

SENTENZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)

10 febbraio 2011 (*)

«Libera prestazione dei servizi – Distacco di lavoratori – Atto di adesione del 2003 – Misure transitorie – Accesso dei cittadini polacchi al mercato del lavoro degli Stati già membri dell'Unione al momento dell'adesione della Repubblica di Polonia – Obbligo di un permesso di lavoro per la cessione di manodopera – Direttiva 96/71/CE – Art. 1, n. 3»

Nei procedimenti riuniti da C-307/09 a C-309/09,

aventi ad oggetto domande di decisione pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dal Raad van State (Paesi Bassi), con decisioni 29 luglio 2009, pervenute in cancelleria il 3 agosto 2009, nelle cause

Vicoplus SC PUH (causa C-307/09),

BAM Vermeer Contracting sp. zoo (causa C-308/09),

Olbek Industrial Services sp. zoo (causa C-309/09)

contro

Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta dal sig. J.N. Cunha Rodrigues, presidente di sezione, dai sigg. A. Arabadjiev, A. Rosas, U. Lõhmus (relatore) e A. Ó Caoimh, giudici,

avvocato generale: sig. Y. Bot

cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza dell'8 luglio 2010,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Vicoplus SC PUH, dall'avv. E. Vliegenberg, advocaat;
- per la BAM Vermeer Contracting sp. zoo e l'Olbek Industrial Services sp. zoo, dall'avv. M. Lewandowski, advocaat;
- per il governo dei Paesi Bassi, dalle sig.re C. Wissels e B. Koopman, in qualità di agenti;
- per il governo ceco, dai sigg. M. Smolek e T. Müller, in qualità di agenti;
- per il governo danese, dal sig. C. Vang, in qualità di agente;
- per il governo tedesco, dai sigg. M. Lumma, N. Graf Vitzthum e J. Möller, in qualità di agenti;
- per il governo austriaco, dai sigg. E. Riedl e G. Hesse, in qualità di agenti;

- per il governo polacco, dal sig. M. Dowgielewicz nonché dalle sig.re J. Faldyga e K. Majcher, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, dai sigg. J. Enegren, I. Rogalski, W. Wils e E. Traversa, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 9 settembre 2010,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione degli artt. 56 TFUE e 57 TFUE, nonché dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 dicembre 1996, 96/71/CE, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi (GU 1997, L 18, pag. 1).
- 2 Dette domande sono state presentate nell'ambito di liti che oppongono la Vicoplus SC PUH (in prosieguo: la «Vicoplus»), la BAM Vermeer Contracting sp. zoo (in prosieguo: la «BAM Vermeer») e l'Olbek Industrial Services sp. zoo (in prosieguo: l'«Olbek»), società polacche, al Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Ministro per gli Affari sociali e l'Occupazione), in merito ad ammende loro irrogate per aver distaccato lavoratori polacchi nei Paesi Bassi senza aver ottenuto un permesso di lavoro.

Contesto normativo

Il diritto dell'Unione

L'atto di adesione del 2003

- 3 L'art. 24 dell'Atto relativo alle condizioni di adesione all'Unione europea della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione europea (GU 2003, L 236, pag. 33; in prosieguo: l'«Atto di adesione del 2003») riguarda un elenco di misure che figurano agli allegati V–XIV di detto Atto che sono applicabili, nelle condizioni ivi definite, ai nuovi Stati membri.
- 4 L'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 è intitolato «Elenco di cui all'articolo 24 dell'atto di adesione: Polonia». Il capitolo 2 di tale allegato, intitolato «Libera circolazione delle persone», dispone ai suoi punti 1, 2, 5 e 13:

«1. [Gli artt. 45 TFUE e 56, primo comma, TFUE] si applicano pienamente soltanto, per quanto attiene alla libera circolazione dei lavoratori e alla libera prestazione di servizi che implicino la temporanea circolazione di lavoratori, ai sensi dell'articolo 1 della direttiva 96/71/CE, fra la Polonia, da un lato, e il Belgio, la Repubblica ceca, la Danimarca, la Germania, l'Estonia, la Grecia, la Spagna, la Francia, l'Irlanda, l'Italia, la Lettonia, la Lituania, il Lussemburgo, l'Ungheria, i Paesi Bassi, l'Austria, il Portogallo, la Slovenia, la Slovacchia, la Finlandia, la Svezia e il Regno Unito, d'altro lato, fatte salve le disposizioni transitorie di cui ai punti da 2 a 14.

2. In deroga agli articoli da 1 a 6 del regolamento (CEE) [del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità (GU L 257, pag. 2)] e fino alla fine del periodo di due anni dopo la data di adesione, gli Stati membri attuali potranno applicare le misure nazionali, o le misure contemplate da accordi bilaterali,

che disciplinano l'accesso dei cittadini polacchi al proprio mercato del lavoro. Gli Stati membri attuali possono continuare ad applicare tali misure fino alla fine di cinque anni dopo la data di adesione.

(...)

5. Gli Stati membri che, alla fine del periodo di cinque anni di cui al punto 2, mantengono le misure nazionali o le misure contemplate da accordi bilaterali possono, dopo averne informato la Commissione, continuare ad applicare dette misure fino alla fine del periodo di sette anni dalla data di adesione qualora si verifichino o rischiano di verificarsi gravi perturbazioni del mercato del lavoro. In mancanza di tale comunicazione, si applicano gli articoli da 1 a 6 del regolamento (CEE) n. 1612/68.

(...)

13. Per far fronte a gravi perturbazioni, o al rischio di gravi perturbazioni, di specifici settori sensibili di servizi dei rispettivi mercati del lavoro che potrebbero verificarsi in talune regioni in seguito alla prestazione di servizi transnazionali, secondo quanto definito all'articolo 1 della direttiva 96/71/CE, la Germania e l'Austria, qualora applichino, in virtù delle misure transitorie sopraindicate, misure nazionali o misure contemplate da accordi bilaterali concernenti la libera circolazione di lavoratori polacchi, possono, previa comunicazione alla Commissione, derogare all'articolo [56, primo comma, TFUE], al fine di limitare, nell'ambito della prestazione di servizi da parte di imprese stabilite in Polonia, la temporanea circolazione di lavoratori il cui diritto di svolgere un'attività lavorativa in Germania o in Austria è soggetto a misure nazionali.

(...))».

La direttiva 96/71

5 L'art. 1 della direttiva 96/71, intitolato «Campo d'applicazione», stabilisce:

«1. La presente direttiva si applica alle imprese stabilite in uno Stato membro che, nel quadro di una prestazione di servizi transnazionale, distacchino lavoratori, a norma del paragrafo 3, nel territorio di uno Stato membro.

(...)

3. La presente direttiva si applica nella misura in cui le imprese di cui al paragrafo 1 adottino una delle misure transnazionali seguenti:

a) distacchino un lavoratore, per conto proprio e sotto la loro direzione, nel territorio di uno Stato membro, nell'ambito di un contratto concluso tra l'impresa che lo invia e il destinatario della prestazione di servizi che opera in tale Stato membro, purché durante il periodo di distacco esista un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'impresa che lo invia;

o

b) distacchino un lavoratore nel territorio di uno Stato membro, in uno stabilimento o in un'impresa appartenente al gruppo, purché durante il periodo di distacco esista un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'impresa che lo invia; o

c) distacchino, in quanto imprese di lavoro temporaneo o in quanto imprese che effettuano la cessione temporanea di lavoratori, un lavoratore presso un'impresa utilizzatrice avente la sede o un centro di attività nel territorio di uno Stato membro, purché durante il periodo di distacco esista un rapporto di lavoro fra il lavoratore e l'impresa di lavoro temporaneo o l'impresa che lo cede temporaneamente.

(...))».

La direttiva 91/383/CEE

- 6 Ai sensi dell'art. 1 della direttiva del Consiglio 25 giugno 1991, 91/383/CEE, che completa le misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute durante il lavoro dei lavoratori aventi un rapporto di lavoro a durata determinata o un rapporto di lavoro interinale (GU L 206, pag. 19):

«Le disposizioni della presente direttiva si applicano:

(...)

2. ai rapporti di lavoro interinale tra un'agenzia di lavoro interinale che è il datore di lavoro e il lavoratore, quando quest'ultimo è messo a disposizione per lavorare per e sotto il controllo di un'impresa e/o di uno stabilimento utilizzatori».

Il diritto nazionale

- 7 Ai sensi dell'art. 2, n. 1, della legge sul lavoro degli stranieri (Wet arbeid vreemdelingen, Stb. 1994, n. 959; in prosieguo: la «Wav»), è vietato a un datore di lavoro far svolgere un lavoro ad uno straniero nei Paesi Bassi senza permesso di lavoro.

- 8 L'art. 1, n. 1, del decreto di attuazione della Wav (Besluit uitvoering Wav, Stb. 1995, n. 406), come modificato dal decreto 10 novembre 2005 (Stb. 2005, n. 577; in prosieguo: il «decreto di attuazione»), è redatto come segue:

«Il divieto di cui all'art. 2, n. 1, della Wav non si applica nei confronti di uno straniero che, nel contesto di servizi transfrontalieri, svolge un lavoro temporaneo nei Paesi Bassi al servizio di un datore di lavoro stabilito in uno Stato membro dell'Unione europea diverso dai Paesi Bassi, sempre che:

- a) lo straniero, come dipendente di questo datore di lavoro, abbia diritto di svolgere il lavoro nel paese in cui il datore di lavoro è stabilito,
- b) il datore di lavoro abbia immediatamente dichiarato il lavoro nei Paesi Bassi all'Organizzazione centrale del lavoro e dei redditi, e
- c) non si tratti di una prestazione di servizi consistente nella cessione di manodopera».

- 9 Secondo il giudice del rinvio, l'obbligo di ottenere un permesso di lavoro imposto dall'art. 2, n. 1, della Wav, in quanto restrizione temporanea della libera circolazione dei lavoratori polacchi di cui all'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003, è stato mantenuto in vigore fino al 1° maggio 2007.

Cause principali e questioni pregiudiziali

- 10 Quanto alla causa C-307/09, dalla decisione del rinvio risulta che, in occasione di un controllo effettuato dall'Ispettorato del lavoro, si era constatato che tre cittadini polacchi al servizio della Vicoplus lavoravano presso la Maris, società olandese che svolgeva come attività la revisione di pompe per conto di altre imprese. In forza di un contratto stipulato dalla Maris con un'altra società, il lavoro di questi ultimi avrebbe dovuto essere eseguito nel corso del periodo dal 15 agosto al 30 novembre 2005.

- 11 I fatti nella causa principale C-308/09 riguardano un verbale redatto dall'Ispettorato del lavoro il 31 luglio 2006 secondo il quale due cittadini polacchi lavoravano dal 10 gennaio 2006 come meccanici presso l'autofficina della Flevoservice en Flevowash BV, società olandese. Essi erano entrati in servizio della BAM Vermeer, che aveva stipulato un contratto con detta società per riparare ed adattare autocarri nonché rimorchi.

- 12 Quanto alla causa C-309/09, dalla decisione di rinvio risulta che la società, alla quale è subentrata l'Olbek, il 15 novembre 2005 ha stipulato un contratto con la HTG Nederveen BV, società olandese, al fine di fornire a quest'ultima personale per svolgere servizi di raccolta di rifiuti per un periodo di vari mesi. Un controllo degli uffici della HTG Nederveen BV, effettuato dall'Ispettorato del lavoro, ha consentito di constatare che detti servizi erano svolti, in particolare, da 20 cittadini polacchi.
- 13 Nelle tre cause sopramenzionate, alle ricorrenti nella causa principale sono state irrogate ammende per violazione dell'art. 2, n. 1, della Wav, in quanto esse hanno distaccato lavoratori polacchi nei Paesi Bassi senza aver ottenuto un permesso di lavoro per farlo.
- 14 Respingendo i reclami presentati contro dette ammende, il segretario di Stato per gli Affari sociali e l'Occupazione, nella causa C-307/09, e il Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, nelle cause C-308/09 e C-309/09, hanno considerato che la prestazione di servizi effettuata, rispettivamente, dalla Vicoplus, dalla BAM Vermeer e dalla Olbek era consistita nella cessione di manodopera ai sensi dell'art. 1e, n. 1, lett. c), del decreto di attuazione.
- 15 Poiché il Rechtbank 's-Gravenhage (Tribunale dell'Aia) ha respinto i ricorsi proposti contro tali decisioni, le ricorrenti nelle cause principali hanno interposto appello dinanzi al Raad van State.
- 16 Detto organo giudiziario rileva come sia pacifico che l'obbligo di cui all'art. 1e, n. 1, del decreto di attuazione di ottenere un permesso di lavoro per la cessione di manodopera costituisce una restrizione della libera prestazione di servizi. Tuttavia, esso considera come dalle sentenze 27 marzo 1990, causa C-113/89, Rush Portuguesa (Racc. pag. I-1417); 9 agosto 1994, causa C-43/93, Vander Elst (Racc. pag. I-3803); 21 ottobre 2004, causa C-445/03, Commissione/Lussemburgo (Racc. pag. I-10191); 19 gennaio 2006, causa C-244/04, Commissione/Germania (Racc. pag. I-885), e 21 settembre 2006, causa C-168/04, Commissione/Austria (Racc. pag. I-9041) discende che tale restrizione può essere giustificata, in particolare, dall'obiettivo di interesse generale consistente nel tutelare il mercato nazionale del lavoro, in particolare, contro gli aggiramenti delle restrizioni della libera circolazione dei lavoratori.
- 17 A questo proposito, il giudice del rinvio rileva che il mantenimento di detto obbligo di ottenere un permesso di lavoro si basa, in particolare, sulla citata sentenza Rush Portuguesa, ma osserva che la Corte non ha ripreso le considerazioni figuranti nel punto 16 di detta sentenza nelle summenzionate sentenze successive. Si porrebbe pertanto la questione se il diritto dell'Unione osti attualmente a subordinare la cessione di manodopera al rilascio di un permesso di lavoro nelle circostanze delle cause principali.
- 18 Pertanto, il giudice del rinvio si chiede se, per tutelare il mercato del lavoro nazionale, il permesso di lavoro, ai sensi dell'art. 2, n. 1, della Wav, per la prestazione di servizi consistente nella cessione di manodopera costituisca una misura proporzionata, tenuto conto degli artt. 56 TFUE e 57 TFUE, anche in considerazione della riserva formulata nel capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 per quanto riguarda la libera circolazione dei lavoratori. In tal caso il giudice del rinvio si interroga sulla portata della nozione di «cessione di manodopera» e, in particolare, sull'importanza da conferire alla natura dell'attività principale che l'impresa prestatrice di servizi in questione esercita nello Stato in cui è stabilita.
- 19 In tale contesto, il Raad van State ha deciso, in ciascuna delle cause dinanzi a esso pendenti, di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali, redatte in termini identici:

- «1) Se gli artt. [56 TFUE] e [57 TFUE] debbano essere interpretati nel senso che essi ostano ad un regime nazionale, come quello previsto dall'art. 2 della [Wav], in combinato disposto con l'art. 1e, n. 1, parte iniziale e lett. c), del decreto di attuazione, in forza del quale per la cessione di manodopera, ai sensi dell'art. 1, n. 3, parte iniziale e lett. c), della direttiva 96/71/CE, è richiesto un permesso di lavoro.
- 2) Alla luce di quali criteri occorre stabilire se si configuri una cessione di manodopera, ai sensi dell'art. 1, n. 3, parte iniziale e lett. c), della direttiva 96/71/CE».
- 20 Con ordinanza del presidente della Corte 2 ottobre 2009, le cause da C-307/09 a C 309/09 sono state riunite ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento, nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione

- 21 Con la prima questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli artt. 56 TFUE e 57 TFUE ostino ad una normativa di uno Stato membro che subordina il distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71, sul territorio di detto Stato, di lavoratori cittadini di un altro Stato membro al rilascio di un permesso di lavoro.
- 22 Occorre ricordare che la circostanza che, formalmente, il giudice nazionale abbia formulato la questione pregiudiziale facendo riferimento a talune disposizioni del diritto dell'Unione non osta a che la Corte fornisca a detto giudice tutti gli elementi di interpretazione che possono essere utili per la soluzione della causa di cui è investito, indipendentemente dal fatto che esso vi abbia fatto o meno riferimento nella formulazione delle sue questioni. A tal proposito, la Corte è tenuta a trarre dall'insieme degli elementi forniti dal giudice nazionale e, in particolare, dalla motivazione della decisione di rinvio, gli elementi di diritto dell'Unione che richiedono un'interpretazione tenuto conto dell'oggetto della controversia (v., in particolare, sentenza 27 ottobre 2009, causa C-115/08, ĀEZ, Racc. pag. I-10265, punto 81 e giurisprudenza ivi citata).
- 23 Il giudice del rinvio osserva che, mantenendo in vigore fino al 1° maggio 2007 l'obbligo di ottenere un permesso di lavoro di cui all'art. 2, n. 1, della Wav nei confronti dei cittadini polacchi che intendono lavorare nel Regno dei Paesi Bassi, detto Stato membro ha applicato la deroga relativa alla libera circolazione dei lavoratori di cui al capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003. Esso si chiede tuttavia, come risulta dai punti 16-18 della presente sentenza, se il mantenimento, in forza dell'art. 1e, n. 1, lett. c), del decreto di attuazione, di siffatto obbligo per una prestazione di servizi consistente nella cessione temporanea di lavoratori polacchi sul territorio del Regno dei Paesi Bassi possa essere giustificato con riguardo a detta deroga.
- 24 A questo proposito, se una normativa nazionale è giustificata in forza di una delle misure transitorie di cui all'art. 24 dell'Atto di adesione del 2003, nella fattispecie quella di cui al capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII a detto Atto, non può più porsi la questione della compatibilità di tale normativa con gli artt. 56 TFUE e 57 TFUE (v., in tal senso, sentenza 5 ottobre 2006, causa C-140/05, Valeřko, Racc. pag. I-10025, punto 74).
- 25 Occorre pertanto esaminare se una normativa quale quella di cui trattasi nella causa principale rientri nella sfera di applicazione di detta misura transitoria.
- 26 In primo luogo, va ricordato che il capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 deroga alla libera circolazione dei lavoratori escludendo transitoriamente l'applicazione degli artt. 1-6 del regolamento n. 1612/68 ai cittadini polacchi. Infatti, questa disposizione prevede che, per un periodo di due anni, a decorrere dal 1° maggio 2004, data di

- adesione di detto Stato all'Unione, gli Stati membri applicano le misure nazionali o le misure contemplate da accordi bilaterali che disciplinano l'accesso dei cittadini polacchi al proprio mercato del lavoro. La stessa disposizione dispone del pari che gli Stati membri possano continuare ad applicare tali misure fino alla fine del periodo di cinque anni dopo la data dell'adesione all'Unione della Repubblica di Polonia.
- 27 In secondo luogo, dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'attività consistente, per un'impresa, nel fornire, contro corrispettivo, manodopera che rimane dipendente di detta impresa, senza che nessun contratto di lavoro sia stipulato con l'utilizzatore, costituisce un'attività professionale avente le caratteristiche indicate dall'art. 57, primo comma, TFUE, e deve pertanto essere qualificata come servizio ai sensi di detta disposizione (v. sentenza 17 dicembre 1981, causa 279/80, Webb, Racc. pag. 3305, punto 9, e ordinanza 16 giugno 2010, causa C-298/09, RANI Slovakia, punto 36).
- 28 Tuttavia, la Corte ha ammesso che tale attività può avere un impatto sul mercato del lavoro dello Stato membro del destinatario della prestazione. Infatti, da un lato, i lavoratori occupati da imprese di fornitura di manodopera possono, se del caso, rientrare nella sfera di applicazione delle disposizioni degli artt. 45 TFUE – 48 TFUE e dei regolamenti dell'Unione adottati per la loro attuazione (v. sentenza Webb, cit., punto 10).
- 29 D'altra parte, a causa delle peculiari caratteristiche del rapporto di lavoro sottostante alla fornitura di manodopera, l'esercizio di tale attività incide direttamente sia sui rapporti esistenti sul mercato del lavoro sia sui legittimi interessi dei lavoratori interessati (v. sentenza Webb, cit., punto 18).
- 30 A questo proposito, la Corte ha osservato, al punto 16 della citata sentenza Rush Portuguesa, che un'impresa che fornisce manodopera, anche se prestatrice di servizi ai sensi del Trattato FUE, svolge attività che hanno per l'appunto lo scopo di far accedere i lavoratori al mercato del lavoro dello Stato membro ospitante.
- 31 Tale considerazione è giustificata dal fatto che il lavoratore distaccato ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71 è tipicamente destinato, durante il periodo della sua cessione temporanea, ad un posto in seno all'impresa utilizzatrice che altrimenti sarebbe stato occupato da un dipendente di quest'ultima.
- 32 Ne consegue che la normativa di uno Stato membro, quale quella di cui trattasi nella causa principale, va considerata come una misura che disciplina l'accesso dei cittadini polacchi al mercato del lavoro di questo stesso Stato membro ai sensi del capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003.
- 33 Per tale motivo, tale normativa, che, durante il periodo transitorio di cui al capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003, continua a subordinare il distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71, dei cittadini polacchi nel territorio di detto Stato al rilascio di un permesso di lavoro, è compatibile con gli artt. 56 TFUE e 57 TFUE.
- 34 Una conclusione del genere si impone del pari tenuto conto della finalità di detta disposizione che mira ad evitare che, in seguito all'adesione all'Unione di nuovi Stati membri, si verifichino perturbazioni sul mercato del lavoro degli Stati che erano già membri, dovute all'arrivo immediato di un numero elevato di lavoratori cittadini di detti nuovi Stati (v., in tal senso, sentenze 27 settembre 1989, causa 9/88, Lopes da Veiga, Racc. pag. 2989, punto 10, e Rush Portuguesa, cit., punto 13). Tale finalità risulta, in particolare, dal capitolo 2, punto 5, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003, in quanto tale paragrafo prevede la possibilità per uno Stato membro, se il suo mercato del lavoro subisce o rischia di subire gravi perturbazioni, di prorogare, fino alla fine del periodo di sette anni dopo la data di adesione della Repubblica di Polonia, le misure di cui al punto 2 dello stesso capitolo 2.
- 35 Come l'avvocato generale ha osservato al paragrafo 51 delle sue conclusioni, distinguere fra

l'afflusso di lavoratori sul mercato del lavoro di uno Stato membro a seconda che essi vi accedano mediante la cessione temporanea di manodopera o direttamente e in modo autonomo risulta artificiale, poiché, in entrambi i casi, tale movimento di lavoratori potenzialmente rilevante può perturbare il mercato del lavoro in questione. Escludere la cessione temporanea di manodopera dalla sfera di applicazione del capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 rischierebbe quindi di privare tale disposizione di una gran parte della sua utilità.

- 36 La conclusione enunciata al punto 33 della presente sentenza corrisponde, del resto, a quanto la Corte ha constatato nella citata sentenza *Rush Portuguesa*, con riguardo all'art. 216 dell'Atto relativo alle condizioni di adesione del Regno di Spagna e della Repubblica portoghese e gli adattamenti dei trattati (GU 1985, L 302, pag. 23). Infatti, avendo ritenuto, al punto 14 di detta sentenza, che detto articolo si applicava quando, in particolare, si trattava dell'accesso da parte dei lavoratori portoghesi al mercato del lavoro di altri Stati membri, la Corte ha concluso, al punto 16 della stessa sentenza, che tale articolo osterebbe alla cessione temporanea di lavoratori provenienti dal Portogallo da parte di un'impresa prestatrice di servizi.
- 37 A questo proposito, anche se, come ha rilevato il giudice del rinvio, la Corte non si è riferita espressamente, nelle sue sentenze successive, al punto 16 della citata sentenza *Rush Portuguesa*, essa ha tuttavia rinviato al punto 17 della stessa sentenza, che esplicita la conseguenza che discende dal detto punto 16, secondo cui uno Stato membro deve poter verificare, fatti salvi i limiti posti dal diritto dell'Unione, che una prestazione di servizi non riguarda, in realtà, la messa a disposizione di manodopera che non fruisce della libera circolazione dei lavoratori (v. citate sentenze Commissione/Lussemburgo, punto 39, nonché Commissione/Austria, punto 56).
- 38 È vero che il capitolo 2, punto 1, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 annuncia delle disposizioni transitorie relative non solo alla libera circolazione dei lavoratori, ma anche alla libera prestazione dei servizi che implicano una circolazione temporanea dei lavoratori, quale definita all'art. 1 della direttiva 96/71. Orbene, il punto 13 dello stesso capitolo consente unicamente alla Repubblica federale di Germania e alla Repubblica d'Austria di derogare, nelle condizioni ivi enunciate, all'art. 56 TFUE per quanto riguarda prestazioni di servizi transfrontaliere così definite.
- 39 Al riguardo va constatato che l'art. 1 della direttiva 96/71 riguarda due casi che consistono nella cessione temporanea di manodopera transnazionale. Infatti, da un lato, il n. 3, lett. c), di detto articolo riguarda il distacco di un lavoratore, da parte di un'impresa stabilita in uno Stato membro, indipendentemente dal fatto che essa sia un'impresa di lavoro interinale o che essa ceda temporaneamente un lavoratore ad un'impresa utilizzatrice stabilita o che svolge la sua attività nel territorio di un altro Stato membro. D'altro lato, la lett. b) dello stesso n. 3 riguarda il distacco di un lavoratore dipendente di un'impresa appartenente a un gruppo sul territorio di uno Stato membro, in uno stabilimento o in un'impresa appartenente allo stesso gruppo.
- 40 Tuttavia, come hanno osservato i governi danese e tedesco, il capitolo 2, punto 13, dell'allegato XII dell'Atto di adesione del 2003 è il risultato di negoziati avviati dalla Repubblica federale di Germania e dalla Repubblica d'Austria al fine di prevedere un regime transitorio per tutte le prestazioni di servizi di cui all'art. 1, n. 3, della direttiva 96/71. Orbene, non si può considerare che tale risultato abbia avuto per conseguenza di escludere la possibilità per gli altri Stati già membri dell'Unione al momento dell'adesione della Repubblica di Polonia di applicare le loro misure nazionali nei confronti del distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71, di lavoratori cittadini polacchi. Siffatta conseguenza sarebbe in contrasto con la finalità del punto 2 dello stesso capitolo, quale descritta al punto 34 della presente sentenza.
- 41 Tenuto conto di tutte le precedenti considerazioni, si deve risolvere la prima questione nel senso che gli artt. 56 TFUE e 57 TFUE non ostano a che uno Stato membro subordini, durante il periodo transitorio di cui al capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto di adesione

del 2003, il distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71, di lavoratori cittadini polacchi sul suo territorio al rilascio di un permesso di lavoro.

Sulla seconda questione

- 42 Con la seconda questione il giudice del rinvio si interroga sui criteri che consentono di determinare se un servizio prestato costituisca un distacco di lavoratori ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71.
- 43 In primo luogo, come si è ricordato al punto 27 della presente sentenza, dal punto 9 della citata sentenza Webb risulta che la fornitura di manodopera costituisce una prestazione di servizi fornita contro corrispettivo, ai sensi dell'art. 57, primo comma, TFUE, per la quale il lavoratore messo a disposizione rimane dipendente del prestatore, senza che alcun contratto di lavoro sia stipulato con l'utilizzatore.
- 44 A questo proposito, va rilevato che l'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71 precisa del pari che vi dev'essere un rapporto di lavoro tra l'impresa di lavoro interinale o l'impresa che cede temporaneamente un lavoratore e il lavoratore durante il periodo del distacco.
- 45 In secondo luogo, va distinta la cessione temporanea dal trasferimento temporaneo di lavoratori che sono inviati in un altro Stato membro per effettuare dei lavori nell'ambito di una prestazione di servizi del loro datore di lavoro (v., in tal senso, sentenza Rush Portuguesa, cit., punto 15), essendo un trasferimento a tal fine del resto considerato dall'art. 1, n. 3, lett. a), della direttiva 96/71.
- 46 Come l'avvocato generale ha rilevato al paragrafo 65 delle sue conclusioni, in questi ultimi casi, il trasferimento di lavoratori da parte del loro datore di lavoro in un altro Stato membro costituisce l'accessorio di una prestazione di servizi svolta da detto datore di lavoro in questo Stato. Va di conseguenza considerato che si configura un distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71, quando, a differenza di un trasferimento temporaneo, come descritto al punto precedente, il trasferimento dei lavoratori in un altro Stato membro costituisce l'oggetto stesso di una prestazione di servizi transnazionale.
- 47 In terzo luogo, come hanno osservato tutti i governi che hanno presentato osservazioni alla Corte nonché la Commissione, un lavoratore distaccato ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71 lavora sotto il controllo e la direzione dell'impresa utilizzatrice. Ciò è il corollario del fatto che siffatto lavoratore non effettua il suo lavoro nell'ambito di una prestazione di servizi svolta dal suo datore di lavoro nello Stato membro ospitante.
- 48 Tale caratteristica è del pari menzionata dall'art. 1, punto 2), della direttiva 91/383, che dispone che un dipendente di un'impresa di lavoro temporaneo è messo a disposizione al fine di lavorare per un'impresa e/o uno stabilimento utilizzatori e sotto il loro controllo.
- 49 Per contro, il fatto che il lavoratore torni nel suo Stato membro di origine al termine del distacco non può escludere che tale lavoratore sia stato messo a disposizione nello Stato membro ospitante. Infatti, anche se il lavoratore distaccato al fine di effettuare lavori nell'ambito di una prestazione di servizi del suo datore di lavoro ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. a), della direttiva 96/71 torna, in genere, nel suo Stato di origine dopo lo svolgimento di tale prestazione (v., in tal senso, citate sentenze Rush Portuguesa, punto 15, e Vander Elst, punto 21), nulla osta a che un lavoratore distaccato ai sensi della lett. c) dello stesso n. 3 lasci lo Stato membro ospitante e torni del pari nello Stato membro di origine dopo aver effettuato il suo lavoro in seno all'impresa utilizzatrice.
- 50 Del pari, anche se la mancanza di corrispondenza tra i compiti svolti dal lavoratore nello Stato membro ospitante e l'attività principale del suo datore di lavoro potrebbe far pensare che tale lavoratore sia stato posto a disposizione da parte di quest'ultimo, non si può tuttavia escludere, in particolare, che detto lavoratore effettui una prestazione di servizi per il suo datore di lavoro che rientra nell'ambito di un'attività secondaria o nuova di quest'ultimo.

Inversamente, il fatto che detti compiti corrispondano all'attività principale del datore di lavoro del lavoratore distaccato non può escludere che tale lavoratore sia stato posto a disposizione, potendo in particolare tale circostanza verificarsi con riguardo ad un distacco intragruppo, di cui all'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 96/71.

51 Di conseguenza, occorre risolvere la seconda questione sollevata nel senso che il distacco di lavoratori ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71 è una prestazione di servizi fornita dietro retribuzione per la quale il lavoratore distaccato rimane alle dipendenze dell'impresa prestatrice, senza che alcun contratto di lavoro sia stipulato con l'impresa utilizzatrice. Esso è caratterizzato dal fatto che il trasferimento del lavoratore nello Stato membro ospitante costituisce l'oggetto stesso della prestazione di servizi effettuata dall'impresa prestatrice e che detto lavoratore svolge i suoi compiti sotto il controllo e la direzione dell'impresa utilizzatrice.

Sulle spese

52 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Seconda Sezione) dichiara:

- 1) **Gli articoli 56 TFUE e 57 TFUE non ostano a che uno Stato membro subordini, durante il periodo transitorio di cui al capitolo 2, punto 2, dell'allegato XII dell'Atto relativo alle condizioni di adesione all'Unione europea della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione europea, il distacco, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 dicembre 1996, 96/71/CE, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, di lavoratori cittadini polacchi sul suo territorio al rilascio di un permesso di lavoro.**
- 2) **Il distacco di lavoratori ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. c), della direttiva 96/71 è una prestazione di servizi fornita dietro retribuzione per la quale il lavoratore distaccato rimane alle dipendenze dell'impresa prestatrice, senza che alcun contratto di lavoro sia stipulato con l'impresa utilizzatrice. Esso è caratterizzato dal fatto che il trasferimento del lavoratore nello Stato membro ospitante costituisce l'oggetto stesso della prestazione di servizi effettuata dall'impresa prestatrice e che detto lavoratore svolge i suoi compiti sotto il controllo e la direzione dell'impresa utilizzatrice.**

Firme