

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
CARL OTTO LENZ  
presentate il 6 dicembre 1988 \*

*Signor Presidente,  
Signori Giudici,*

dallo Stato un indennizzo se ricorrono i seguenti presupposti:

**A — Antefatti**

1. La questione pregiudiziale proposta da una commissione del tribunal de grande instance di Parigi, sulla quale esprimo il mio parere, riguarda il problema della non discriminazione nell'ambito dell'indennizzo di vittime di reati. La causa principale dà luogo a questioni di principio nella sfera del regime della libera prestazione dei servizi e dei diritti che da essa discendono per i cittadini della Comunità.

2. L'attore nella causa principale, cittadino del Regno Unito, veniva aggredito, derubato e ferito all'uscita di una stazione della metropolitana l'11 giugno 1982, durante un soggiorno a Parigi. Il 26 maggio 1983 chiedeva alla commissione suddetta un indennizzo per i danni subiti. La sua domanda si fonda sull'art. 706-3 del codice di procedura penale, che recita:

« Chiunque abbia subito un danno in conseguenza di fatti dolosi o no, integranti gli estremi oggettivi di un reato, può ottenere

1) che i fatti suddetti abbiano cagionato una lesione personale ed abbiano provocato il decesso o un'inabilità permanente ovvero l'inabilità totale al lavoro per oltre un mese, oppure siano contemplati e sanzionati dagli artt. da 331 a 333.1 del codice penale;

2) che il danno consista in una grave perturbazione delle condizioni di vita derivante dalla perdita o dalla diminuzione dei guadagni, dall'aumento degli oneri, dall'inattitudine a svolgere un'attività lavorativa o da una lesione dell'integrità fisica o psichica;

3) che la persona lesa non possa ottenere a nessun titolo il risarcimento od una riparazione congrua ed effettiva del danno subito ».

3. L'art. 706-15 del codice di procedura penale limita la sfera di applicazione della normativa solo alle « persone di cittadinanza francese o quelle di cittadinanza straniera che dimostrino: o di essere cittadine di uno Stato che ha concluso con la Francia un accordo di reciprocità per l'applicazione di dette norme e di possedere i requisiti stabi-

\* Lingua originale: il tedesco.

liti in detto accordo; o di essere titolari della tessera di residente straniero ».

4. Facendo riferimento a quest'ultima norma, l'agent judiciaire du Trésor ha negato l'esistenza di un diritto all'indennizzo. L'attore ha dal canto suo sostenuto che la normativa controversa è incompatibile col diritto comunitario, poiché contiene una inammissibile discriminazione sulla base della nazionalità. La commissione chiamata a decidere ha quindi sospeso il procedimento e sottoposto alla Corte di giustizia la seguente questione:

« Se l'art. 706-15 del codice di procedura penale, che stabilisce i casi in cui un cittadino straniero, vittima in Francia di un reato, può fruire di un indennizzo da parte dello Stato francese, sia compatibile con il principio della non discriminazione, sancito in particolare dall'art. 7 del trattato di Roma ».

5. Per gli altri fatti di causa e per le osservazioni delle parti si rimanda alla relazione di udienza.

## B — Parere

6. La questione pregiudiziale chiede che vengano determinati la portata ed i limiti della libera prestazione dei servizi. Diversamente dalla libera circolazione delle merci e dalla libera circolazione delle persone non abbiamo ancora per la libera circolazione dei servizi una giurisprudenza tanto esauritiva da consentire di parlare di un sistema coerente della libera prestazione dei servizi. Come dimostra il caso odierno, esistono ancora questioni aperte circa la sfera di appli-

cazione ed i criteri di delimitazione di una libera prestazione di servizi.

7. La commissione istituita presso il tribunal de grande instance, chiamata a decidere nella causa nazionale, deve essere considerata « giurisdizione » ai sensi dell'art. 177, secondo comma, del trattato CEE. Siamo di fronte ad un'istituzione indipendente, che deve risolvere la questione del diritto ad un indennizzo. La commissione è concepita quale giurisdizione obbligatoria e permanente istituita per legge. Le decisioni della commissione sono fondate sull'applicazione di norme giuridiche, in particolare sul codice di procedura penale. Essa soddisfa pertanto tutti i requisiti sanciti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia quanto all'identificazione di una giurisdizione a norma dell'art. 177 del trattato CEE<sup>1</sup>.

8. Con la domanda di pronuncia pregiudiziale, il giudice nazionale ha sollevato esplicitamente la questione della compatibilità di una norma statale con il diritto comunitario. La Corte di giustizia non è chiamata a risolvere detta questione. Rientra piuttosto nelle competenze del giudice nazionale decidere in ordine alla inapplicabilità od alla nullità di una norma dell'ordinamento di uno Stato membro. Non per questo deve comunque considerarsi irricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale. In base ad una giurisprudenza costante, la Corte di giustizia non è vincolata dal testo della questione<sup>2</sup>. Essa può, tenuto conto delle circostanze di fatto e di diritto, riformulare la questione in

1 — Sentenza 21 febbraio 1974, causa 162/73, Birra Dreher SpA/Amministrazione delle finanze dello Stato, Racc. pag. 201.

2 — Ad esempio, sentenza 29 novembre 1978, causa 83/78, Pigs Marketing Board/Raymond Redmond, Racc. pag. 2347; sentenza 20 aprile 1988, causa 204/87, G. Bekaert, Racc. pag. 2029.

modo tale da far vertere il procedimento sulla problematica di diritto comunitario. In tal modo si forniscono al giudice nazionale, attraverso la pronuncia in via pregiudiziale, i criteri per la soluzione del caso concreto.

9. La questione pregiudiziale potrebbe quindi porsi nei termini seguenti:

« Se una disparità di trattamento, fondata sulla cittadinanza, delle vittime di reati che rivendichino un indennizzo dello Stato possa rappresentare una discriminazione fondata sulla cittadinanza incompatibile con il diritto comunitario ».

10. In primis sorge la questione se un cittadino della Comunità, in quanto tale o, come l'attore nella causa principale, in quanto turista, si trovi in una posizione giuridica disciplinata dal diritto comunitario la quale gli attribuisce una situazione privilegiata. Valutiamo innanzitutto la seconda ipotesi, più vicina al trattato.

11. Un turista (senza definirne qui la nozione) potrebbe far derivare dei diritti dalla propria situazione di destinatario di servizi. Ciò presuppone che un destinatario di servizi sia autonomo soggetto di diritti ed obblighi nell'ordinamento comunitario.

12. Fino ad oggi non si è ancora formata una sistematica completa della libera presta-

zione dei servizi. Stando alla definizione di cui all'art. 60 del trattato CEE, è un dato acquisito che le prestazioni di servizi sono prestazioni « fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone ». Tale formulazione evidenzerebbe una funzione residuale della circolazione dei servizi. Poichè però la circolazione dei servizi viene posta, nelle disposizioni relative ai fini ed alle attività della Comunità (art. 3 del trattato CEE), accanto ed allo stesso livello della circolazione delle merci, delle persone e dei capitali, non se ne può restringere la sfera di applicazione ad una funzione residuale. Ad essa spetta un ruolo autonomo fra le libertà fondamentali.

13. Una limitazione della sfera di applicazione *ratione materiae* deve ispirarsi all'idea di un mercato comune in cui tutte le attività economiche intracomunitarie sono scevre da restrizioni fondate sulla nazionalità o sulla residenza. Con la libera circolazione delle merci e con la libera circolazione delle persone, nell'ambito della quale tradizionalmente si distinguono libera circolazione dei lavoratori e libertà di stabilimento<sup>3</sup>, si è coperta una gran parte delle attività economiche transfrontaliere. Se si opta per una definizione della libera prestazione dei servizi non solo in chiave negativa, come istituto residuale, ma di segno positivo, allora lo « scambio » transfrontaliero ricomprende senza dubbio prodotti che non sono « merci ». Esempi di questa forma di scambi economici hanno già fatto apparizione nella giurisprudenza della Corte, come in materia

3 — Sentenza 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Graziana Luisi e Giuseppe Carbone/Ministero del tesoro, Racc. pag. 377, punto 9 della motivazione.

di radiodiffusioni transfrontaliere<sup>4</sup> e di assicurazioni<sup>5</sup>.

14. Per l'esercizio di questa forma di circolazione dei servizi non è essenziale la circolazione delle persone al di là delle frontiere. Si possono però immaginare anche altri schemi dello scambio di prestazioni di servizi transfrontaliero. Si tratta dei casi in cui il prestatore dei servizi si reca in un altro Stato membro oppure il destinatario dei servizi usufruisce della prestazione in un altro Stato membro. Nel concetto tradizionale di libera circolazione delle persone non rientrano questi spostamenti. Una disciplina comunitaria diviene necessaria se non si vuole ridurre la libera circolazione dei servizi allo scambio di prestazioni senza spostamento di persone. Tali non sono mai state le intenzioni del legislatore comunitario, come si evince dal trattato CEE e dal susseguente diritto secondario. Lo schema tipico della prestazione di servizi ai sensi dell'art. 59 del trattato CEE vede il prestatore di servizi recarsi temporaneamente in un altro Stato membro per fornirvi la propria prestazione. Il luogo può essere quello in cui risiede il destinatario dei servizi, ma non deve esserlo necessariamente. Il destinatario può usufruire senz'altro della prestazione anche in un luogo diverso. Indispensabile è solo che il prestatore ed il destinatario non risiedano nello stesso luogo.

4 — Sentenza 18 marzo 1980, causa 52/79, procedimento penale contro Debaube, Racc. pag. 833; sentenza 18 marzo 1980, causa 62/79, Coditel e altri Ciné Vog Films e altri Racc. pag. 881; sentenza 6 ottobre 1982, causa 262/81, Coditel e altri Ciné Vog Films e altri Racc. pag. 3381; sentenza 26 aprile 1988, causa 352/85, Bond van Adverteerders/Regno dei Paesi Bassi, Racc. pag. 2085.

5 — Sentenza 4 dicembre 1986, causa 205/84, Commissione/Repubblica federale di Germania, Racc. pag. 3755.

15. Talune azioni ed atti normativi della Comunità hanno rafforzato l'idea che la libera circolazione dei servizi si realizzi attraverso uno spostamento temporaneo del prestatore dei servizi. Si è spesso verificato un parallelismo di tempi e contenuti fra regolamenti sulla circolazione dei servizi e disposizioni relative alla libertà di stabilimento. Già il programma generale per la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi<sup>6</sup> ed il programma generale per la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento<sup>7</sup> sono stati adottati lo stesso giorno, pubblicati insieme e poi regolarmente assieme citati.

16. La direttiva 75/362/CEE del Consiglio del 16 giugno 1975 contiene la disciplina sia della libertà di stabilimento sia della libera prestazione dei servizi. Si tratta della direttiva per il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli di medico e comportante misure destinate ad agevolare l'esercizio effettivo del diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi<sup>8</sup>. Ulteriori esempi sono la direttiva 73/148/CEE<sup>9</sup> relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi e la direttiva 75/34/CEE<sup>10</sup> relativa al diritto di un cittadino di uno Stato membro di rimanere sul territorio di un altro Stato membro dopo avervi svolto un'attività non salariata.

6 — GU del 15. 1. 1962, pag. 32.

7 — GU del 15. 1. 1962, pag. 36.

8 — GU 1975, L 167, pag. 1.

9 — GU 1973, L 172, pag. 14.

10 — GU 1975, L 14, pag. 10.

17. In particolare, anche se nell'impostare il problema l'accento è posto sul prestatore dei servizi, ciò non può significare che il destinatario non assume nessuna rilevanza giuridica. In quanto parte necessaria del processo di scambio, anche questi usufruisce in potenza della libera prestazione di servizi a livello comunitario. Che egli possa fruire della prestazione unicamente nel luogo della propria residenza non può evincersi né dall'art. 59 del trattato CEE né dal diritto comunitario secondario. Se quindi, per poter parlare di prestazione di servizi in diritto comunitario, è sufficiente che prestatore e destinatario del servizio risiedano in Stati membri diversi, occorre ora vagliare quali conseguenze ne discendano in ordine alla posizione giuridica del destinatario dei servizi.

18. Nel programma generale per la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi il destinatario è citato come soggetto di inammissibili restrizioni. A norma del titolo III, le restrizioni in seguito elencate devono essere eliminate « sia che esse colpiscano il prestatore direttamente, sia che lo colpiscano indirettamente per mezzo del destinatario o della prestazione ».

19. In diversi atti normativi comunitari successivi all'adozione del programma generale, il destinatario dei servizi viene esplicitamente citato come titolare di diritti: nella direttiva del Consiglio 64/221/CEE<sup>11</sup> si legge, nel preambolo: « il coordinamento (...) deve riguardare, in primo luogo, le condizioni dell'ingresso e del soggiorno dei cittadini degli Stati membri, sia che questi si

trasferiscano all'interno della Comunità in qualità di lavoratori indipendenti o salariati, sia *in qualità di destinatari di servizi* »<sup>12</sup>. Il concetto è ripreso poi dall'art. 1 della direttiva, che recita: « Le disposizioni contenute nella presente direttiva riguardano i cittadini di uno Stato membro che soggiornano o si trasferiscono in un altro Stato membro della Comunità allo scopo di esercitare un'attività salariata o non salariata o *in qualità di destinatari di servizi* »<sup>13</sup>. La direttiva disciplina l'obbligo per gli Stati membri di concedere un permesso di soggiorno e stabilisce fra l'altro che l'interessato è autorizzato a dimorare sul territorio dello Stato membro fino a quando non intervenga la decisione di rilascio o di diniego del permesso di soggiorno (cfr. art. 5, secondo comma, della direttiva). Una direttiva più recente « relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi »<sup>14</sup> fa obbligo agli Stati membri, all'art. 1, n. 1, lett. b), di sopprimere le restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri che desiderino recarsi in un altro Stato membro in qualità di *destinatari di una prestazione di servizi*. L'art. 4, n. 2, recita:

« Per i prestatori e per i *destinatari di servizi*<sup>15</sup>, il diritto di soggiorno corrisponde alla durata della prestazione.

Se la prestazione ha durata superiore a tre mesi, lo Stato membro in cui tale prestazi-

11 — Direttiva 25 febbraio 1964 per il coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento ed il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, GU 4. 4. 1964, pag. 850, e direttiva 75/35/CEE del 17 dicembre 1974 che estende il campo di applicazione della direttiva 64/221/CEE, GU 1975, L 14, pag. 14.

12 — Il corsivo è mio.

13 — Il corsivo è mio.

14 — Direttiva 73/148/CEE, GU 1973, L 172, pag.14.

15 — Il corsivo è mio.

one è effettuata rilascia un permesso di soggiorno per comprovare tale diritto.

comunitario in materia di non discriminazione.

Se la prestazione ha durata inferiore o uguale a tre mesi, la carta d'identità o il passaporto in virtù del quale l'interessato è entrato nel territorio dello Stato membro equivale a un documento di soggiorno. Tuttavia lo Stato membro può imporre all'interessato di notificare la sua presenza nel territorio ».

20. In seguito al recepimento della direttiva nel diritto interno, il destinatario di servizi dispone di un diritto originario di soggiorno in uno Stato membro di cui non è cittadino. Egli fruisce pertanto del principio della libera circolazione delle persone già fissato dall'art. 3, lett. c), del trattato CEE<sup>16</sup>. Tale posizione giuridica comunitaria può essere illecitamente compressa da una norma di uno Stato membro la quale però sarebbe inapplicabile in quanto contraria al diritto comunitario.

21. La questione qui rilevante è se un turista vada considerato virtualmente o concretamente un destinatario di servizi. Nelle cause riunite 286/82 e 26/83<sup>17</sup> la Corte ha dichiarato che « i turisti, i fruitori di cure mediche e coloro che effettuano viaggi di studi o di affari devono essere considerati destinatari di servizi ». Non v'è ragione di tornare su questa giurisprudenza. Tuttavia non è chiarito chi vada considerato « turista » né in che misura questi possa far ricorso al diritto

22. Volgiamoci ora alla questione della definizione del turista in diritto comunitario. Ebbene, se si considera che i turisti costituiscono solo *una* categoria dei destinatari di servizi, sorge il dubbio quanto alla necessità di una tale definizione. Collegare a definizioni rigide e delimitare gli eventuali singoli gruppi di virtuali destinatari di servizi non è comunque rilevante dal punto di vista giuridico. Il nostro compito è unicamente quello di dare concretezza al concetto di destinatario di servizi.

23. Volendo descrivere astrattamente in diritto comunitario la nozione di turista, non c'è niente che obblighi a prendere in considerazione, ai fini di tale definizione, una prestazione particolare. Se si facesse riferimento, come è stato suggerito durante la fase orale, ad un pernottamento in un albergo, senza dubbio vi verrebbe ricompresa gran parte dei viaggiatori. Una prestazione fornita nell'ambito dell'attività alberghiera non genererebbe problemi. Inoltre si stabilirebbe un elemento comune con altri virtuali destinatari di servizi, come ad esempio, secondo la giurisprudenza della Corte, coloro che effettuano viaggi di studio o d'affari<sup>18</sup>. D'altronde, resterebbero esclusi dalla definizione molti viaggiatori che possono certo usufruire in modo notevole delle strutture turistiche e quindi di servizi.

16 — Sentenza 7 luglio 1976, causa 118/75, Lynne Watson e Alessandro Belmann, Racc. pag. 1185, punto 16 della motivazione.

17 — Sentenza citata, punto 16 della motivazione.

18 — Cause riunite 286/82 e 26/83, citate, punto 16 della motivazione.

24. In seguito ad un sondaggio<sup>19</sup> pubblicato dalla Commissione, il secondo gruppo in ordine di grandezza fra coloro che viaggiano per turismo, dopo quello dei visitatori che utilizzano gli alberghi (32%), è quello di coloro che pernottano presso parenti o conoscenti (21%). Non può seriamente revocarsi in dubbio che anche costoro fruiscano di prestazioni di tipo turistico, come ad esempio l'attività di ristorazione o le manifestazioni culturali.

25. Ad ogni buon conto, si potrebbe definire il turista come colui che, sotto qualsivoglia forma, usufruisce di prestazioni connesse al turismo. Una definizione di così ampio respiro lascia però perplessi già nella sua impostazione, qualora si rilevi che teatri, cinema, musei, ecc. offrono i propri servizi egualmente alla popolazione autoctona.

26. Il turismo *transfrontaliero* è un ramo importante del settore dei servizi e trova la propria disciplina nelle relative norme del trattato CEE.

27. Dovendosi determinare, in un contesto giuridico concreto come quello del caso di specie, se un soggetto sia o meno destinatario di servizi, può farsi ricorso a due considerazioni.

28. In primo luogo, nel contesto di una considerazione *ex ante*, si potrebbero considerare in via generale le prestazioni di ser-

vizi cui si ricorre nel corso di un viaggio e pertanto determinare la condizione di destinatario di servizi nel momento in cui il viaggio ha inizio. Questa tesi è confortata dalle norme sul diritto al trasferimento ed al soggiorno, giacché il soggetto può invocare la propria condizione di destinatario di servizi già alla frontiera, prima di trovarsi sul territorio di un altro Stato membro e prima quindi di aver usufruito di una prestazione di servizi.

29. È poi possibile, per determinare il destinatario di servizi, una considerazione *ex post* tale che venga in linea di conto solo la prestazione di cui si è effettivamente usufruito. Questa impostazione escluderebbe in larga misura che si abusi del ricorso alla condizione di destinatario di servizi.

30. Mi sembra comunque che la prima ipotesi sia da preferire. Essa è in linea con le poche norme esistenti quanto al destinatario di servizi ed impedisce che talune materie restino non disciplinate, potendo cagionare incertezze e controversie.

31. Ho già indicato la problematica per cui non solo le infrastrutture specificamente turistiche ma anche quelle prestazioni che vengono offerte alla stessa stregua a stranieri e cittadini possono giustificare un ricorso alla libera prestazione di servizi. È il caso delle manifestazioni culturali nonché di taluni mezzi di trasporto. Senza dubbio le infrastrutture dei trasporti svolgono una funzione importante nel settore turistico.

19 — Rilevazione del giugno 1986 effettuata dalla European Omnibus Survey per la Commissione, in: *Stichwort Europa*, n. 9/87.

Ciò vale tanto per le imprese di trasporto taxi, per gli organizzatori di viaggi in autobus, per le imprese di noleggio di autovetture quanto per i mezzi di trasporto pubblico.

32. Stando così le cose, l'utilizzo della metropolitana può ben considerarsi prestazione di servizi ai sensi del diritto comunitario. Nessuna rilevanza assume in tal contesto la struttura organizzativa concreta dell'impresa di trasporti, purché si tratti di una *struttura utilizzabile dietro retribuzione*, ciò che pure è determinante ai fini della sua valutazione in diritto comunitario quale prestatore di servizi.

33. Prima facie potrebbe farsi ricorso all'art. 61 del trattato CEE per contrastare l'inclusione delle strutture di trasporto degli Stati membri fra i prestatori di servizi legati al settore turistico. Detta norma stabilisce che la libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è disciplinata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti. Questa obiezione può tuttavia respingersi per la sua superficialità.

34. L'art. 61 del trattato CEE riguarda in primo luogo i trasporti transfrontalieri in quanto primario oggetto della disciplina della libera circolazione dei servizi. Vi rien-

tra inoltre anche l'imprenditore di trasporti non residente in quanto prestatore di servizi. La tesi qui sostenuta è confortata dalla sentenza nella causa 13/83<sup>20</sup> in cui la materia dell'art. 61, n. 1, in combinato disposto con l'art. 75, n. 1, lett. a) e b), del trattato CEE viene definita come ricomprensiva « i trasporti internazionali a partire dal territorio di uno Stato membro o a destinazione di questo, ovvero in transito sul territorio di uno o più Stati membri » nonché « le condizioni per l'ammissione di vettori non residenti ai trasporti nazionali in uno Stato membro (...) ». Non sussistono pertanto dubbi quanto all'inclusione di una *prestazione di trasporto*, anche *in mancanza di spostamento da o per l'estero*, fra le prestazioni di servizi di cui fruisce un destinatario residente in un altro Stato membro, giacché occorre tener conto del carattere oneroso della prestazione nel senso che la retribuzione costituisce il corrispettivo per il godimento di una prestazione di trasporto.

35. Resta ora da vagliare l'argomento relativo all'eventuale considerazione dell'indennizzo statale come prestazione di servizi ai sensi del diritto comunitario. Ad un'interpretazione in tal senso osta già la definizione di prestazione di servizi, corredata da esempi, di cui all'art. 60 del trattato CEE. La prestazione ivi descritta viene normalmente fornita dietro retribuzione e comprende in particolare attività di carattere industriale e commerciale, attività artigiane e libere professioni. In seguito però alle univoche considerazioni, nella sentenza nella causa 263/86<sup>21</sup>, sulla questione se l'insegnamento impartito dallo Stato possa essere considerato prestazione di servizi ai sensi del trattato, si è sbarrata la strada ad una eventuale inclusione di una misura di carattere sociale, finanziata con fondi pubblici,

20 — Sentenza 22 maggio 1985, causa 13/83, Parlamento europeo/Consiglio, Racc. pag. 1513.

21 — Sentenza 27 settembre 1988, causa 263/86, Stato belga/Humbel, Racc. pag. 5365.

fra le prestazioni di servizi. Gli elementi essenziali della causa Humbel sono analoghi a quelli della causa odierna.

36. Una caratteristica rilevante della retribuzione, in base all'interpretazione della Corte, va rintracciata nella circostanza che essa costituisce il corrispettivo economico della prestazione che è generalmente fissato fra il prestatore ed il destinatario del servizio<sup>22</sup>. Così come non può rinvenirsi un elemento del genere nel caso della pubblica istruzione, anche per l'indennizzo statale alle vittime è impossibile identificare una retribuzione ai sensi della definizione ora citate.

37. Prendiamo pure in considerazione l'argomentare ulteriore nella sentenza 263/86. Lo Stato, istituendo e mantenendo in vigore un regime di indennizzi per le vittime, non intende svolgere attività retribuite, ma adempiere ai propri compiti in campo sociale, culturale e dell'istruzione nei confronti dei propri cittadini<sup>23</sup>. Di regola, simili prestazioni sono finanziate dal bilancio pubblico.

38. Le prestazioni previdenziali possono assumere rilevanza in diritto comunitario in particolare nella sfera di una politica sociale comune oppure nella sfera della libera circolazione dei lavoratori, dove si persegue una completa integrazione delle categorie interessate. Dette prestazioni non possono però far parte della libera prestazione dei servizi.

22 — Causa 263/86, citata, punto 17 della motivazione.

23 — Causa 263/86, citata, punto 18 della motivazione.

39. Il « turismo sociale », cioè lo spostamento avente lo scopo unico o quantomeno prioritario di usufruire delle prestazioni a carattere sociale eventualmente più vantaggiose del paese ospitante, non è fra le finalità del trattato CEE. Ciò risulta chiaramente, proprio in rapporto con la libera prestazione di servizi, dalle parole « dietro retribuzione ».

40. Dalle considerazioni che precedono risulta che il trattato<sup>24</sup>, applicato *ratione materiae* nonché *ratione personae*, disciplina il caso di chi viaggi nelle condizioni indicate. *Ratione materiae*, il caso rientra nella sfera d'applicazione della libera prestazione di servizi, e, *ratione personae*, il destinatario di servizi è un soggetto protetto dalle norme comunitarie in vigore. Nulla osta, in linea di principio, a che si ricorra al principio comunitario della parità di trattamento<sup>25</sup>. Nel caso di specie viene in considerazione detto principio così come caratterizzato dagli artt. 7 e 59 del trattato CEE. L'art. 59 del trattato CEE, in quanto pone uno specifico divieto di discriminazione, costituisce un'estensione del divieto generale di discriminazione ex art. 7 del trattato CEE, che ne viene concretizzato ma non soppiantato.

41. La condizione che limita la concessione dell'indennizzo ai cittadini dello Stato membro, agli stranieri in possesso di una « tessera di residente » o ai cittadini di uno Stato

24 — Sentenza 27 ottobre 1982, cause riunite 35 e 36/82, *Morson/Paesi Bassi*; *Sevradijie Jhanjhan/Paesi Bassi*, Racc. pag. 3723.

25 — Quanto al fondamento giuridico pertinente, cfr. sentenza 14 luglio 1977, causa 8/77, *Sagulo* e altri Racc. pag. 1495.

che ha concluso con lo Stato membro un accordo di reciprocità può considerarsi in contrasto col diritto comunitario qualora rappresenti una « restrizione » della garanzia libertà. Detta restrizione può esplicitarsi in una disparità di trattamento fondata sulla cittadinanza.

42. Nella sentenza in causa 63/86<sup>26</sup>, la Corte ha dichiarato che gli artt. 52 e 59 del trattato CEE sono espressione particolare del principio della parità di trattamento ex art. 7. Essi sono volti quindi a garantire il trattamento nazionale ai cittadini della Comunità che esercitino un'attività lavorativa autonoma e vietano qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza che osti all'accesso o all'esercizio di un'attività siffatta.

43. Vorrei in primo luogo, quanto alla questione della restrizione, portare l'attenzione sul secondo elemento, quello dell'ostacolo all'accesso o all'esercizio dell'attività. Per riprendere nuovamente il pensiero già sviluppato: si tutela la libera circolazione delle persone in quanto destinatarie di servizi. Il diniego della concessione dell'indennizzo nel paese ospitante non pregiudica, a mio parere, l'accesso bensì l'esercizio della libertà. Il cittadino della Comunità che non faccia parte di una categoria privilegiata ai sensi del diritto comunitario fruirebbe di una affievolita tutela giuridica dei beni più attinenti alla sua persona.

44. L'indennizzo delle vittime va considerato un'integrazione della sicurezza e dell'ordine pubblici. Si tratta della compensazione per un'offesa recata ad un bene giuridicamente protetto che lo Stato era sì chiamato a tutelare ma, nel caso concreto, era impossibilitato a garantire.

45. Contro tale considerazione non può neppure farsi ricorso all'argomento secondo cui il diritto penale, in quanto materia di grande complessità, resterebbe esclusiva competenza del legislatore nazionale. Non occorre ridiscutere tale questione<sup>27</sup>. In primo luogo però la valutazione di una norma, per l'ordinamento comunitario, non dipende dalla sua origine formale, bensì dal suo contenuto sostanziale; in secondo luogo assume rilievo unicamente l'applicazione non discriminatoria di una norma adottata.

46. Il cittadino della Comunità che desideri fruire dello stesso livello di tutela concesso agli autoctoni si vede costretto, nel caso della controversa disciplina dell'indennizzo per le vittime, a concludere un'assicurazione per la copertura dei rischi di cui trattasi. I mezzi finanziari che vanno a tal fine impiegati lo sono a detrimento del bilancio di cui egli dispone. Ciò può senz'altro considerarsi come un ostacolo al diritto di soggiorno.

47. L'ostacolo al diritto di soggiorno costituito dal diniego di un indennizzo per le vittime di reati per determinati cittadini della

26 — Sentenza 14 gennaio 1988, causa 63/86, Commissione/Italia, Racc. pag. 29, punti 12 e 13 della motivazione.

27 — Cfr., sulla ripartizione delle competenze in diritto penale e diritto processuale penale, la sentenza 11 novembre 1981, causa 203/80, procedimento penale contro Guerrino Casati, Racc. pag. 2595.

Comunità è parimenti discriminatorio. Possono paragonarsi ai cittadini della Comunità che non siano cittadini francesi, non siano in possesso di una « tessera di residente » né abbiano la cittadinanza di uno Stato che ha concluso un accordo di reciprocità, i cittadini francesi che vivono all'estero. Non v'è dubbio che questi possano fruire dell'indennizzo a norma della disciplina di cui è causa.

48. V'è discriminazione laddove non sussiste alcuna ragione materiale obiettiva per la disparità di trattamento di gruppi fra loro paragonabili. Secondo la sentenza nella causa 152/73<sup>28</sup> occorre tener conto delle differenze obiettive nella situazione degli interessati. In quest'ottica non si riscontrano, a mio giudizio, criteri distintivi nel caso di specie.

49. Nella causa odierna si è avanzato l'argomento che una ragione obiettiva della disparità di trattamento andrebbe rintracciata nella circostanza che i mezzi finanziari per l'indennizzo sono tratti dal bilancio pubblico e che quindi chi non ha contribuito alle pubbliche finanze non è legittimato a trarne poi giovamento. Siffatto argomento va respinto per una pluralità di ragioni.

50. Innanzitutto è quasi impossibile operare una netta distinzione fra coloro che hanno contribuito ai gettiti del bilancio statale e chi, invece, non vi ha partecipato. A mo' di esempio, il cittadino francese che non lavori

sul territorio della Francia potrebbe versare l'imposta sui redditi allo Stato in cui lavora. Viceversa, anche i commercianti che non soggiornino stabilmente sul territorio di uno Stato membro possono essere tenuti a versare, ad esempio, un'imposta sul reddito delle società, od un'imposta patrimoniale, ad uno Stato membro nel quale non sono residenti. Anche limitandoci a considerare il caso del destinatario di servizi, appare chiaramente che questi, fruendo per l'appunto di dati servizi, non solo contribuisce a vivacizzare la situazione congiunturale ma, ad esempio, contribuisce tramite le imposte al consumo alle risorse di bilancio dello Stato membro.

51. Del resto la giurisprudenza della Corte ha già riconosciuto il diritto ad usufruire di prestazioni a carattere sociale in capo a soggetti, non ricompresi nella categoria dei lavoratori migranti, per i quali dunque è esclusa una completa integrazione nello Stato ospitante. La Repubblica italiana, nell'ambito di un ricorso per inadempimento<sup>29</sup>, è stata condannata per aver riservato ai propri cittadini l'accesso alla proprietà ed alla locazione di alloggi costruiti o restaurati mediante finanziamenti pubblici, nonché l'accesso al credito fondiario agevolato.

52. Ritengo pertanto che l'indennizzo per le vittime di reati non costituisca una prestazione a carattere sociale nel senso tradizionale del termine, intesa cioè come un sussidio versato dall'amministrazione. Il fatto che l'indennizzo sia finanziato mediante fondi pubblici non è in sé sufficiente perché gli si conferisca una tale qualifica. Esso va consi-

28 — Sentenza 12 febbraio 1974, causa 152/73, G. M. Sotgiu/Deutsche Bundespost, Racc. pag. 153.

29 — Causa 63/86, citata.

derato come una compensazione per un danno subito che ci è nota tanto in diritto civile quanto in diritto pubblico come azione per il risarcimento del danno o diritto all'indennizzo. I diritti ad un indennizzo da parte delle pubbliche autorità vengono onorati mediante fondi pubblici senza che le relative prestazioni si trasformino in prestazioni a carattere sociale. Che lo Stato non abbia cagionato il danno non inficia la mia tesi. Con l'adozione di una legge sull'indennizzo per le vittime di reati lo Stato ha assunto in un certo qual modo la posizione di garante quanto al risarcimento di un danno, altrimenti non riparabile, che risulta dalla lesione di beni giuridicamente protetti che lo Stato aveva il compito di tutelare ma non è stato in grado di salvaguardare.

53. Di conseguenza occorre rilevare che è in contrasto col diritto comunitario una normativa che subordini l'indennizzo per le vittime di reati che abbiano la cittadinanza di un altro Stato membro al possesso di una tessera di residente straniero o alla conclusione di un accordo di reciprocità con detto Stato, mentre tali requisiti non vigono per i cittadini dello Stato residenti in un altro Stato membro.

54. Per concludere, è opportuno vagliare ancora l'argomento secondo cui la modifica del contesto normativo, rispetto alla disci-

plina originaria del 1977, che ha comportato una situazione meno favorevole per le vittime di reati straniere, sarebbe un'infrazione del principio dello standstill di cui all'art. 62 del trattato CEE. Conformemente a quanto già sostenuto dal rappresentante della Commissione in sede di fase orale, gli artt. 59 e 60 del trattato CEE sono immediatamente applicabili decorso il termine del periodo transitorio, sicché ogni « ostacolo » alla libera circolazione di servizi costituisce una violazione del diritto comunitario. Non v'è pertanto alcuna necessità di far ricorso all'art. 62 del trattato CEE, poiché ogni nuova restrizione rappresenta un ostacolo ai sensi dell'art. 59 del trattato CEE.

55. Dalle considerazioni svolte consegue che un turista, in quanto destinatario di servizi, gode di tutela giuridica nei confronti di una discriminazione fondata sulla cittadinanza nel contesto del regime di indennizzi per le vittime di reati. Non occorre pertanto risolvere la questione se di detta tutela fruisca il cittadino di uno Stato membro (cittadino della Comunità) indipendentemente dal suo essere o meno destinatario di servizi.

56. Le spese sostenute dal governo francese e dalla Commissione non sono ripetibili. Nei confronti delle parti nella causa principale, il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi pronunciarsi sulle spese.

## C — Conclusioni

In base alle considerazioni svolte vi propongo di pronunziarvi nei termini seguenti:

« Una disparità di trattamento fra cittadini della Comunità, fondata sulla cittadinanza, nel contesto di un regime di indennizzi per le vittime di reati, può costituire una restrizione discriminatoria, in contrasto col diritto comunitario, di un diritto di soggiorno garantito dal diritto comunitario. A tal proposito occorre considerare che anche un destinatario di servizi è titolare di un diritto di soggiorno originario. Lo status di destinatario di servizi risulta da una valutazione critica dei servizi di cui il soggetto fruisce durante il proprio soggiorno ».