



## Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
JÁN MAZÁK  
presentate il 16 febbraio 2012<sup>1</sup>

**Cause riunite C-611/10 e C-612/10**

**Waldemar Hudzinski**  
**contro**  
**Agentur für Arbeit Wesel – Familienkasse**  
**e**  
**Jaroslav Wawrzyniak**  
**contro**  
**Agentur für Arbeit Mönchengladbach – Familienkasse**

[Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Bundesfinanzhof (Germania)]

«Previdenza sociale — Assegni familiari — Articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento (CEE) n. 1408/71 — Attività lavorativa temporanea in un altro Stato membro — Normativa da applicare — Diritto di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere assegni familiari»

### **I – Introduzione**

1. Con due distinte ordinanze di rinvio datate 21 ottobre 2010, pervenute in cancelleria il 23 dicembre 2010, il Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale tedesca) ha sottoposto alla Corte di giustizia, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, alcune domande di pronuncia pregiudiziale sull'interpretazione degli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio, del 14 giugno 1971, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nella versione risultante dal regolamento (CE) n. 118/97 del Consiglio, del 2 dicembre 1996<sup>2</sup>, come modificato dal regolamento (CE) n. 647/2005 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 aprile 2005<sup>3</sup> (in prosieguo: il «regolamento n. 1408/71»).

2. Tali domande sono state presentate nell'ambito di due controversie, entrambe concernenti il diritto agli assegni familiari in Germania, che oppongono, per quanto riguarda la causa C-611/10, il sig. Hudzinski, un cittadino polacco che ha lavorato come lavoratore stagionale in Germania, all'Agentur für Arbeit Wesel – Familienkasse (Agenzia del Lavoro di Wesel – Cassa per gli assegni alle famiglie) e, per quanto concerne la causa C-612/10, il sig. Wawrzyniak, un cittadino polacco che ha lavorato in Germania in qualità di «lavoratore distaccato», all'Agentur für Arbeit Mönchengladbach – Familienkasse (Agenzia del Lavoro di Mönchengladbach – Cassa per gli assegni alle famiglie).

1 — Lingua originale: l'inglese.

2 — GU 1997, L 28, pag. 1.

3 — GU L 117, pag. 1.

3. Il giudice del rinvio desidera accertare, in sostanza, in quale misura uno Stato membro, che non è lo Stato competente e la cui legislazione, ai sensi del regolamento n. 1408/71, non è la legislazione applicabile con riferimento ad un lavoratore, conservi comunque la facoltà di erogare al lavoratore interessato prestazioni familiari, come gli assegni familiari di cui trattasi. Di conseguenza, esso chiede il chiarimento di taluni aspetti della sentenza *Bosmann*, in cui la Corte, pur ritenendo che nelle circostanze di tale causa la Germania non fosse tenuta a concedere gli assegni familiari, ha precisato che lo Stato membro di residenza non può essere privato della facoltà di concedere tali prestazioni alle persone che risiedono sul suo territorio<sup>4</sup>.

## II – Contesto normativo

### A – Normativa dell'Unione europea (in prosieguo: l'«Unione»)

4. Per quanto rileva in questa sede, l'articolo 13 del regolamento n. 1408/71, intitolato «Norme generali», dispone quanto segue per quanto concerne la determinazione della legislazione applicabile:

«1. Le persone per cui è applicabile il presente regolamento sono soggette alla legislazione di un solo Stato membro, fatti salvi gli articoli 14 quater e 14 septies. Tale legislazione è determinata in base alle disposizioni del presente titolo.

2. Con riserva degli articoli da 14 a 17:

(a) la persona che esercita un'attività subordinata nel territorio di uno Stato membro è soggetta alla legislazione di tale Stato anche se risiede nel territorio di un altro Stato membro o se l'impresa o il datore di lavoro da cui dipende ha la propria sede o il proprio domicilio nel territorio di un altro Stato membro;

(...».

5. L'articolo 14 del regolamento n. 1408/71, intitolato «Norme particolari applicabili alle persone, diverse dai marittimi, che esercitano un'attività subordinata», recita:

«La norma enunciata all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a) è applicata tenuto conto delle seguenti eccezioni e particolarità:

1. (a) La persona che esercita un'attività subordinata nel territorio di uno Stato membro presso un'impresa dalla quale dipende normalmente ed è distaccata da questa impresa nel territorio di un altro Stato membro per svolgervi un lavoro per conto della medesima, rimane soggetta alla legislazione del primo Stato membro, a condizione che la durata prevedibile di tale lavoro non superi i dodici mesi e che essa non sia inviata in sostituzione di un'altra persona giunta al termine del suo periodo di distacco;

(...».

<sup>4</sup> — Sentenza del 20 maggio 2008 (C-352/06, Racc. pag. I-3827, punti 27-32).

6. L'articolo 14 bis del regolamento n. 1408/71, intitolato «Norme particolari applicabili alle persone, diverse dai marittimi, che esercitano un'attività autonoma», recita:

«La norma enunciata all'articolo 13, paragrafo 2, lettera b), è applicata tenuto conto delle seguenti eccezioni e particolarità:

1. (a) la persona che di norma esercita un'attività autonoma nel territorio di uno Stato membro e svolge un lavoro nel territorio di un altro Stato membro rimane soggetta alla legislazione del primo Stato membro, purché la durata prevedibile di tale lavoro non sia superiore a dodici mesi;

(...)).

7. L'articolo 73 del regolamento n. 1408/71, intitolato «Lavoratori subordinati o autonomi i cui familiari risiedono in uno Stato membro diverso dallo Stato competente», così prevede:

«Il lavoratore subordinato o autonomo soggetto alla legislazione di uno Stato membro ha diritto, per i familiari residenti nel territorio di un altro Stato membro, alle prestazioni familiari previste dalla legislazione del primo Stato, come se risiedessero nel territorio di questo, fatte salve le disposizioni dell'allegato VI».

#### B – *Normativa nazionale*

8. Nell'Einkommensteuergesetz (legge federale tedesca relativa alle imposte sui redditi, in prosieguo: l'«EStG»), il paragrafo 1 dell'articolo 62, intitolato «Aventi diritto», dispone quanto segue:

«Ai sensi della presente legge ha diritto agli assegni familiari, per i figli di cui all'articolo 63:

1. chi abbia la propria residenza o la propria dimora abituale nel territorio nazionale, o
2. chi, non avendo né la propria residenza, né la propria dimora abituale nel territorio nazionale, sia
  - (a) illimitatamente soggetto all'imposta sul reddito ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, o
  - (b) considerato illimitatamente assoggettato all'imposta sul reddito ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3».

9. Per quanto rileva in questa sede, l'articolo 65 dell'EStG dispone quanto segue:

«(1) Gli assegni per figli a carico non sono versati per il figlio che benefici di una delle seguenti prestazioni o che ne beneficerebbe qualora fosse presentata un'istanza in tal senso:

1. (...)
2. prestazioni per figli concesse all'estero ed equiparabili agli assegni per figli a carico o ad una delle prestazioni menzionate al punto 1;
3. (...)

(2) Se, nei casi di cui al n. 1, prima frase, punto 1, l'importo lordo dell'altra prestazione è inferiore all'assegno familiare ai sensi dell'articolo 66, vengono versati assegni familiari pari alla differenza, qualora essa ammonti almeno a EUR 5».

### III – Cause principali dinanzi al Bundesfinanzhof e questioni pregiudiziali

#### A – *Causa C-611/10*

10. Il sig. Hudzinski, un cittadino polacco, svolge un'attività agricola autonoma in Polonia e beneficia di una copertura previdenziale polacca.

11. Dal 20 agosto al 7 dicembre 2007 egli ha lavorato come lavoratore stagionale presso un'impresa di orticoltura in Germania.

12. Per il 2007 il ricorrente, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3, dell'ESTG, su sua istanza in tal senso, è stato considerato interamente soggetto all'imposta sul reddito in Germania.

13. Il sig. Hudzinski ha chiesto, per il periodo durante il quale ha lavorato come lavoratore stagionale in Germania, la concessione per i suoi due figli di assegni familiari ai sensi degli articoli 62 e segg. dell'ESTG, per un ammontare mensile pari rispettivamente a EUR 154.

14. La sua istanza e il successivo reclamo sono stati respinti dalla Agentur für Arbeit Wesel – Familienkasse. Il ricorso proposto contro tale rigetto dinanzi al Finanzgericht (tribunale finanziario) è stato respinto.

15. Il sig. Hudzinski ha quindi impugnato la sentenza del Finanzgericht dinanzi al giudice del rinvio.

16. Nel procedimento principale, il sig. Hudzinski fa valere, in particolare, che dalla sentenza Bosmann<sup>5</sup> risulta che, in virtù dell'articolo 13 e segg. del regolamento n. 1408/71, uno Stato membro che non sia lo Stato competente ai sensi di detto regolamento deve comunque concedere le prestazioni familiari, qualora siano soddisfatti i corrispondenti requisiti fissati dal diritto nazionale – nel caso di specie, gli articoli 62 e segg. dell'ESTG.

17. A tale riguardo, il giudice del rinvio rileva che, anche secondo la sentenza Bosmann<sup>6</sup>, uno Stato membro diverso dallo Stato competente ai sensi dell'articolo 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 non ha la facoltà di concedere ad una persona prestazioni familiari in base alla legislazione nazionale, a meno che tale persona non subisca altrimenti uno svantaggio sotto il profilo giuridico in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione. Questo non è, tuttavia, il caso del sig. Hudzinski.

18. Qualora ad uno Stato membro diverso dallo Stato competente fosse, di fatto, riconosciuta la facoltà di concedere prestazioni familiari a prescindere dal fatto che l'esercizio del diritto alla libera circolazione comporti uno svantaggio sotto il profilo giuridico, il giudice del rinvio chiede se tale facoltà possa sussistere anche nelle circostanze del caso di specie in cui, contrariamente alla situazione ricorrente nella sentenza Bosmann<sup>7</sup>, né il lavoratore di cui trattasi, né i suoi figli, sono domiciliati nel territorio di uno Stato membro diverso dallo Stato competente, o vi risiedono abitualmente.

5 — Cit. alla nota 4.

6 — Cit. alla nota 4.

7 — Cit. alla nota 4.

19. In tale contesto, il Bundesfinanzhof ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, debba essere interpretato nel senso che esso priva in ogni caso lo Stato membro non competente ai sensi di tale disposizione della facoltà di concedere prestazioni familiari in forza della propria normativa nazionale al lavoratore occupato solo in via temporanea nel suo territorio, allorché né il lavoratore stesso né i suoi figli sono domiciliati nello Stato non competente o vi risiedono abitualmente».

B – *Causa C-612/10*

20. Il sig. Wawrzyniak è un cittadino polacco che abita in Polonia con la moglie e la loro figlia e beneficia in tale paese di una copertura previdenziale.

21. Da febbraio a dicembre 2006 il sig. Wawrzyniak ha lavorato in Germania come «lavoratore distaccato». Per il 2006, questi e la moglie sono stati assoggettati congiuntamente all'imposta sul reddito in Germania.

22. Per il periodo durante il quale ha lavorato in Germania, il sig. Wawrzyniak ha chiesto per sua figlia, nata nel 2005, la concessione di un assegno familiare ai sensi dell'articolo 62 e segg. dell'ESTG, per un ammontare mensile pari a EUR 154,00. Durante detto periodo, la moglie del sig. Wawrzyniak beneficiava, in Polonia, unicamente di un'assicurazione malattia e percepiva, in tale paese, un assegno familiare mensile per la figlia, pari a PLN 48 (approssimativamente EUR 12).

23. L'Agentur für Arbeit Mönchengladbach – Familienkasse ha respinto l'istanza con la quale il sig. Wawrzyniak chiedeva la concessione di un assegno familiare ai sensi dell'articolo 62 e segg. dell'ESTG, nonché il reclamo presentato contro tale rigetto. Il ricorso proposto dinanzi al Finanzgericht (tribunale finanziario) è stato parimenti respinto.

24. Nel procedimento principale, il giudice del rinvio deve pronunciarsi sul ricorso per cassazione del sig. Wawrzyniak avverso la sentenza del Finanzgericht.

25. Al pari del sig. Hudzinski, nel procedimento principale il sig. Wawrzyniak fa valere che, conformemente alla sentenza Bosmann, le disposizioni di diritto nazionale di cui agli articoli 62 e segg. dell'ESTG sono applicabili al suo caso sebbene, ai sensi dell'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, la normativa tedesca non sia la normativa ad esso applicabile ai fini di detto regolamento.

26. Come nella sua ordinanza di rinvio relativa alla causa C-611/10, il Bundesfinanzhof è del parere che, come risulta da una giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia, uno Stato membro diverso dallo Stato competente ai sensi dell'articolo 13 e segg. del regolamento n. 1408/71 non abbia la facoltà di concedere assegni familiari tedeschi, anche qualora siano soddisfatti i corrispondenti requisiti previsti dagli articoli 62 e segg. dell'ESTG.

27. Il Bundesfinanzhof sottolinea in particolare che, diversamente dal caso della sig.ra Bosmann<sup>8</sup>, il sig. Wawrzyniak non ha subito la perdita di un diritto in seguito all'esercizio del diritto alla libera circolazione, dal momento che è semplicemente rimasto soggetto alla legislazione polacca. Inoltre, il domicilio del sig. Wawrzyniak, presso il quale egli abita insieme alla moglie e alla loro figlia, è situato in Polonia.

8 — Cit. alla nota 4.

28. Inoltre, il Bundesfinanzhof osserva che qualora, in tali circostanze, ad uno Stato membro diverso dallo Stato competente non sia impedito di concedere prestazioni familiari in base alla normativa nazionale, sorge allora la questione della misura in cui il riconoscimento di tale facoltà sia subordinato alla constatazione che nello Stato membro competente non sussiste un diritto a prestazioni familiari equiparabili, dal momento che, nella fattispecie, è stato accertato che, durante il periodo di riferimento, a norma del diritto polacco sussisteva, nel periodo controverso, un diritto alle prestazioni familiari per la figlia del sig. Wawrzyniak e che corrispondenti prestazioni erano state effettivamente erogate.

29. Inoltre, qualora si ritenga che uno Stato membro diverso dallo Stato competente ai sensi degli articoli 13 e segg. del regolamento n. 1408/71 abbia la facoltà di concedere prestazioni familiari in base alla normativa nazionale, sorge la questione se il diritto dell'Unione europea osti ad una disposizione come quella di cui all'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, che esclude un diritto alle prestazioni familiari, allorché una prestazione equiparabile viene corrisposta al di fuori del territorio tedesco. Secondo il Bundesfinanzhof, tale questione deve essere risolta negativamente, dal momento che non ricorre una violazione della libera circolazione dei lavoratori, né di un divieto di discriminazione.

30. Da ultimo, qualora il diritto dell'Unione europea osti comunque, all'applicazione delle summenzionate disposizioni dell'ESTG, si pone la questione di come risolvere il cumulo di diritti.

31. In tale contesto, il Bundesfinanzhof ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

«(1) Se l'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 debba essere interpretato nel senso che esso priva lo Stato membro non competente ai sensi di tale disposizione e nel quale è stato distaccato un lavoratore, ma che non è neanche lo Stato membro di residenza dei figli del lavoratore, della facoltà di concedere prestazioni familiari al lavoratore distaccato allorché il distacco in tale Stato membro non comporta per il medesimo nessuno svantaggio sotto il profilo giuridico.

(2) In caso di soluzione negativa della questione sub 1:

Se l'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 debba essere interpretato nel senso che lo Stato non competente, nel quale viene distaccato un lavoratore, è autorizzato in ogni caso a concedere le prestazioni familiari solo qualora sia accertato che nell'altro Stato membro non sussiste un diritto a prestazioni familiari equiparabili.

(3) Nel caso in cui anche tale questione venga risolta negativamente:

Se le disposizioni del diritto comunitario ovvero del diritto dell'Unione ostino ad una disposizione nazionale come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, prima frase, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, la quale esclude un diritto alle prestazioni familiari, allorché una prestazione equiparabile viene corrisposta all'estero oppure dovrebbe essere corrisposta in caso di presentazione di una domanda in tal senso.

(4) Nel caso in cui tale questione venga risolta affermativamente:

Come debba essere risolto il cumulo che viene a sussistere fra il diritto nello Stato competente, il quale è al contempo lo Stato membro di residenza dei figli, da un lato, e il diritto nello Stato non competente, il quale non è neanche lo Stato membro di residenza dei figli, dall'altro».



#### IV – Riunione delle cause

32. In considerazione della stretta interrelazione sussistente tra le cause C-611/10 e C-612/10, dette cause sono state riunite con ordinanza del Presidente della Corte 14 febbraio 2011 ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento e della sentenza.

#### V – Analisi giuridica

*A – Sulla questione unica nella causa C-611/10 e sulle questioni prima e seconda nella causa C-612/10, concernenti la facoltà di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere assegni familiari*

33. Con la questione unica nella causa C-611/10 e le questioni prima e seconda nella causa C-612/10, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 debbano rispettivamente essere interpretati nel senso che impediscono ad uno Stato membro, la cui legislazione non sia la legislazione applicabile ai fini di tali disposizioni, di concedere prestazioni familiari in base alla propria normativa nazionale ad un lavoratore occupato o distaccato solo in via temporanea nel suo territorio, in circostanze come quelle delle controversie dinanzi al giudice del rinvio, qualora né il lavoratore stesso né i suoi figli risiedano abitualmente in tale Stato membro, qualora il lavoratore non abbia subito alcun svantaggio sotto il profilo giuridico in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione e qualora sussista, o possa sussistere, il diritto agli assegni nello Stato competente.

##### 1. Principali argomenti delle parti

34. Hanno presentato osservazioni scritte il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak, nonché i governi ungherese e tedesco e la Commissione. Tali parti erano presenti anche all'udienza del 6 dicembre 2011.

35. In sostanza, il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak sostengono che dalla sentenza Bosmann risulta<sup>9</sup> che gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 devono essere interpretati nel senso che non producono l'effetto di privare uno Stato membro diverso dallo Stato competente della facoltà di concedere assegni familiari in circostanze come quelle dei procedimenti pendenti dinanzi al giudice del rinvio.

36. Il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak sostengono che la determinazione della legislazione applicabile ai sensi del regolamento n. 1408/71 non esclude l'applicazione della legislazione nazionale di un altro Stato membro, qualora siano soddisfatti i requisiti fissati dalla sua legislazione nazionale. Essi rilevano che, secondo la giurisprudenza della Corte, tali norme di coordinamento non devono produrre l'effetto di privare i lavoratori migranti del loro diritto a prestazioni di previdenza sociale o di ridurre l'importo di tali prestazioni. Le norme di coordinamento stabilite dal regolamento n. 1408/71 si limitano a garantire che sia designata come applicabile la legislazione di un solo Stato membro, ma hanno carattere neutro per quanto attiene alla questione ulteriore se, al di là dell'ambito di applicazione del regolamento n. 1408/71, uno Stato membro possa concedere prestazioni familiari conformemente al suo diritto interno. Tale facoltà di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere prestazioni familiari non è, inoltre, subordinata al fatto che il lavoratore abbia subito uno svantaggio sotto il profilo giuridico; né è necessario che i figli del lavoratore abbiano la propria residenza abituale in tale territorio. Un'interpretazione diversa sarebbe contraria al principio della libera circolazione dei lavoratori.

9 — Cit. alla nota 4.

37. Per quanto concerne la sussistenza di diritti a prestazioni familiari equiparabili nello Stato membro competente, secondo il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak, dalla sentenza Bosmann<sup>10</sup> non risulta che la Corte abbia considerato l'assenza di tali diritti corrispondenti un presupposto al quale subordinare la facoltà di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere prestazioni familiari. Solo il legislatore nazionale sarebbe competente ad adottare norme che disciplinano tale cumulo di diritti.

38. Il governo ungherese concorda, in sostanza, con quanto sostenuto dal sig. Hudzinski e dal sig. Wawrzyniak. Esso ritiene che, anche se in virtù del regolamento n. 1408/71 le autorità tedesche non sono tenute a concedere prestazioni familiari ai lavoratori in questione, dalla sentenza Bosmann<sup>11</sup>, nonché dall'obiettivo e dalla ratio del regolamento n. 1408/71, risulta che tali autorità hanno la facoltà di concedere tali prestazioni in base alla propria legislazione nazionale. Il diritto dell'Unione europea, tuttavia, non impone allo Stato membro diverso dallo Stato competente alcun obbligo in tal senso.

39. Per contro, il governo tedesco sostiene che occorre rispondere a tali questioni in senso negativo, vale a dire nel senso che, rispettivamente in base agli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, la Germania, in quanto Stato membro non competente, ad ogni modo non può concedere prestazioni familiari in dette situazioni.

40. A sostegno di tale tesi, il governo tedesco fa valere, in sostanza, tre argomenti. In primo luogo, esso fa riferimento alla formulazione dell'articolo 13, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71, ai sensi del quale le persone alle quali detto regolamento è applicabile sono soggette unicamente alla legislazione di un solo Stato membro. In secondo luogo, a parere del governo tedesco, si tratta di un principio fondamentale sotteso al regolamento n. 1408/71, che è stato confermato dalla costante giurisprudenza della Corte.

41. In terzo luogo, le circostanze delle cause pendenti dinanzi al giudice del rinvio devono essere distinte da quelle della causa Bosmann<sup>12</sup>. A tale riguardo, in particolare, la sig.ra Bosmann era residente in Germania ed aveva pertanto diritto, in linea di principio, a percepire assegni familiari in tale Stato membro – un diritto che ha poi perso, tuttavia, quando ha iniziato un'attività lavorativa nei Paesi Bassi. Nelle cause in esame, il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak non sono decaduti da alcun diritto a motivo della loro temporanea attività lavorativa in Germania, ma semplicemente non hanno acquisito diritti supplementari; inoltre, la normativa applicabile non è cambiata. In ogni caso, dalla sentenza Bosmann risulta, tutt'al più, che la Germania può concedere assegni familiari se lo desidera; nelle fattispecie dinanzi al giudice del rinvio, tuttavia, come risulta chiaramente dall'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG, non sussiste un diritto ai sensi della legislazione nazionale.

42. Il governo tedesco sottolinea, da ultimo, che la facoltà di concedere prestazioni familiari non può essere estesa al di là di quanto previsto dalle norme sulle libertà fondamentali. Se così fosse, il sistema di coordinamento stabilito dal Titolo II del regolamento n. 1408/71 sarebbe privo di effetto. Tale sistema non comporta alcuna discriminazione, né restrizione ai sensi degli articoli 45 e 56 TFUE. Soprattutto, le disposizioni concernenti le libertà fondamentali non prevedono una norma che imponga l'«applicazione della legislazione più favorevole», in virtù della quale i cittadini dell'Unione sarebbero liberi di scegliere la legislazione per loro più vantaggiosa. Piuttosto, le disposizioni del Titolo II del regolamento n. 1408/71 sono volte a determinare, secondo criteri oggettivi, la legislazione applicabile, per quanto concerne la previdenza sociale, ad un lavoratore subordinato che abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione.

10 — Cit. alla nota 4.

11 — Cit. alla nota 4.

12 — Cit. alla nota 4.



43. La Commissione suggerisce di rispondere alle questioni pregiudiziali nel senso che gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 non impongono ad uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere prestazioni familiari in circostanze come quelle in esame.

44. La Commissione rileva, in particolare, che le situazioni del sig. Hudzinski e del sig. Wawrzyniak sono sostanzialmente diverse da quelle sulle quali la Corte si è pronunciata nella causa Bosmann<sup>13</sup>. Pertanto, diversamente dalla sig.ra Bosmann, né il sig. Hudzinski né il sig. Wawrzyniak sono decaduti dal loro diritto agli assegni familiari in Polonia, né hanno subito uno svantaggio in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione.

45. Secondo la Commissione, non è del tutto inconcepibile che la Corte possa ritenere, per analogia con situazioni specifiche previste dal regolamento n. 1408/71, che più di uno Stato sia competente in una controversia come quella pendente dinanzi al giudice del rinvio e che possa, inoltre, sussistere un cumulo di prestazioni. Tuttavia, la Commissione mette in guardia contro un approccio di questo tipo, poiché non rifletterebbe la situazione giuridica attuale ai sensi del regolamento n. 1408/71 o ai sensi del nuovo regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale<sup>14</sup>, e potrebbe, di conseguenza, essere fuorviante per i cittadini dell'Unione.

## 2. Valutazione

46. In primo luogo, occorre ricordare che il Titolo II del regolamento n. 1408/71, di cui fanno parte gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), contiene le disposizioni generali sulla cui base va determinata la legislazione applicabile a un lavoratore subordinato che eserciti, in circostanze diverse, il proprio diritto alla libera circolazione<sup>15</sup>.

47. A tale riguardo, gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 costituiscono entrambi eccezioni alla regola di cui all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del medesimo, secondo cui il lavoratore deve essere soggetto alla legislazione dello Stato membro sul cui territorio esercita un'attività subordinata (principio della *lex loci laboris*), nella misura in cui stabiliscono che le persone distaccate nel territorio di un altro Stato membro o che svolgono temporaneamente un'attività lavorativa nel territorio di un altro Stato membro devono rimanere soggette alla legislazione previdenziale, rispettivamente, dello Stato membro in cui ha sede la società dalla quale dipendono normalmente o in cui di regola svolgono un'attività lavorativa autonoma, in luogo della corrispondente legislazione dello Stato membro in cui tali lavoratori esercitano effettivamente la loro attività durante il periodo in questione<sup>16</sup>.

48. Si deve sottolineare che la premessa sulla quale si fondano le questioni pregiudiziali, in sostanza, non è stata contestata e, precisamente, che il caso del sig. Hudzinski rientra nell'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 e il caso del sig. Wawrzyniak rientra nell'articolo 14 bis, punto 1, lettera a), del medesimo regolamento, il che significa che la normativa polacca è la normativa applicabile, per quanto concerne la concessione di assegni familiari, in entrambe le situazioni e che, di conseguenza, la Polonia, e non la Germania, è lo Stato membro competente ai fini del sistema di coordinamento previsto dal Titolo II del regolamento n. 1408/71.

13 — Cit. alla nota 4.

14 — GU L 166, pag. 1.

15 — V., in tal senso, tra l'altro, sentenza del 19 marzo 2002, Hervein e a. (C-393/99 e C-394/99, Racc. pag. I-2829, punto 52).

16 — V., in tal senso, sentenze del 9 novembre 2002, Plum (C-404/98, Racc. pag. I-9379, punti 14 e 15); del 30 marzo 2000, Banks e a. (C-178/97, Racc. pag. I-2005, punto 16), e del 15 giugno 2006, Commissione/Francia (C-255/04, Racc. pag. I-5251, punto 48).

49. L'oggetto della questione unica nella causa C-611/10 e delle questioni prima e seconda nella causa C-612/10 si limita, pertanto, alla constatazione se, malgrado il fatto che la Germania non sia lo Stato membro competente, essa abbia tuttavia, a seguito della sentenza Bosmann<sup>17</sup>, la facoltà di concedere assegni familiari in circostanze come quelle in esame.

50. A tale riguardo, si deve innanzitutto ricordare che, come risulta da una giurisprudenza consolidata, il Titolo II del regolamento n. 1408/71 mira a far sì che gli interessati siano soggetti al regime previdenziale di un solo Stato membro, in modo da evitare l'applicazione cumulativa di normative nazionali e le complicazioni che possono derivarne. Questo principio è espresso dall'articolo 13, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71, ai sensi del quale il lavoratore cui è applicabile il detto regolamento è soggetto alla legislazione di un solo Stato membro<sup>18</sup>.

51. Nella sentenza Bosmann, richiamando la summenzionata giurisprudenza, la Corte ha designato come applicabile alla situazione della sig.ra Bosmann, in base al principio della *lex loci laboris* sancito all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71, la normativa dello Stato membro nel quale essa aveva ottenuto un posto di lavoro, vale a dire, la normativa dei Paesi Bassi<sup>19</sup>.

52. Pertanto, la Corte ha concluso, conformemente alle mie conclusioni in detta causa<sup>20</sup>, che alle autorità della Germania, in quanto Stato membro di residenza (non competente), non era imposto di concedere alla sig.ra Bosmann la prestazione familiare in questione<sup>21</sup>.

53. Pur affermando chiaramente che, conformemente al diritto dell'Unione europea, lo Stato membro di residenza non competente non è tenuto a concedere gli assegni familiari di cui trattasi, la Corte ha statuito, nella parte successiva della sua sentenza nella causa Bosmann, che tale Stato aveva, tuttavia, la facoltà di concedere gli assegni familiari di cui trattasi in applicazione della propria normativa nazionale<sup>22</sup>.

54. Tale conclusione, che implica la facoltà di concedere questo tipo di prestazioni, deve essere letta, come di fatto rivela il suo significato, tenendo conto, da un lato, del sopra menzionato principio sancito dall'articolo 13, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71<sup>23</sup>, in forza del quale il sistema di norme di conflitto sancito dal Titolo II di detto regolamento mira ad assicurare che, in linea di principio, un lavoratore sia assoggettato al sistema di previdenza sociale di un solo Stato membro e, dall'altro, dell'effetto attribuito dalla giurisprudenza nella causa Ten Holder alla determinazione della legislazione di un dato Stato membro come legislazione da applicare ad un lavoratore ai sensi di tali norme in materia di conflitto, e precisamente «che nei suoi confronti si può applicare solo tale legislazione di tale Stato membro»<sup>24</sup>.

55. Nella sentenza Bosmann, la Corte ha apparentemente ritenuto – alla luce, in particolare, dello scopo generale dell'articolo 42 CE, sul quale si fonda il regolamento n. 1408/71, e precisamente facilitare la libera circolazione dei lavoratori, nonché dell'obiettivo del sistema di coordinamento previsto da tale regolamento, vale a dire contribuire al miglioramento del tenore di vita e delle condizioni di lavoro dei lavoratori<sup>25</sup> – che all'«effetto esclusivo» delle disposizioni di cui all'articolo 13 e segg. del regolamento n. 1408/71, derivante dal principio secondo il quale un solo Stato membro è competente e alla luce

17 — Cit. alla nota 4.

18 — V., tra l'altro, sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punto 16; sentenze del 12 giugno 1986, Ten Holder (302/84, Racc. pag. 1821, punti 19 e 20), e del 15 marzo 2001, De Laat (C-444/98, Racc. pag. I-2229, punto 31).

19 — V., in particolare, punti 16-19 della sentenza, cit. alla nota 4.

20 — Conclusioni presentate il 29 novembre 2007 nella causa Bosmann, cit. alla nota 4, in particolare paragrafo 66.

21 — V. punto 27 della sentenza.

22 — V. punti 28-33 della sentenza, cit. alla nota 4.

23 — V. supra paragrafo 50.

24 — V., segnatamente, sentenza Ten Holder, cit. alla nota 18, punto 23; nonché sentenze del 10 luglio 1986, Luijten (60/85, Racc. pag. 2365, punto 16); Bosmann, cit. alla nota 4, punto 17, e dell'11 novembre 2004, Adanez-Vega (C-372/02, Racc. pag. I-10761, punto 18).

25 — V. sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punti 29-31.

dell'interpretazione nella giurisprudenza Ten Holder, debba essere data un'interpretazione più restrittiva in termini di ambito di applicazione e significato, con la conseguenza che, in ogni caso, ad uno Stato membro diverso dallo Stato competente non può essere impedito di concedere una prestazione nella misura in cui la possibilità di tale concessione derivi dalla sua legislazione<sup>26</sup>.

56. Da ciò sembra pertanto emergere che, come sostenuto dal sig. Hudzinski e dal sig. Wawrzyniak, le disposizioni del regolamento n. 1408/71 relative alla determinazione della legislazione applicabile ai lavoratori che si spostano all'interno dell'Unione europea sono volte ad assicurare che, in base a tale sistema di coordinamento, la legislazione di un solo Stato membro sia designata come applicabile alla situazione di un lavoratore, salvo eccezioni specifiche<sup>27</sup>, e che, di conseguenza, per quanto riguarda lo Stato membro in questione, la competenza è obbligatoria, sebbene ciò non implichi, come recentemente confermato dalla Corte nella sentenza Chamier-Glisczinski, che agli Stati membri diversi dallo Stato competente sia vietato attribuire «al lavoratore e ai membri della sua famiglia una tutela previdenziale più ampia di quella che deriva dall'applicazione del regolamento stesso»<sup>28</sup>.

57. Vero è, tuttavia, come giustamente rilevato dal giudice del rinvio, che dalla sentenza Bosmann non risulta con chiarezza<sup>29</sup> in che misura tale pronuncia, secondo la quale uno Stato membro diverso dallo Stato competente conserva la facoltà di concedere la prestazione familiare di cui trattasi, riguardasse le circostanze specifiche di tale controversia, peraltro assenti nelle fattispecie in esame, vale a dire: (i) il fatto che la sig.ra Bosmann avesse subito uno svantaggio in conseguenza dell'applicazione della legislazione olandese (la legislazione dello Stato membro competente in cui esercitava la sua attività lavorativa), in base alla quale le condizioni sostanziali che disciplinano la concessione di assegni familiari erano meno favorevoli rispetto a quelle applicabili in forza della legislazione tedesca (la legislazione dello Stato membro, non competente, di residenza); (ii) il fatto che non sussistesse alcun diritto ad una prestazione familiare equiparabile nello Stato membro competente; e, da ultimo, (iii) il fatto che la sig.ra Bosmann e, in ogni caso, i suoi figli fossero domiciliati nel territorio dello Stato membro non competente in questione, o vi risiedessero abitualmente.

58. A mio parere, sebbene la Corte abbia dovuto pronunciarsi basandosi sulle particolarità del caso di specie, il che lascia indubbiamente spazio ad una lettura diversa della sentenza, la logica soggiacente alla sentenza Bosmann<sup>30</sup> trascende tali fattori o condizioni e chiarisce in modo più generale il rapporto, precedentemente descritto<sup>31</sup>, da un lato, tra le disposizioni del regolamento n. 1408/71 in materia di determinazione della normativa applicabile e, dall'altro, la facoltà di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere tali prestazioni in applicazione della propria normativa.

59. A tale riguardo, desidero innanzitutto sottolineare che, anche dopo la sentenza Bosmann<sup>32</sup>, nulla consente di ritenere che non debba essere più considerata «valida» la giurisprudenza consolidata secondo la quale, in conseguenza del fatto che, come previsto dall'articolo 42 CE (ora articolo 48 TFUE), il regolamento n. 1408/71 si limita ad istituire un sistema di coordinamento che lascia inalterate le differenze sostanziali e procedurali di fondo tra i regimi di sicurezza sociale, al lavoratore che estenda le sue attività a più di uno Stato membro o che le trasferisca in un altro Stato membro

26 — V., in tal senso, sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punti 32 e 33; v., inoltre, sentenza del 16 luglio 2009, Chamier-Glisczinski (C-208/07, Racc. pag. I-6095, punti 55 e 56).

27 — Come nelle situazioni contemplate dalle norme relative all'accumulo dei diritti alle prestazioni di cui all'articolo 76 del regolamento n. 1408/71 e all'articolo 10 del regolamento (CEE) n. 574/72 del Consiglio, del 21 marzo 1972, che stabilisce le modalità di attuazione del regolamento n. 1408/71 (in prosieguo: il «regolamento n. 574/72»); v., inoltre, in tale contesto, sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punti 20-22, nonché sentenze del 14 ottobre 2010, Schwemmer (C-16/09, Racc. pag. I-9717, punti 43-48), e del 20 gennaio 2002, Laurin Effing (C-302/02, Racc. pag. I-553, punto 39).

28 — V. sentenza Chamier-Glisczinski, cit. alla nota 26, punto 56.

29 — Cit. alla nota 4.

30 — Cit. alla nota 4.

31 — V. paragrafi 55 e 56 supra.

32 — Cit. alla nota 4.

non viene garantito un regime previdenziale neutrale. Piuttosto, conformemente a tale giurisprudenza, tenuto conto delle differenze tra le legislazioni previdenziali degli Stati membri, una simile estensione o un simile trasferimento possono, secondo i casi, essere più o meno favorevoli o sfavorevoli per i lavoratori sul piano della previdenza sociale<sup>33</sup>.

60. In altre parole, come giustamente sottolineato dal governo tedesco, il sistema istituito dal regolamento n. 1408/71 non determina la legislazione applicabile in base al principio secondo cui le persone che vivono o lavorano in due o più paesi devono essere soggette alla normativa che sia loro più favorevole, ma in base a criteri oggettivi, quali la sede di lavoro o la residenza<sup>34</sup>.

61. Allo stesso modo, proprio come l'obbligo di uno Stato membro di applicare la propria legislazione in materia di previdenza sociale alla situazione di un lavoratore in particolare, conformemente alle norme di coordinamento di cui al Titolo II del regolamento n. 1408/71, non è determinato in funzione di un vantaggio o di uno svantaggio in termini di un diritto a prestazioni che potrebbe risultare più favorevole per il lavoratore rispetto al caso in cui fosse applicata la legislazione di un altro Stato membro, a mio parere non sembra esistere un motivo fondato, per contro, per subordinare il diritto di uno Stato membro diverso dallo Stato competente di concedere una prestazione sulla base della propria legislazione al fatto che diversamente subentrerebbe uno svantaggio – come quello effettivamente subito in casu dalla sig.ra Bosmann (perdita del diritto agli assegni familiari) –, in conseguenza dell'applicazione della legislazione dello Stato membro competente.

62. Tale tesi non è messa in discussione dalla serie di cause cui viene fatto riferimento nella motivazione della sentenza Bosmann<sup>35</sup>, in cui la Corte ha decretato che, sotto il profilo degli obiettivi sottesi al regolamento n. 1408/71, i lavoratori migranti non devono né perdere diritti a prestazioni di previdenza sociale né subire una riduzione dell'importo delle stesse per il semplice fatto di aver esercitato il diritto alla libera circolazione che è loro riconosciuto dal Trattato<sup>36</sup>.

63. Pertanto, tale giurisprudenza non istituisce un principio, applicabile in maniera generale alle disposizioni del regolamento n. 1408/71, secondo il quale l'esercizio del diritto alla libera circolazione e quindi il cambiamento della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale non devono in alcun caso comportare una riduzione o la perdita del diritto alle prestazioni di previdenza sociale. Esso si riferisce piuttosto a disposizioni specifiche del regolamento n. 1408/71, ad esempio l'articolo 58, paragrafo 1, concernente il calcolo delle prestazioni in danaro in base alla retribuzione media, come nella causa Nemeč<sup>37</sup>, cui si fa riferimento nella sentenza Bosmann<sup>38</sup>.

64. In linea generale, tale giurisprudenza si riferisce a situazioni concernenti il diritto a ricevere prestazioni previdenziali e, in particolare, il loro calcolo nello Stato membro competente con riferimento a periodi di assicurazione acquisiti o a contributi versati o, più in generale, si riferisce a diritti acquisiti in un altro Stato membro prima dell'esercizio del diritto alla libera circolazione e mira ad assicurare che tali elementi costitutivi di una prestazione previdenziale siano debitamente presi in considerazione e, pertanto, non siano «perduti» per quanto concerne il diritto alla prestazione previdenziale in questione nello Stato membro competente<sup>39</sup>.

33 — In tal senso, v. inter alia, sentenze del 9 marzo 2006, Piatkowski (C-493/04, Racc. pag. I-2369, punto 34), e Hervein e a., cit. alla nota 15, punti 50 e 51.

34 — V. anche le mie conclusioni nella causa Bosmann, cit. alla nota 4, paragrafo 65.

35 — V. il riferimento alla sentenza del 9 novembre 2006, Nemeč (C-205/05, Racc. pag. I-10745), nella sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punto 29.

36 — V. inoltre, inter alia, seguendo tale filone giurisprudenziale, sentenze del 20 ottobre 2011, Perez Garcia e a. (C-225/10, Racc. pag. I-10111, punto 51); del 30 giugno 2011, da Silva Martins (C-388/09, Racc. pag. I-5737, punto 75), e del 6 marzo 1979, Rossi (100/78, Racc. pag. 831, punto 14).

37 — Cit. alla nota 35.

38 — Cit. alla nota 4.

39 — V. sentenza Nemeč, cit. alla nota 35, e sentenze menzionate alla nota 36.

65. Di conseguenza, poiché è pacifico che la sentenza Nemeč<sup>40</sup> contempla un contesto sostanzialmente diverso rispetto alle circostanze nella causa Bosmann<sup>41</sup>, dal riferimento alla sentenza Nemeč, citata al punto 29 della sentenza Bosmann, non si può dedurre che la Corte abbia reputato che la perdita del diritto della sig.ra Bosmann agli assegni familiari per effetto del cambiamento della legislazione applicabile faccia sorgere la facoltà per la Germania, quale Stato membro non competente, di concedere comunque tale prestazione in base al proprio diritto nazionale. Invece, a mio avviso, la Corte ha fatto riferimento a tale giurisprudenza più in generale (accanto ad altri fattori, quali l'articolo 42 EC e il preambolo del regolamento n. 1408/71), allo scopo di spiegare il fatto che detto regolamento deve essere interpretato in modo favorevole ai lavoratori migranti, nel senso che, per quanto concerne la questione di cui trattasi nella sentenza Bosmann, le sue disposizioni non devono produrre l'effetto di privare uno Stato membro, anche qualora non sia lo Stato competente, della facoltà di concedere ai lavoratori le prestazioni previdenziali previste ai sensi della propria legislazione nazionale<sup>42</sup>.

66. Tutto ciò mi induce a concludere che il regolamento n. 1408/71 non priva del tutto uno Stato membro diverso dallo Stato competente di ogni possibilità di attribuire al lavoratore e ai membri della sua famiglia una tutela previdenziale, al di là della tutela risultante dall'applicazione di detto regolamento, e questo vale anche in situazioni, come quelle in esame, in cui il lavoratore non subisce una perdita o una riduzione, in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione, rispetto alla tutela previdenziale della quale godeva in precedenza e in cui sussiste, o potrebbe sussistere, il diritto agli assegni familiari nello Stato competente.

67. Da ultimo, per quanto riguarda la rilevanza della residenza nello Stato membro diverso dallo Stato competente, non ritengo che il diritto di tale Stato membro di concedere prestazioni previdenziali sia subordinato, in quanto tale, al ricorrere di tale condizione.

68. Nelle circostanze specifiche della causa Bosmann, il domicilio o la residenza abituale costituivano, piuttosto, semplicemente i requisiti sostanziali sulla base dei quali, ai sensi dell'articolo 62, paragrafo 1, comma 1, dell'ESTG tedesco, la sig.ra Bosmann avrebbe potuto richiedere gli assegni familiari in Germania<sup>43</sup>.

69. Tuttavia, non sembra sussistere una ragione oggettiva per cui uno Stato membro diverso dallo Stato competente non debba, per contro, avere la facoltà di concedere assegni familiari se, come nelle cause dinanzi al giudice del rinvio, il diritto all'assegno familiare si fonda, invece, su un elemento di collegamento diverso, quale il fatto di essere assoggettato, o considerato illimitatamente assoggettato, all'imposta sul reddito in Germania, ai sensi dell'articolo 62, paragrafo 1, comma 2, dell'ESTG. L'aspetto decisivo, secondo la logica soggiacente alla sentenza Bosmann, è che il diritto alla prestazione previdenziale di cui trattasi deriva dalla legislazione dello Stato membro diverso dallo Stato membro competente<sup>44</sup>.

70. Alla luce di quanto precede, propongo di rispondere alla questione unica nella causa C-611/10 e alle questioni prima e seconda nella causa C-612/10 che gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 devono essere interpretati nel senso che non impediscono ad uno Stato membro, la cui normativa non sia la normativa applicabile ai fini di tali disposizioni, di concedere prestazioni familiari in base al proprio diritto nazionale ad un lavoratore occupato o distaccato solo in via temporanea nel suo territorio, in circostanze come quelle delle

40 — Cit. alla nota 35.

41 — Cit. alla nota 4.

42 — V., in tal senso, anche sentenza Chamier-Gliscinski, cit. alla nota 26, punto 56.

43 — V., in tal senso, sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punti 28 e 36.

44 — V., in tal senso, sentenza Bosmann, cit. alla nota 4, punti 31-33; v. inoltre supra, paragrafo 56.



controversie pendenti dinanzi al giudice del rinvio, qualora né il lavoratore né i suoi figli risiedano abitualmente in tale Stato membro, qualora il lavoratore non subisca alcuno svantaggio sotto il profilo giuridico in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione e qualora sussista, o possa sussistere, il diritto agli assegni familiari nello Stato competente.

*B – Sulla terza questione nella causa C-612/10, concernente la conformità al diritto dell'Unione europea di una disposizione nazionale come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG.*

71. La terza questione nella causa C-612/10 è volta a determinare se il diritto dell'Unione europea e, in particolare, le norme del Trattato sulle libertà fondamentali e il regolamento n. 1408/71, ostino a disposizioni di diritto nazionale come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, che escludono un diritto alle prestazioni familiari, allorché (o, per quanto concerne l'ultima disposizione citata, nella misura in cui) una prestazione equiparabile viene corrisposta in un altro Stato membro oppure dovrebbe essere corrisposta in caso di presentazione di una domanda in tal senso.

#### *1. Principali argomenti delle parti*

72. Il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak sostengono che il diritto dell'Unione europea osta ad una disposizione di diritto nazionale in base alla quale un diritto ad una prestazione previdenziale ai sensi del regolamento n. 1408/71 è escluso, in linea generale, qualora in un altro Stato membro sussista un diritto a prestazioni familiari equiparabili.

73. Essi rilevano, in particolare, che le disposizioni tedesche di cui trattasi escludono il diritto alle prestazioni familiari anche qualora, ai sensi degli articoli 13 e segg. del regolamento n. 1408/71, la Germania sia tenuta a concedere una prestazione in quanto Stato competente. Inoltre, il versamento di prestazioni è escluso anche ove una prestazione equiparabile sarebbe percepita qualora fosse presentata un'istanza in tal senso, il che è contrario alla pronuncia della Corte nella sentenza Schwemmer<sup>45</sup>.

74. Il governo ungherese, per contro, è del parere che uno Stato membro diverso dallo Stato competente sia libero di escludere, ai sensi della propria legislazione nazionale (come nel caso dell'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG), la concessione di prestazioni familiari complementari, qualora la persona in questione benefici già di una prestazione familiare analoga o equiparabile nello Stato competente.

75. A parere della Commissione, inoltre, una norma come quella sancita dall'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG, non è contraria agli articoli 14, punto 1, lettera a) e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, né al diritto primario dell'Unione europea.

76. Il governo tedesco sottolinea che né il regolamento n. 1408/71 né le norme sulla libera circolazione dei lavoratori prevedono un obbligo per la Germania di concedere assegni familiari in circostanze come quelle ricorrenti nei procedimenti pendenti dinanzi al giudice del rinvio.

<sup>45</sup> — Cit. alla nota 27.



## 2. Valutazione

77. In via preliminare, occorre sottolineare che, come emerge dalle informazioni fornite dal giudice del rinvio e come sottolineato dal governo tedesco, il contesto sulla base del quale il suddetto giudice ha formulato la terza questione è che le condizioni di legge necessarie ai fini della concessione degli assegni familiari in Germania non sono soddisfatte nei procedimenti pendenti dinanzi al giudice del rinvio, nella misura in cui devono essere valutate conformemente alle disposizioni dell'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG.

78. Inoltre, si deve sottolineare che, contrariamente a quanto sembrano ritenere il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak, in base alle informazioni fornite dal Bundesfinanzhof nella sua ordinanza di rinvio relativa alla causa C-612/10, da una giurisprudenza costante dei giudici tedeschi risulta che, in linea di principio, l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, non è applicabile qualora la Germania sia tenuta a concedere prestazioni familiari conformemente alle disposizioni di cui all'articolo 13 e segg. del regolamento n. 1408/71.

79. Ciò posto, occorre rilevare che, in circostanze come quelle in esame, il diritto dell'Unione europea non impone alle autorità tedesche competenti l'obbligo di concedere al sig. Hudzinski o al sig. Wawrzyniak gli assegni familiari di cui trattasi.

80. A tale riguardo occorre innanzitutto rilevare che, come illustrato in precedenza<sup>46</sup>, conformemente alle disposizioni univoche di cui agli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, durante lo svolgimento della loro attività lavorativa temporanea in Germania, il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak hanno continuato ad essere assoggettati alla legislazione del loro Stato membro di origine. In siffatte circostanze è pertanto alla Polonia quale Stato membro competente, e non alla Germania, che incombe l'obbligo di concedere assegni familiari conformemente alla propria normativa nazionale.

81. In secondo luogo, a mio parere, nulla indica (e ciò non è stato peraltro contestato nel merito dalle parti) che le norme sulla determinazione della legislazione applicabile, di cui agli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, considerate isolatamente, sarebbero incompatibili con il diritto dell'Unione europea, in particolare con la libera circolazione o il principio di uguaglianza.

82. È sufficiente rilevare, a tal proposito, che dalla giurisprudenza della Corte risulta inoltre chiaramente che lo scopo dell'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 è coerente con le libertà fondamentali, nel senso che tale disposizione mira a favorire la libera prestazione dei servizi a vantaggio delle imprese che di tale libertà si avvalgono inviando lavoratori in Stati membri diversi dallo Stato in cui sono stabilite e che essa tende a superare gli ostacoli che possono impedire la libera circolazione dei lavoratori ed a favorire inoltre l'integrazione economica, evitando al tempo stesso complicazioni amministrative, in particolare, per i lavoratori e le imprese<sup>47</sup>.

83. Del pari, a mio avviso, il Consiglio ha operato una scelta opportuna nell'esecuzione del compito attribuitogli dall'articolo 42 CE (ora articolo 48 TFUE) di istituire un sistema di coordinamento per agevolare l'esercizio della libera circolazione dei lavoratori e per garantire la parità di trattamento per mezzo dell'articolo 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71, il quale stabilisce che, in deroga alla norma generale, coloro che esercitano di regola un'attività autonoma in uno Stato membro continuano ad essere soggetti alla legislazione di tale Stato se svolgono solo temporaneamente una

46 — V. paragrafi 47 e 48 supra.

47 — V., in tal senso, tra l'altro, sentenza Plum, cit. alla nota 16, punti 19 e 20, e sentenza del 10 febbraio 2000, FTS (C-202/97, Racc. pag. I-883, punti 28 e 29).

prestazione lavorativa in un altro Stato membro, poiché le complicazioni che un cambiamento della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale potrebbe diversamente comportare potrebbero indubbiamente avere l'effetto di dissuadere una persona dall'iniziare un'attività lavorativa in un altro Stato membro per un periodo di tempo relativamente breve.

84. In terzo luogo, come illustrato in precedenza<sup>48</sup> e come giustamente affermato dai governi tedesco e ungherese, anche qualora la logica soggiacente alla sentenza *Bosmann*<sup>49</sup> fosse, come ritengo, applicabile a circostanze come quelle in esame, da tale sentenza si può dedurre, per quanto riguarda la Germania quale Stato membro diverso dallo Stato competente, solo una facoltà di concedere assegni familiari, non un obbligo.

85. In quarto luogo, è opportuno richiamare in tale contesto che, come risulta da una giurisprudenza consolidata, il diritto dell'Unione europea, fatti salvi i requisiti derivanti, in particolare, dalle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori, non pregiudica la competenza degli Stati membri a organizzare i propri regimi di previdenza sociale e che, in mancanza di un'armonizzazione a livello comunitario, spetta alla legislazione di ciascuno Stato membro stabilire i requisiti per la concessione delle prestazioni di previdenza sociale nonché l'importo e la durata delle stesse<sup>50</sup>.

86. Ne consegue che, nella misura in cui, di conseguenza, il diritto dell'Unione europea non impone alle competenti autorità tedesche di concedere assegni familiari in circostanze come quelle in esame, le disposizioni di diritto nazionale come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, che escludono in tutto o in parte il diritto agli assegni familiari in tali circostanze, non possono essere considerate contrarie al diritto dell'Unione europea.

87. Da ultimo, il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak hanno sostenuto che dalla sentenza *Schwemmer*<sup>51</sup> risulta che l'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG, non è conforme al diritto dell'Unione europea.

88. Tuttavia, tale sentenza concerneva una questione molto specifica, attinente alle disposizioni intese a prevenire il cumulo di prestazioni, di cui agli articoli 76 del regolamento n. 1408/71 e 10 del regolamento n. 574/72. La Corte ha ritenuto, in sostanza, che in circostanze come quelle in esame in tale causa il diritto ad ottenere prestazioni dovute ai sensi della legislazione di uno Stato membro non potesse essere sospeso conformemente a tali disposizioni se, ai sensi della legislazione dell'altro Stato membro interessato, sussiste in linea di principio il diritto ad ottenere le prestazioni familiari, ma di fatto tali prestazioni non vengono percepite in quanto il genitore avente diritto non ha presentato una domanda a questo scopo<sup>52</sup>.

89. È evidente che tale questione, oggetto della sentenza *Schwemmer*<sup>53</sup>, non presenta alcuna analogia con le fattispecie dinanzi al giudice del rinvio.

90. Inoltre, anche se sulla base della sentenza *Schwemmer*<sup>54</sup> si dovesse concludere che l'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG deve essere reinterpretato in modo conforme al diritto dell'Unione europea o che non deve essere applicato con riferimento a questo aspetto in particolare (trattandosi di una questione di competenza del giudice nazionale), dalla suddetta sentenza non risulta che l'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG sia contrario, in generale, alle prescrizioni del diritto dell'Unione europea e, in

48 — V. paragrafi 52 e 53 supra.

49 — Cit. alla nota 4.

50 — V., con riferimento all'articolo 62, paragrafo 1, dell'ESTG, sentenza del 18 novembre 2010, *Xhymshiti* (C-247/09, Racc. pag. I-11845, punto 43); v. inoltre, sentenze del 21 febbraio 2008, *Klöppel* (C-507/06, Racc. pag. I-943, punto 16), e del 23 novembre 2000, *Elsen* (C-135/99, Racc. pag. I-10409, punto 33).

51 — Cit. alla nota 27.

52 — V., in particolare, punti 44 e 59 della sentenza *Schwemmer*, cit. alla nota 27.

53 — Cit. alla nota 27.

54 — Cit. alla nota 27.

concreto, per quanto concerne le fattispecie dinanzi al giudice del rinvio e che, pertanto, dovrebbe essere disapplicato dal giudice nazionale, con la conseguenza che, in base alle restanti condizioni sostanziali dell'ESTG, il sig. Hudzinski e il sig. Wawrzyniak potrebbero richiedere gli assegni familiari in Germania, conformemente al principio enunciato nella sentenza Bosmann<sup>55</sup> secondo cui lo Stato membro non competente ha la facoltà di concedere prestazioni previdenziali derivanti dalla propria legislazione nazionale<sup>56</sup>.

91. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla terza questione nella causa C-612/10 che il diritto dell'Unione europea e, in particolare, il regolamento n. 1408/71 non ostano all'applicazione di una disposizione di diritto nazionale, come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'ESTG, in circostanze come quelle delle controversie pendenti dinanzi al giudice del rinvio, in uno Stato membro diverso dallo Stato competente ai fini del diritto agli assegni familiari.

*C – Sulla quarta questione nella causa C-612/10, concernente il cumulo dei diritti agli assegni familiari*

92. Nel caso in cui la terza questione nella causa C-612/10 venga risolta affermativamente, il giudice del rinvio desidera sapere come andrebbe risolto il possibile cumulo tra i diritti nello Stato membro competente e in un altro Stato membro.

93. Alla luce della risposta fornita alla terza questione nella causa C-612/10, non occorre rispondere alla quarta questione in detta causa.

## VI – Conclusione

94. Alla luce di quanto sopra, propongo di rispondere nel seguente modo alle questioni sollevate dal Bundesfinanzhof (Germania):

- gli articoli 14, punto 1, lettera a), e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio, del 14 giugno 1971, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nella versione risultante dal regolamento (CE) n. 118/97 del Consiglio, del 2 dicembre 1996, come modificato dal regolamento (CE) n. 647/2005 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 aprile 2005, devono essere interpretati nel senso che non impediscono ad uno Stato membro, la cui normativa non sia la normativa applicabile ai fini di tali disposizioni, di concedere prestazioni familiari in base al proprio diritto nazionale ad un lavoratore occupato o distaccato solo in via temporanea nel suo territorio, in circostanze come quelle delle controversie pendenti dinanzi al giudice del rinvio, qualora né il lavoratore né i suoi figli risiedano abitualmente in tale Stato membro, qualora il lavoratore non subisca alcuno svantaggio sotto il profilo giuridico in ragione dell'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione e qualora sussista, o possa sussistere, il diritto agli assegni familiari nello Stato competente;
- il diritto dell'Unione Europea e, in particolare, il regolamento n. 1408/71, non ostano all'applicazione di una disposizione di diritto nazionale, come l'articolo 65, paragrafo 1, punto 2, in combinato disposto con l'articolo 65, paragrafo 2, dell'Einkommensteuergesetz (legge federale tedesca relativa alle imposte sui redditi, l'«ESTG»), in circostanze come quelle delle controversie pendenti dinanzi al giudice del rinvio, in uno Stato membro diverso dallo Stato competente ai fini del diritto agli assegni familiari.

<sup>55</sup> — Cit. alla nota 4.

<sup>56</sup> — Nulla lascia supporre che la Corte consideri, in linea generale, l'articolo 65, paragrafo 1, dell'ESTG non conforme al diritto dell'Unione (v. in merito, soltanto la sentenza Xymshiti, cit. alla nota 50, punti 42-44).