.

La Daily Mail and General Trust PLC, società anonima di diritto inglese, con sede legale a Londra, chiedeva al Ministero del Tesoro, l'autorizzazione a trasferire la propria sede di direzione nei Paesi Bassi, come previsto dalla legge britannica in materia. Dopo una serie di trattative, prima di ottenere la suddetta autorizzazione, con lettera del 1° aprile 1986, la società informava le autorità fiscali di aver deciso di aprire nei Paesi Bassi una succursale ovvero un ufficio di gestione di investimenti per la prestazione di servizi in conto terzi. Nella stessa lettera, essa osservava anche di avere il diritto, ex art. 52 Trattato CEE (oggi art. 43 CE), di trasferire la propria residenza nei Paesi Bassi senza la preventiva autorizzazione delle autorità fiscali che erano sollecitate a darne conferma o a concedere un'autorizzazione incondizionata. Successivamente, al fine di veder riconosciuto il proprio diritto, adiva il giudice competente (High Court of Justice), che rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia, chiedendo, tra l'altro, l'interpretazione degli artt. 52 e 58 Trattato CEE (oggi artt. 43 e 48 CE). La Corte, in proposito, ha osservato:

« 12. Quanto al primo aspetto della questione, l'attrice fa valere in sostanza che l'art. 58 del trattato attribuisce esplicitamente alle società ivi menzionate lo stesso diritto di stabilimento primario in altro Stato membro riconosciuto alle persone fisiche dall'art. 52. Il trasferimento della sede della direzione di una società in altro Stato membro costituirebbe lo stabilimento di detta società in tale Stato, poiché l'insediamento del centro decisionale della società corrisponderebbe ad un'attività economica reale ed effettiva. [...]

15. [...] occorre innanzitutto ricordare, come sovente ha fatto la Corte, che la libertà di stabilimento costituisce uno dei principi fondamentali della Comunità e che le norme del trattato che la sanciscono hanno efficacia diretta dalla scadenza del periodo transitorio. Dette norme garantiscono il diritto di stabilirsi in altro Stato membro non solo ai cittadini comunitari, ma anche alle società definite dall'art. 58.

16. Sebbene queste norme, così come formulate, mirino in special modo ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato d'origine ostacoli lo stabilimento in altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione e corrispondente alla definizione

quadro di un'unica operazione, di esercitare una data attività in forme nuove e senza soluzione di continuità, riducendo pertanto notevolmente le complicazioni, i tempi ed i costi associati a forme alternative di raggruppamento societario, quali quelle che comportano, ad esempio, lo scioglimento di società con liquidazione del patrimonio e successiva costituzione di una nuova società con trasmissione a quest'ultima di singoli elementi del patrimonio.

22. Siccome, in applicazione della normativa nazionale, il ricorso a tale tecnica di trasformazione delle società non è possibile allorché una di esse ha sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania, il diritto tedesco crea una disparità di trattamento fra società secondo la natura, interna o transfrontaliera, della fusione che ben può dissuadere queste ultime dal valersi della libertà di stabilimento sancita dal Trattato.

23. Tale disparità di trattamento costituisce una restrizione ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, la quale osta alla libertà di stabilimento e può essere ammessa solo se persegue uno scopo legittimo compatibile con il Trattato ed è giustificata da ragioni imperative di interesse generale. Anche in tale ipotesi, però, la sua applicazione dev'essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo in tal modo perseguito e non deve eccedere quanto necessario per raggiungerlo (v. sentenze 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y, Racc. pag. I 10829, punto 49, e 11 marzo 2004, causa C-9/02, De Lasteyrie du Saillant, Racc. pag. I 2409, punto 49). [...]

24. I governi tedesco e dei Paesi Bassi osservano che le fusioni interne sono soggette a condizioni dirette più specificamente a tutelare gli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori, nonché a tutelare l'efficacia dei controlli fiscali e la lealtà nei rapporti commerciali. Nel caso di fusioni transfrontaliere, che implicano l'applicazione di diversi diritti nazionali ad un'unica e sola operazione giuridica, si porrebbero al riguardo problemi specifici la cui soluzione richiederebbe, per la tutela dei detti interessi, regole specifiche. Regole, ebbene, che presupporrebbero un'armonizzazione della regolamentazione a livello comunitario.

25. In tale contesto il governo dei Paesi Bassi ricorda che la Commissione delle Comunità europee ha sottoposto al legislatore comunitario il 18 novembre 2003 la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle fusioni transfrontaliere delle società di capitali [COM(2003) 703 def.], i cui due primi 'considerando' precisano che

— « (1) Le esigenze di cooperazione e di raggruppamento tra società di Stati membri diversi e le difficoltà che si frappongono, a livello legislativo ed amministrativo, alle fusioni transfrontaliere di società nella Comunità rendono necessaria l'adozione di disposizioni comunitarie volte a facilitare la realizzazione di fusioni transfrontaliere (...), al fine di garantire il completamento ed il funzionamento del mercato interno.

— (2) (...) gli obiettivi suddetti non possono essere realizzati adeguatamente dai singoli Stati membri, essendo necessaria l'adozione di una regolamentazione comprendente elementi comuni applicabili a livello tran-

snazionale, e possono invece, a causa della scala e dell'incidenza dell'azione proposta, essere realizzati meglio a livello comunitario (...) ».

26. Ebbene, benché senz'altro utili a facilitare le fusioni transfrontaliere, le regole di armonizzazione non possono essere erette a presupposto per l'attuazione della libertà di stabilimento sancita dagli artt. 43 CE e 48 CE (v., in tal senso, sentenza 28 gennaio 1992, causa C-204/90, Bachmann, Racc. pag. 249, punto 11).

27. Si osservi anche che, se negli Stati membri sono in vigore per le fusioni interne regole armonizzate in seguito all'adozione della terza direttiva del Consiglio 9 ottobre 1978, 78/855/CEE, basata sull'art. 54, n. 3, lett. g), del Trattato e relativa alle fusioni delle società per azioni (GU L 295, pag. 36), le fusioni transfrontaliere pongono problemi specifici.

28. Al riguardo non può escludersi che ragioni imperative d'interesse generale quali la tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori (v. sentenza 5 novembre 2002, causa C-208/00, Überseering, Racc. pag. I 9919, punto 92), nonché la tutela dell'efficacia dei controlli fiscali e della lealtà nei rapporti commerciali (v. sentenza 30 settembre 2003, causa C-167/01, Inspire Art, Racc. pag. I 10155, punto 132), possano, in talune circostanze e rispettando talune condizioni, giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento.

29. Occorre, però, che la misura restrittiva sia atta a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto necessario a raggiungerli.

30. Il generale diniego, in uno Stato membro, dell'iscrizione nel registro delle imprese di una fusione tra una società stabilita in tale Stato ed una avente sede in uno Stato membro diverso finisce con l'impedire la realizzazione di fusioni transfrontaliere anche quando gli interessi menzionati al punto 28 della presente sentenza non sarebbero minacciati. In ogni caso, una regola siffatta eccede quanto necessario a raggiungere gli obiettivi di tutela dei detti interessi.

31. Alla luce di ciò, si deve rispondere alla questione pregiudiziale che gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a che, in uno Stato membro, l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese della fusione per scioglimento senza liquidazione di una società e trasmissione universale del patrimonio di quest'ultima ad altra società sia generalmente rifiutata se una delle due società ha sede in un altro Stato membro, mentre è possibile, purché siano rispettate talune condizioni, se le società partecipanti alla fusione hanno entrambe sede nel territorio del primo Stato membro ».

3.4. Deroghe

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio*, causa 2/74, Racc. 631.

Per la parte in fatto si rinvia a questo capitolo, segnatamente alla sezione

3.1 dedicata alla nozione di stabilimento. Chiamata a pronunciarsi anche sulla portata dell'art. 55 Trattato CEE (oggi art. 45 CE), la Corte ha osservato:

« 42/44. A termini dell'art. 55, 1° comma, sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, « per quanto riguarda lo Stato membro interessato, le attività che in tale Stato partecipino, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri ». In considerazione del carattere fondamentale, nel sistema del trattato, della libertà di stabilimento e della norma del trattamento nazionale, le deroghe consentite dall'art. 55, 1° comma, non possono assumere una rilevanza che vada oltre il fine per cui questa clausola eccezionale è stata inserita nel trattato stesso. L'art. 55, n. 1, deve consentire agli Stati membri, nell'ipotesi in cui determinate funzioni che implicano l'esercizio dei pubblici poteri sono connesse ad una delle attività indipendenti di cui all'art. 52, di precludere ai cittadini l'accesso a tali funzioni.

45/47. Tale esigenza è pienamente soddisfatta dal momento in cui l'esclusione di tali persone è limitata a quelle attività che, considerate in se stesse, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. L'estensione della deroga di cui all'art. 55 ad un'intera professione è possibile soltanto nell'ipotesi in cui le attività rispondenti a tali caratteristiche vi si trovano connesse in tal guisa che la concessione della libertà di stabilimento avrebbe l'effetto d'imporre, allo Stato membro interessato, l'obbligo di consentire l'esercizio, sia pure occasionale, da parte di non cittadini, di funzioni che rientrano nei pubblici poteri. Non si può, viceversa, ammettere tale estensione laddove, nell'ambito di una professione indipendente, le attività che partecipano all'esercizio dei pubblici poteri costituiscono un elemento scindibile dall'insieme dell'attività professionale.

48/50. In mancanza di qualsiasi direttiva adottata in forza dell'art. 57 al fine di armonizzare le disposizioni interne relative, in particolare, alla professione forense, l'esercizio di questa resta disciplinato dal diritto dei vari Stati membri. L'eventuale applicazione delle restrizioni della libertà di stabilimento di cui all'art. 55, 1° comma, va quindi valutata separatamente, per ciascuno Stato membro, tenuto conto delle disposizioni interne afferenti all'organizzazione ed all'esercizio di tale professione. Tale valutazione deve tuttavia tener conto del carattere comunitario dei limiti posti dall'art. 55 alle deroghe consentite al principio della libertà di stabilimento, al fine di evitare che l'effetto utile del trattato non venga escluso da disposizioni unilaterali degli Stati membri.

51/53. Le prestazioni professionali che implicano contatti, anche regolari ed organici, con i tribunali, ovvero la partecipazione, sia pure obbligatoria, al loro funzionamento, non costituiscono partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri. In particolare, non possono venir considerate come partecipazione a tali poteri le attività più tipiche della professione forense, quali la consulenza e l'assistenza giuridica, come pure la rappresentanza e la difesa

delle parti in giudizio, neppure quando il ministero o assistenza dell'avvocato è obbligatorio o costituisce oggetto di una esclusiva voluta dalla legge. In effetti, l'esercizio di tali attività lascia intatti la valutazione dell'autorità giudiziaria e il libero esercizio della funzione giurisdizionale.

54/55. Si deve quindi risolvere la questione sottoposta a questa Corte nel senso che l'eccezione alla libertà di stabilimento di cui all'art. 55, 1° comma, va limitata a quelle, fra le attività contemplate dall'art. 52, che, di per sé, implicano la partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. Comunque, nell'ambito di una libera professione quale quella dell'avvocato, non si possono considerare come tali le attività quali la consulenza e l'assistenza legali, o la rappresentanza e la difesa delle parti in giudizio, neppure se l'esercizio di tali attività costituisce oggetto di un obbligo o di una esclusiva voluta dalla legge ».

13 luglio 1993, Adrianus Thijssen c. Controledienst voor de Verzekeringen, causa C-42/92, Racc. I-4047.

La legge belga del 9 luglio 1975, relativa al controllo sulle imprese di assicurazione, ha istituito l'Ufficio di controllo delle assicurazioni (UCA). L'art. 38 di tale legge affida a « commissari autorizzati », designati dalle imprese di assicurazione, il compito di salvaguardare l'applicazione della legge stessa, informando l'UCA di ogni sua violazione e dei regolamenti adottati in sua esecuzione. Il signor Thijssen, cittadino olandese, chiedeva all'UCA di poter assumere la carica di commissario autorizzato, ma l'Ufficio comunicava al richiedente di non poter accettare la sua candidatura in quanto l'art. 2 del regolamento n. 6, adottato in esecuzione della citata legge belga del 1975, subordinava la possibilità di ricoprire la carica al possesso della cittadinanza belga. Il signor Thijssen, ritenendo tale requisito contrario all'art. 52 Trattato CEE (oggi art. 43 CE), citava in giudizio l'UCA per ottenere l'annullamento della sua decisione. L'Ufficio, a propria difesa, sosteneva, ai sensi dell'art. 55 Trattato CEE (oggi art. 45 CE), l'inapplicabilità del principio della libertà di stabilimento ai commissari autorizzati. Il giudice adito (Raad van State di Bruxelles), al fine di verificare, in sostanza, la compatibilità della normativa in questione con le disposizioni comunitarie relative alla libertà di stabilimento, sollevava un rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia. Quest'ultima, in proposito, ha osservato:

« 8. Occorre ricordare in limine litis che, in forza dell'art. 55, primo comma, del Trattato, sono escluse dall'applicazione delle disposizioni relative al diritto di stabilimento le attività che in uno Stato membro partecipano, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri. Tuttavia, come la Corte ha rilevato nella [...] sentenza Reyners [21 giugno 1974, causa 2/74, Racc. pag. 631], al 'considerando' 45, l'eccezione contemplata dall'art. 55 va

va risolta come segue: l'art. 55, primo comma, del Trattato CEE deve essere interpretato nel senso che la deroga al diritto di stabilimento, sancita da detta disposizione, non si applica alla funzione del commissario autorizzato, come descritta nella sentenza di rinvio ».

29 ottobre 1998, Commissione c. Spagna, causa C-114/97, Racc. I-6717.

La Commissione esperiva una procedura d'infrazione contro la Spagna contenzandole l'illegittimità, rispetto agli artt. 48, 52 e 59 (oggi artt. 39, 43 e 49) Trattato CE, degli artt. 7, 8 e 10 della legge 30 luglio 1992, n. 23, nella misura in cui subordinavano il rilascio dell'autorizzazione all'esercizio dei servizi privati di sorveglianza, nel caso delle imprese di sorveglianza, alla condizione che esse possedessero la cittadinanza spagnola e che i loro amministratori e direttori fossero residenti in Spagna e, nel caso del personale di sorveglianza, che esso possedesse la cittadinanza spagnola. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 44. Occorre anzitutto constatare che la regola secondo la quale gli amministratori e i direttori di qualsiasi impresa di sorveglianza debbano essere residenti in Spagna costituisce un ostacolo alla libertà di stabilimento (v., a tal riguardo, sentenza 25 luglio 1991, causa C-221/89, Factortame e a., Racc. pag. I-3905, punto 32) e alla libera prestazione dei servizi.

45. Occorre osservare inoltre che questo requisito non è necessario per garantire la pubblica sicurezza nello Stato membro interessato e che esso non rientra pertanto nella deroga di cui all'art. 56, n. 1, in combinato disposto, se del caso, con l'art. 66 del Trattato.

46. Infatti, il ricorso a questa giustificazione presuppone l'esistenza di una minaccia effettiva e abbastanza grave per uno degli interessi fondamentali della collettività (v., per quanto concerne l'ordine pubblico, sentenza Bouchereau, [27 ottobre 1977, causa 30/77, Racc. pag. 1999], punto 35).

47. Ebbene, contrariamente a quanto sostenuto dal governo spagnolo, non si può affermare che tale minaccia possa derivare dall'impossibilità in cui si troverebbero le autorità spagnole, in mancanza della norma controversa, di effettuare un controllo efficace sulle attività svolte dalle imprese private di sorveglianza. Infatti, si possono effettuare controlli e si possono infliggere sanzioni a carico di qualsiasi impresa stabilita in un altro Stato membro, a prescindere dal luogo di residenza dei suoi dirigenti. Inoltre, il pagamento di un'eventuale sanzione può essere garantito mediante la previa prestazione di una cauzione (v., in tal senso, sentenza 7 maggio 1998, causa C-350/96, Clean Car Autoservice, Racc. pag. I-2531, punto 36) ».

5 ottobre 2004, Caixa Bank France c. Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, causa C-442/02, Racc. I-8961.

La Caixa Bank France, società di diritto francese con sede in Francia, filiale della Caixa Holding, società di diritto spagnolo con sede in Spagna, detentrica delle partecipazioni del gruppo Caixa negli istituti di credito creati sotto tale nome in Spagna e in altri paesi comunitari, dal febbraio 2002 offre sul mercato francese un conto di deposito « a vista » che prevede una remunerazione in ragione del 2% annuo per importi superiori a 1.500 euro. Nell'aprile 2002, la Commissione bancaria e finanziaria (in applicazione del regolamento 14 maggio 1986, n. 86-13, del comitato per la regolamentazione del settore bancario e finanziario, omologato con decreto del ministro dell'Economia e delle Finanze, che vieta la remunerazione dei conti a vista) vietava alla Caixa Bank di concludere con soggetti residenti in Francia nuove convenzioni relative a conti a vista in euro retribuiti ed ingiungeva alla banca di procedere alla denuncia delle clausole delle convenzioni già concluse che prevedevano la remunerazione di tali conti. Avverso tale decisione la Caixa Bank ricorreva per cassazione dinanzi al Conseil d'État, che sospendeva il procedimento e sollevava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole in particolare di verificare se, nel silenzio della direttiva n. 2000/12, relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio, il divieto imposto da uno Stato membro agli enti creditizi regolarmente installati nel suo territorio di remunerare alcuni depositi « a vista » e altri fondi rimborsabili costituisca una restrizione alla libertà di stabilimento e, in caso di soluzione affermativa, di determinare quale sia la natura delle ragioni di interesse generale che potrebbero, eventualmente, essere dedotte per giustificare una restrizione del genere. La Corte ha osservato:

« 7. Si deve anzitutto rilevare che la direttiva [n.] 2000/12/CE, relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio [...], non trova applicazione in una fattispecie come quella oggetto della causa principale, considerato che tale direttiva non riguarda le restrizioni allo stabilimento di società che, come la Caixa Bank, si avvalgano del diritto di stabilimento in uno Stato membro quali filiali di enti creditizi stabiliti in altri Stati membri.

8. Con le questioni pregiudiziali il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'art. 43 CE osti alla normativa di uno Stato membro che vieti ad un istituto di credito, filiale di una società di un altro Stato membro, di remunerare i conti di deposito a vista in euro, aperti da soggetti residenti nel primo Stato membro.

9. Il diritto di stabilimento previsto all'art. 43 CE, nel combinato disposto con l'art. 48 CE, è riconosciuto sia alle persone fisiche aventi la cittadinanza di uno Stato membro della Comunità, sia alle persone giuridiche ai sensi di quest'ultima disposizione. Esso comporta, fatte salve le eccezioni e le condizioni previste, l'accesso, nel territorio di un altro Stato membro, a tutte le attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la