

Conclusioni dell'avvocato generale Stix-Hackl del 12 giugno 2003

Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española contro Administración del Estado

Domanda di pronuncia pregiudiziale: Tribunal Supremo – Spagna

Libera circolazione dei lavoratori - Art. 39, n. 4, CE - Impieghi nella pubblica amministrazione - Capitani e comandanti in seconda di navi della Marina mercantile - Attribuzione della potestà d'imperio a bordo - Posti riservati ai cittadini dello Stato di bandiera - Posti aperti ai cittadini di altri Stati membri a condizione di reciprocità

Causa C-405/01

raccolta della giurisprudenza 2003 pagina I-10391

Conclusioni dell'avvocato generale

Introduzione

1. Nella presente causa il Tribunal Supremo spagnolo (Terza Sezione per il contenzioso amministrativo) chiede, essenzialmente, se i posti di capitano e di comandante in seconda nella Marina mercantile rientrino nella deroga degli «impieghi nella pubblica amministrazione», ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE, e uno Stato membro possa quindi riservare tali posti ai propri cittadini.
2. A tal riguardo i problemi giuridici sollevati nella fattispecie coincidono con quelli della causa C-47/02 (Albert Anker e a./Repubblica federale di Germania), relativa alla legittimità di una riserva di cittadinanza per comandanti di navi di piccolo cabotaggio e nella quale pure presento oggi le mie conclusioni.
3. Inoltre, il Tribunal Supremo chiede anche se, per i cittadini di altri Stati membri, l'accesso ai menzionati impieghi nella Marina mercantile, almeno in alcuni casi, possa essere subordinato ad una condizione di reciprocità.

II - Contesto normativo

A - Diritto comunitario

4. L'art. 39 CE, che garantisce la libera circolazione dei lavoratori nella Comunità, ai sensi del suo n. 4 non è «applicabil[e] agli impieghi nella pubblica amministrazione».
5. L'art. 1 del regolamento (CEE) n. 1612/68 descrive il diritto all'accesso all'impiego come segue:
 - «1. Ogni cittadino di uno Stato membro, qualunque sia il suo luogo di residenza, ha il diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla sul territorio di un altro Stato membro, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori nazionali di detto Stato.
 2. Egli gode in particolare, sul territorio di un altro Stato membro, della stessa precedenza riservata ai cittadini di detto Stato, per l'accesso agli impieghi disponibili».
6. Ai sensi dell'art. 4 di tale regolamento le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che limitano, per impresa, per ramo di attività, per regioni o su scala nazionale, il numero o la percentuale degli stranieri occupati non sono applicabili ai cittadini di altri Stati membri.

B - Diritto internazionale

7. La Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare 10 dicembre 1982 (in prosieguo: la «Convenzione sul diritto del mare») contiene tra l'altro le seguenti disposizioni generali relative alla navigazione in alto mare, di cui riporto qui alcuni estratti:

«Art. 91 Nazionalità delle navi

1. Ogni Stato stabilisce le condizioni che regolamentano la concessione alle navi della sua nazionalità, dell'immatricolazione nel suo territorio, del diritto di battere la sua bandiera. Le navi hanno la nazionalità dello Stato di cui sono autorizzate a battere bandiera.

Fra lo Stato e la nave deve esistere un legame effettivo.

(...)».

«Art. 92 Posizione giuridica delle navi

1. Le navi battono la bandiera di un solo Stato e, salvo casi eccezionali specificamente previsti da trattati internazionali o dalla presente Convenzione, nell'alto mare sono sottoposte alla sua giurisdizione esclusiva. (...)».

«Art. 94 Obblighi dello Stato di bandiera

1. Ogni Stato esercita efficacemente la propria giurisdizione e il proprio controllo su questioni di carattere amministrativo, tecnico e sociale sulle navi che battono la sua bandiera.

2. In particolare ogni Stato:

(...)

b) esercita la propria giurisdizione conformemente alla propria legislazione, su tutte le navi che battono la sua bandiera, e sui rispettivi comandanti, ufficiali ed equipaggi, in relazione alle questioni di ordine amministrativo, tecnico e sociale di pertinenza delle navi.

3. Ogni Stato adotta, per le navi che battono la sua bandiera, tutte le misure necessarie a salvaguardare la sicurezza in mare, (...)».

Ai sensi dell'art. 94 n. 5, uno Stato, quando adotta tali misure, è tenuto ad attenersi alle norme, alle procedure e alle pratiche internazionali generalmente accettate.

All'art 97 viene stabilito, tra l'altro, che in caso di abbordo o di qualunque altro incidente di navigazione in alto mare, eventuali azioni penali o disciplinari nei confronti del capitano o di altri membri dell'equipaggio «non possono essere intraprese (...), se non da parte delle autorità giurisdizionali o amministrative dello Stato di bandiera o dello Stato di cui tali persone hanno la cittadinanza». In ambito disciplinare, solo lo Stato che ha rilasciato il brevetto di capitano o documenti analoghi, è competente a revocare di tali documenti, anche qualora il titolare non sia cittadino dello Stato che li ha rilasciati.

C - Diritto nazionale

1. Disposizioni sui requisiti degli equipaggi

a) Legge 24 novembre 1992, n. 27, relativa ai porti dello Stato e alla Marina mercantile (in prosieguo: la «legge n. 27/1992»)

8. Quanto all'equipaggio delle navi l'art. 77 della legge n. 27/1992 prevede quanto segue:

«1. Il numero di membri dell'equipaggio delle navi e i loro requisiti di capacità professionale devono essere tali da garantire in qualsiasi momento la sicurezza della navigazione e della nave, tenendo conto delle sue caratteristiche tecniche e di utilizzazione, nei termini che saranno fissati da apposito regolamento.

2. Si fisseranno altresì secondo regolamento i requisiti di cittadinanza dei membri dell'equipaggio delle navi, anche se i cittadini degli Stati membri della Comunità economica europea potranno accedere, a partire dal momento dell'entrata in vigore di questa legge, ad impieghi in seno all'equipaggio delle navi, che non implicino l'esercizio, sia pure solo occasionale, di pubbliche funzioni, il quale resterà riservato ai cittadini spagnoli».

9. La quindicesima disposizione supplementare di tale legge dispone, per estratto, quanto segue:

«Gli equipaggi delle navi iscritte nel registro speciale devono possedere i seguenti requisiti:

a) Cittadinanza: il capitano e il primo ufficiale di bordo devono sempre essere cittadini spagnoli.

Almeno il 50% del resto dell'equipaggio delle navi dovrà essere composto da cittadini spagnoli o da cittadini di un altro Stato membro della Comunità europea.

(...)».

b) Regio decreto 30 dicembre 1999, n. 2062 (in prosieguo: il «regio decreto n. 2062/1999») relativo al livello minimo di formazione nelle professioni marittime

10. L'art. 8 del decreto recita come segue:

«1. La direzione generale della Marina mercantile può riconoscere direttamente ai cittadini dell'Unione europea i titoli professionali o certificati di specializzazione rilasciati da uno Stato membro, secondo le disposizioni nazionali di applicazione.

2. Il riconoscimento di un titolo professionale, riconoscimento comprovato dal rilascio di una tessera professionale della Marina mercantile, è necessario per accedere direttamente ad impieghi negli equipaggi delle navi mercantili spagnole, salvo quelli che implicano o possono implicare l'esercizio di pubbliche funzioni attribuite per legge ai cittadini spagnoli, come i posti di capitano, nocchiero o primo ufficiale di coperta, che sono riservati ai cittadini spagnoli.

3. Nonostante quanto disposto nel paragrafo precedente, i cittadini dell'Unione europea che sono in possesso di un titolo rilasciato da uno Stato membro possono assumere il comando di navi mercantili di stazza lorda inferiore a 100 GT, che trasportino carichi o un numero di passeggeri inferiore a 100 e che operino esclusivamente tra porti o luoghi situati in zone in cui la Spagna esercita la sua sovranità, diritti sovrani o la sua giurisdizione, a condizioni di reciprocità per i cittadini spagnoli».

2. Disposizioni che attribuiscono determinati compiti e poteri ai capitani della Marina mercantile

a) Norme relative a funzioni di sicurezza e di polizia

11. Le funzioni di sicurezza e di polizia, in sintesi, sono disciplinate dalle seguenti norme:

Ai sensi degli artt. 110, 116, n. 3, lett. f), e 127 della legge n. 27/1992,

i capitani, in situazioni di pericolo, possono eccezionalmente adottare tutti i provvedimenti di polizia che ritengono necessari per la regolare navigazione. La mancata osservanza di tali (e diversi altri) provvedimenti e ordini rappresenta una violazione molto grave. Il capitano è tenuto a registrare le infrazioni a questa legge nel giornale di bordo.

Ai sensi dell'art. 610 del codice di commercio (Código de Comercio) alla funzione di capitano è collegato al potere di infliggere sanzioni penali a bordo a coloro che non si attengano ai suoi ordini o che non rispettino la disciplina. Le infrazioni e i provvedimenti devono essere registrati e il fascicolo va consegnato alle autorità competenti al primo scalo.

Ai sensi dell'art. 700 del codice di commercio i passeggeri, per quanto riguarda il mantenimento dell'ordine a bordo, si devono attenere, senza eccezioni, agli ordini del capitano.

b) Norme relative alla certificazione pubblica ed agli atti di stato civile ed ai provvedimenti da adottare in caso di decesso a bordo.

Ai sensi degli artt. 52, 722 e 729 del codice civile (Código Civil) il capitano o il comandante, in determinati casi, può celebrare matrimoni e omologare testamenti a bordo ed è tenuto a garantire la custodia dei testamenti nonché la loro consegna alle autorità competenti.

Ai sensi dell'art. 19 della legge sullo stato civile (Ley de Registro Civil) le autorità o i funzionari pubblici indicati da un apposito regolamento possono tra l'altro registrare una nascita, un matrimonio o un decesso avvenuti durante la navigazione. Gli accertamenti contenuti in tali certificati di nascita godono della stessa fede pubblica degli accertamenti di fatto effettuati per l'iscrizione all'anagrafe.

Ai sensi dell'art. 71 del regolamento sull'anagrafe (Reglamento del Registro Civil) l'atto di registrazione di una nascita, di un matrimonio o di un decesso avvenuti durante la navigazione può essere redatto dal capitano o dal comandante della nave, ai quali l'art. 72 dello stesso regolamento attribuisce, per quanto riguarda la certificazione di nascita, parentela, decesso o aborto nonché per l'autorizzazione della sepoltura, gli stessi diritti e doveri di un ufficiale di stato civile.

Ai sensi dell'art. 705 del codice di commercio il capitano, in caso di decesso a bordo, è tenuto a redigere il certificato di morte e, decorse 24 ore, può adottare le misure necessarie per quanto riguarda la salma.

Ai sensi dell'art. 627 del codice di commercio il comandante in seconda subentra nei diritti, nei doveri e nelle responsabilità del capitano in caso di impedimento di quest'ultimo.

III - Procedimento principale e questioni pregiudiziali

12. Secondo il diritto spagnolo la Terza Sezione dell'organo giurisdizionale che ha effettuato il rinvio, il Tribunal Supremo, è competente per i ricorsi di annullamento che, a determinate condizioni, possono essere presentati da persone fisiche o giuridiche nei confronti di disposizioni giuridiche generali del Consiglio dei Ministri, tra cui rientrano i regi decreti. In un procedimento di questo tipo la disposizione di portata generale controversa viene esaminata sotto il profilo dei vizi di forma e di sostanza che possono comportare la sua illegittimità e, eventualmente, viene annullata.

13. Nel procedimento principale il Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (Collegio degli Ufficiali della Marina mercantile spagnola; in prosieguo: il «Collegio degli Ufficiali») chiede l'annullamento di talune disposizioni del regio decreto n. 2062/1999, in particolare dell'art. 8, n. 3.

14. Il Collegio degli Ufficiali ritiene che questa disposizione, con cui viene data la possibilità ai cittadini di altri Stati membri di comandare determinate navi mercantili, contrasti con l'interesse collettivo e di categoria degli ufficiali della Marina mercantile spagnola e costituisca una violazione di norme di rango superiore, cioè dell'art. 77 della legge n. 27/1992.

15. Dall'ordinanza del giudice del rinvio risulta il seguente contesto normativo in merito all'accesso ai posti di capitano e comandante in seconda su navi mercantili spagnole: l'art. 77, n. 2, della legge n. 27/1992, - che si riferisce all'esercizio anche solo occasionale di funzioni pubbliche - e l'art. 8, n. 2, del regio decreto n. 2062/1999 prevedono una riserva incondizionata di tali posti a cittadini spagnoli. Il giudice del rinvio si basa a tal proposito sulla premessa - pacifica anche nel procedimento principale - che, in generale, i capitani e i comandanti in seconda delle navi mercantili svolgono occasionalmente funzioni pubbliche, correlate a competenze di polizia di sicurezza o che in Spagna sono generalmente attribuite a funzionari pubblici.

16. D'altra parte, in certa misura in deroga a tale riserva generale di cittadinanza, l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999, rende accessibili questi posti, a certe condizioni o per determinate navi della Marina mercantile, ai cittadini di altri Stati membri.

17. Il giudice del rinvio osserva a tal proposito che evidentemente tale normativa si basa su una «concezione relativizzata» dell'esercizio di funzioni pubbliche da parte dei capitani di navi mercantili di questo tipo. La limitazione della riserva sarebbe qui giustificata perché si potrebbe supporre che le competenze di un capitano siano, in queste circostanze, relativizzate e che le occasioni per esercitare le funzioni pubbliche che generalmente gli sono attribuite siano molto rare o quasi ipotetiche. Il giudice del rinvio osserva inoltre che nel procedimento di adozione di tale normativa era originariamente prevista una disposizione secondo cui il comando su tali navi mercantili «non è considerato esercizio di funzioni pubbliche». Questo inciso non è stato tuttavia inserito nel testo definitivo a causa dell'opposizione del Collegio degli Ufficiali.

18. Il giudice del rinvio si chiede pertanto, con riferimento all'art. 39 CE e alla relativa giurisprudenza della Corte di giustizia, innanzitutto se possa essere compatibile col diritto comunitario il fatto che uno Stato riservi ai propri cittadini i posti di capitano e comandante in seconda di una nave mercantile e, in caso di risposta affermativa, se ciò sia ammissibile per tutti i tipi o solo per determinati tipi di navi mercantili, se per tali questioni si parte dal presupposto che i titolari di questi impieghi potrebbero esercitare occasionalmente, a bordo, funzioni collegate a competenze di polizia di sicurezza o funzioni che generalmente in Spagna sono attribuite a funzionari pubblici.

19. Quanto alla rilevanza di tali questioni ai fini della decisione nella controversia principale il giudice del rinvio asserisce che, nel caso in cui fosse ammissibile una riserva illimitata di cittadinanza, l'art 8, n. 2, del regio decreto n. 2062/1999, nonché l'art. 77, n. 2, della legge n. 27/1992 (e la quindicesima disposizione supplementare di questa legge), che prevedono una riserva a favore dei cittadini spagnoli, dovrebbero essere considerati conformi al diritto comunitario e che in questo caso a maggior ragione dovrebbe essere conforme al diritto comunitario la riserva di cittadinanza solo limitata di cui all'art. 8, n. 3, di tale decreto.

20. Il giudice del rinvio osserva inoltre che un eventuale contrasto con l'art. 77, n. 2, della legge n. 27/1992 non sarebbe decisivo, di per sé, per determinare l'invalidità dell'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999, qualora l'effettiva copertura giuridica di quest'ultima disposizione derivasse da una esigenza del diritto comunitario.

21. Quanto poi alla condizione di reciprocità enunciata nell'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999, il giudice del rinvio afferma di non ritenere possibile limitare l'accesso ai posti di capitano e comandante in seconda di determinate navi mercantili ponendo una condizione di reciprocità qualora gli Stati membri siano tenuti a garantire tale accesso ai cittadini di altri Stati membri.

22. Ciò premesso, il Tribunal Supremo (Terza Sezione) ha sospeso il procedimento e con ordinanza 4 ottobre 2001 ha sottoposto alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali ai sensi dell'art. 234 CE:

1) Se l'art. 39 (ex art. 48) del Trattato CE e gli artt. 1 e 4 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, concedano ad uno Stato membro la facoltà di riservare i posti di capitano e di comandante in seconda delle sue navi mercantili ai propri cittadini. In caso di soluzione affermativa, se tale riserva sia illimitata (valga cioè per tutti i tipi di navi mercantili) o se sia valida solo per quei casi in cui sia ragionevolmente prevedibile che i capitani e i comandanti in seconda debbano effettivamente esercitare, a bordo, determinate funzioni pubbliche.

2) Nel caso in cui le norme interne di uno Stato membro escludano dalla riserva dei summenzionati posti a favore dei propri cittadini determinati tipi di navigazione commerciale (con riferimento a fattori quali la stazza lorda della nave, il carico o il numero di passeggeri e le caratteristiche della traversata) e consentano in presenza di tali fattori l'accesso di cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea ai corrispondenti posti, se occorra sottoporre tale accesso alla condizione di reciprocità.

IV - Sulla prima questione pregiudiziale

23. Da quanto risulta dall'ordinanza di rinvio, il giudice del rinvio, con la sua prima questione, chiede in sostanza se la normativa fondamentale «aperta» contenuta nell'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999 corrisponda ad una esigenza del diritto comunitario.

24. La Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 234 CE, non è legittimata né ad interpretare le disposizioni legislative o regolamentari nazionali né a pronunciarsi sulla conformità di tali disposizioni al diritto comunitario. Essa può invece fornire al giudice nazionale elementi interpretativi di diritto comunitario che gli permetteranno di risolvere il problema giuridico che gli è stato sottoposto. A tale scopo la Corte di giustizia eventualmente può riformulare la questione pregiudiziale.

25. Sulla base delle indicazioni contenute nell'ordinanza di rinvio conviene riassumere e riformulare la prima questione pregiudiziale:

Se l'art. 39 CE e gli artt. 1 e 4 del regolamento (CEE) n. 1612/68 debbano essere interpretati nel senso che concedono ad uno Stato membro la facoltà di riservare ai propri cittadini i posti di capitano e di comandante in seconda, come quelli a cui si riferisce l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999.

A - Argomenti principali delle parti

26. Nella presente causa i governi spagnolo, tedesco, francese, greco, danese, italiano e norvegese nonché la Commissione hanno presentato le proprie osservazioni.

27. Ad eccezione del governo norvegese tutti i partecipanti sostengono essenzialmente che riservare ai propri cittadini i posti di capitano e di comandante in seconda nella Marina mercantile è compatibile con l'art. 39 CE.

28. Essi si basano in primo luogo sulla deroga per «gli impieghi nella pubblica amministrazione» ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE e ricordano che, secondo una costante giurisprudenza - e secondo la comunicazione della Commissione - vanno ritenuti tali gli impieghi volti alla partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri ed alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato o delle altre collettività pubbliche, che presuppongono, da parte dei loro titolari, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato, nonché la reciprocità di diritti e doveri che costituiscono il fondamento del vincolo di cittadinanza. Essi fanno valere che quindi i capitani della Marina mercantile (e i comandanti in seconda che li rappresentano), per i particolari poteri e compiti pubblici collegati alla loro funzione, rientrano, in quanto impiegati nella pubblica amministrazione, nella deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE.

29. Per quanto riguarda in particolare tali poteri e compiti, il governo spagnolo sottolinea che il posto di capitano nella Marina mercantile è caratterizzato da una doppia posizione giuridica. Da una parte, in quanto impiegato con funzioni direttive, il capitano si trova in un particolare rapporto di lavoro di diritto privato con l'armatore. In tale qualità, gli spetterebbero ampi poteri di direzione e di rappresentanza sulla nave, che va considerata un'unità di lavoro autonoma. D'altra parte, il governo spagnolo rinvia ad una serie di disposizioni legislative secondo cui il capitano è tenuto a svolgere determinate funzioni di sicurezza e di polizia, nonché funzioni notarili e di ufficiale di stato civile. Il capitano, quindi, svolge mansioni che lo equiparano ad un funzionario statale, al quale normalmente sono affidati tali compiti (polizia, giustizia, stato civile, ecc.).

30. Anche gli altri partecipanti si esprimono in tal senso e sostengono che, nella maggior parte degli Stati membri, i capitani si vedono attribuire poteri d'imperio, soprattutto di polizia e, a differenza del resto dell'equipaggio, sono investiti di una specifica funzione pubblica. Ciò sarebbe motivato essenzialmente dalle esigenze particolari della navigazione derivanti dal più elevato livello di rischio in alto mare e soprattutto dalla circostanza che la nave potrebbe trovarsi lontana dalla portata delle autorità statali. La nave, quindi, in quanto «città galleggiante» necessiterebbe, come osserva il governo greco, di un rappresentante della pubblica amministrazione e dell'interesse pubblico o, come si esprime la Commissione, di «una pubblica amministrazione a bordo», nella persona del capitano.

31. Per il governo norvegese, invece, i poteri pubblici che tradizionalmente sono affidati ai capitani delle navi sono troppo limitati e contenutisticamente troppo poco rilevanti per poter applicare la deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE. Esso sottolinea che, date le odierne possibilità tecniche, non è più così necessario ricorrere a tali poteri come una volta, quando le navi generalmente navigavano molto più a lungo ed era più difficile ottenere istruzioni dalle autorità nazionali. Inoltre, oggi, nel mondo, più della metà delle navi batte bandiere di comodo e la circostanza che né l'equipaggio né il capitano delle stesse abbiano la cittadinanza dello Stato di bandiera in genere non ha comportato alcun problema particolare.

32. Al contrario, secondo i governi spagnolo e tedesco, i moderni mezzi di comunicazione non possono sostituire la presenza fisica di un rappresentante della pubblica amministrazione dotato di potere decisionale.

33. La Commissione motiva l'ammissibilità di una riserva di cittadinanza per le posizioni di capitano e comandante in seconda con i poteri d'imperio che ai sensi della Convenzione sul diritto del mare sono collegati a tali posti. Secondo tale Convenzione, infatti, ogni Stato è tenuto ad esercitare la propria sovranità - esclusiva in alto mare - su tutte le navi che battono la sua bandiera nonché sul capitano, sugli ufficiali e sull'equipaggio della stessa. Poiché le navi hanno la cittadinanza della bandiera che battono, tra lo Stato e la nave deve costituirsi un legame effettivo («genuine link»). Per tali motivi gli Stati hanno affidato al capitano e al suo rappresentante ampi poteri esercitati da questi in nome degli Stati.

34. Anche i governi tedesco e spagnolo si basano sulle specifiche responsabilità internazionali che, in particolare in base alla Convenzione sul diritto del mare, spettano allo Stato di bandiera, le quali esigono una particolare lealtà del capitano che potrebbe darsi solo all'interno di vincolo di cittadinanza.

35. Diversi partecipanti fanno riferimento anche alla questione se i posti dei capitani, poiché si tratta di impiegati di compagnie marittime private, rientrino nella deroga dell'art. 39, n. 4, CE, anche alla luce delle sentenze della Corte di giustizia nelle cause C-283/99 e C-114/97, secondo cui la nozione di impieghi nella pubblica amministrazione non comprende impieghi alle dipendenze di un singolo o di una persona giuridica di diritto privato.

36. A tal riguardo la Commissione sostiene che, anche se la Corte di giustizia intendeva porre una regola generale con tale giurisprudenza, non necessariamente quest'ultima si applica al caso specifico dei capitani. Tale caso si differenzerebbe infatti dai casi sinora decisi dalla Corte di giustizia essenzialmente perché la nave potrebbe sfuggire alle possibilità d'intervento degli organi sovrani in senso stretto. Alla luce di ciò un privato cui siano stati affidati poteri d'imperio nell'interesse generale dello Stato può essere legittimamente considerato un pubblico impiegato, anche in mancanza di un vincolo istituzionale con l'amministrazione.

37. Tale tesi viene essenzialmente sostenuta anche dai governi francese, danese, greco e tedesco.

38. Il governo francese osserva al riguardo che gli impiegati dei servizi di sorveglianza, di cui si trattava nelle cause sopra citate, non disponevano di poteri d'imperio e svolgevano le loro attività solo per il datore di lavoro privato, e in modo complementare all'autorità statale, mentre il capitano della nave mercantile è investito di funzioni pubbliche e svolge tali compiti per lo Stato e non per l'armatore.

39. Il governo greco aggiunge che il contratto in base al quale viene assunto il capitano nella Marina mercantile presenta elementi sia di diritto pubblico sia di diritto privato dato che, anche se viene concluso tra il capitano e l'armatore, vi sono coinvolte le autorità statali. Queste ultime verificano infatti l'idoneità del capitano e iscrivono il contratto nel pubblico registro. Se si trattasse di un rapporto esclusivamente di diritto privato e se il capitano non avesse poteri d'imperio, lo Stato dovrebbe inviare a bordo funzionari statali per tutelare gli interessi pubblici generali.

40. Anche il governo tedesco considera il capitano, sebbene di regola questi non sia un impiegato della pubblica amministrazione, come «organo preso in prestito» dell'amministrazione (indiretta) dello Stato. Ciò corrisponde anche alla nozione funzionale di amministrazione, che è alla base della giurisprudenza costante della Corte di giustizia.

41. Il governo spagnolo propone di risolvere affermativamente la questione se la riserva di cittadinanza sia legittima solo nei casi in cui si possa ragionevolmente prevedere la necessità dell'effettivo esercizio di determinate funzioni pubbliche da parte del capitano o del comandante in seconda a bordo. A tal proposito esso osserva di aver eccezionalmente ritirato la riserva generale di cittadinanza per i capitani spagnoli nei casi previsti dall'art. 8, n. 3, del regio decreto, in cui la probabilità di esercizio dei poteri d'imperio è minima. Il governo spagnolo nella trattazione orale ha sottolineato che le navi a cui si riferisce tale disposizione sono navi di modeste dimensioni con raggio di azione limitato, che navigano all'interno del territorio spagnolo, per cui l'adozione di atti d'imperio può essere facilmente rinviata. Si tratta di navi utilizzate nei settori del tempo libero e del turismo, come ad esempio per escursioni tra le isole Canarie o le Baleari.

42. Gli altri partecipanti sostengono, invece, in maggioranza, che laddove ai capitani di uno Stato membro vengano affidati poteri d'imperio e lo svolgimento dei compiti di rappresentanza statale, non possono rilevare fattori come le dimensioni della nave o la probabilità che tali funzioni vengano esercitate. La funzione di rappresentanza statale sarebbe al contrario permanente e rileverebbe solo il fatto che il capitano dispone di tali poteri e compiti. L'importanza marginale di tali funzioni o il «carattere» sovrano del posto non hanno alcun rilievo.

43. I governi spagnolo, francese, greco e italiano fanno valere, i primi in subordine, l'ultimo in via principale, la riserva dei «motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica» di cui all'art. 39, n. 3, CE.

44. Il governo spagnolo e francese traggono tale impostazione dalla risposta della Commissione al quesito scritto n. 2710/96 dell'on. Klaus Rehder, relativo al registro navale spagnolo .

45. La Commissione contesta tuttavia tale possibilità di giustificazione nel presente caso. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e dalla direttiva 64/221/CEE , essa può essere presa in considerazione esclusivamente per provvedimenti statali relativi al comportamento personale di singoli, per cui non si può invocare tale disposizione al fine di sottrarre un intero settore o professione al principio della libera circolazione con la motivazione che il capitano deve tutelare l'ordine pubblico e la sicurezza a bordo.

B - Analisi

46. Secondo le informazioni fornite dal giudice del rinvio i capitani e i comandanti in seconda nella Marina mercantile spagnola sono dipendenti delle compagnie marittime. L'accesso a tali impieghi è quindi essenzialmente disciplinato dalle disposizioni di diritto comunitario relative alla libera circolazione dei lavoratori.

47. La libera circolazione dei lavoratori comprende in particolare, ai sensi dell'art. 39, n. 2, CE, anche un divieto di disparità di trattamento nell'accesso all'impiego. Una riserva di cittadinanza per i posti di capitano e comandante in seconda su una nave mercantile, in quanto limitazione dell'accesso apertamente discriminatoria, può quindi essere compatibile con il principio della libera circolazione e della parità di trattamento, solo se rientra nella disciplina derogatoria dell'art. 39, n. 3 o n. 4 CE.

48. Lo stesso vale anche in relazione agli artt. 1 e 4 del regolamento n. 1612/68, menzionati nella questione pregiudiziale, poiché con tali disposizioni vengono evidenziati ed attuati solo determinati aspetti del diritto all'accesso all'impiego previsto già nell'art. 39 CE .

49. Va quindi esaminato in prosieguo se una riserva di cittadinanza per i posti di capitano e di comandante in seconda della Marina mercantile spagnola possa essere ammissibile sulla base delle disposizioni derogatorie di cui all'art. 39, n. 3 o n. 4 CE. Dato che l'art. 39, n. 3, CE può essere applicato solo qualora non giochi la deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE relativa agli impieghi nella pubblica amministrazione, esaminerò innanzitutto quest'ultima disposizione.

1. Sulla deroga per gli impieghi nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 39, n. 4 CE

50. L'art. 39, n. 4, CE sottrae gli «impieghi nella pubblica amministrazione» all'applicazione della normativa sulla libera circolazione dei lavoratori dando così la possibilità agli Stati membri di vietare ai cittadini di altri Stati membri l'accesso a impieghi rientranti in questo settore .

51. Come è stato esposto anche dal giudice del rinvio, la Corte di giustizia si è già pronunciata sull'ammissibilità di un requisito di cittadinanza in relazione ad impieghi nella settore della navigazione, in particolare nella Marina mercantile, nell'ambito di applicazione della libera circolazione dei lavoratori.

52. Nella sentenza Commissione/Belgio la Corte di giustizia ha accertato una violazione del Trattato per il fatto che uno Stato riservava determinati impieghi nel settore della navigazione ai propri cittadini. Il ricorso della Commissione si asteneva però dal menzionare proprio i posti di comandante in seconda e di capitano, che perciò sono stati esplicitamente esclusi dal dispositivo della sentenza .

53. Nella causa Commissione/Grecia la Corte di giustizia ha dichiarato che un requisito generale di cittadinanza, per tutti gli impieghi (tra l'altro) nel settore della navigazione, non rientra nella deroga dell'art. 39, n. 4, CE.

54. Per motivare questa affermazione la Corte di giustizia si è riferita al fatto che «la generalità [degli impieghi (tra l'altro) nel settore della navigazione] non rientra nelle attività specifiche della pubblica amministrazione...» .

55. In questo modo la Corte di giustizia, nella sentenza Commissione/Grecia, non ha però escluso che determinati posti nel citato settore possano rientrare nella deroga prevista dall'art. 39, n. 4, CE.

56. Prima di esaminare più dettagliatamente le singole questioni di diritto sollevate nella presente causa, vorrei richiamare in via generale i pilastri dell'approccio interpretativo della Corte di giustizia relativamente all'art. 39, n. 4, CE.

a) Sull'interpretazione della nozione di impieghi nella pubblica amministrazione secondo la giurisprudenza in generale

57. La giurisprudenza più recente e la circostanza che, secondo quanto esposto dal giudice del rinvio e dal governo spagnolo, il capitano e il comandante in seconda su navi della Marina mercantile spagnola sono impiegati di compagnie marittime private hanno riaperto tra i partecipanti il dibattito sulla necessità di interpretare «funzionalmente» oppure «istituzionalmente» la nozione di «impieghi nella pubblica amministrazione» di cui all'art. 39, n. 4, CE.

58. Va premesso che la nozione di pubblica amministrazione va interpretata restrittivamente perché l'art. 39, n. 4, CE deroga al principio fondamentale della libera circolazione e del divieto di discriminazione dei lavoratori.

59. Inoltre, la nozione di pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE deve essere interpretata ed applicata uniformemente in tutta la Comunità, per impedire «che l'efficacia pratica e la portata delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori ed alla parità di trattamento dei cittadini di tutti gli Stati membri siano limitate da interpretazioni della nozione di pubblica amministrazione tratte dal solo diritto nazionale e che ostino all'applicazione delle norme comunitarie» .

60. La determinazione di tale nozione, infatti, non può essere lasciata - come ha precisato la Corte di giustizia - alla «completa» discrezione degli Stati membri.

61. Per tale motivo non ci si deve basare ad esempio sul tipo di rapporti giuridici tra il lavoratore e l'amministrazione che lo impiega, perché le relative qualificazioni giuridiche «[possono variare] a seconda dei singoli Stati e non possono perciò fornire alcun criterio d'interpretazione valido a livello del diritto comunitario» .

62. L'art. 39, n. 4, CE, va comunque interpretato «funzionalmente» nel senso che si deve «tener conto della natura dei compiti e delle responsabilità inerenti al posto» .

63. Nell'ambito di applicazione dell'art. 39, n. 4, CE possono rientrare solo posti che siano «caratteristici dell'attività specifica della pubblica amministrazione» .

64. Secondo una costante giurisprudenza fanno parte di questi posti quelli che «implicano la partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri ed alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato o delle altre collettività pubbliche» . La Corte di giustizia ha riconosciuto come attività di questo tipo quelle che «presuppongono (...), da parte dei loro titolari, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato nonché la reciprocità di diritti e doveri che costituiscono il fondamento del diritto di cittadinanza» .

65. Nonostante l'approccio interpretativo funzionale della Corte di giustizia menzionato, i posti che già istituzionalmente non rientrano nella pubblica amministrazione dello Stato sono esclusi, in via di principio, dall'ambito di applicazione della deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE, indipendentemente dai compiti ad essi collegati.

66. Questo si può almeno dedurre dalla giurisprudenza più recente alla quale ha fatto riferimento soprattutto la Commissione. Così la Corte di giustizia, pronunciandosi nella causa C-114/97, ha negato l'applicabilità dell'art. 39, n. 4, CE - a differenza di quanto ha fatto con la deroga prevista dall'art. 45 CE - senza alcun esame dei poteri e dei compiti, dichiarando semplicemente che «le imprese private di sorveglianza non fanno parte della pubblica amministrazione» .

67. Pronunciandosi nella causa C-283/99 la Corte di giustizia, infine, ha esplicitamente distinto la deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE, dalle disposizioni del Trattato relative alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei servizi che prevedono deroghe per attività collegate all'esercizio dell'autorità pubblica e ha dichiarato che «la nozione di "impieghi nella pubblica amministrazione" non comprende impieghi alle dipendenze di un singolo o di una persona giuridica di diritto privato, quali che sino i compiti incombenti al lavoratore dipendente» .

68. Tale dichiarazione della Corte di giustizia è chiara e univoca. Resta fermo che la Corte di giustizia ha escluso il personale di sorveglianza di cui trattasi dall'ambito di applicazione dell'art. 39, n. 4, CE, solo perché al servizio di un soggetto di diritto privato.

69. Questo approccio che si ricollega, in sostanza, alla classificazione organizzativa e istituzionale, non contrasta d'altra parte necessariamente con la precedente giurisprudenza della Corte di giustizia.

70. Da tale anteriore giurisprudenza emerge infatti come il criterio funzionale miri ad evitare che posti «i quali, pur dipendendo dallo Stato o da altri enti pubblici, non implicano tuttavia alcuna partecipazione a compiti spettanti alla pubblica amministrazione propriamente detta» rientrino nella deroga di cui all'art. 39, n. 4, CE . Va premesso che «nei vari Stati membri, i pubblici poteri hanno assunto delle responsabilità di carattere economico e sociale, ovvero partecipano ad attività, che non si possono equiparare alle funzioni tipiche della pubblica amministrazione» .

71. La Corte di giustizia prima della sentenza nella causa C-283/99 ha così respinto un'interpretazione meramente istituzionale solo nel senso che la deroga prevista all'art. 39, n. 4, CE, comprenderebbe tutti i posti dipendenti da enti pubblici da un punto di vista (solo) organizzativo.

72. I due criteri della classificazione istituzionale nella pubblica amministrazione e di quella funzionale non si escludono così l'un l'altro, ma al contrario si completano vicendevolmente costituendo uno approccio interpretativo restrittivo, quale è necessario per una disposizione che, come l'art. 39, n. 4, CE deroghi al principio della libera circolazione e al divieto di discriminazione dei lavoratori. L'applicabilità di tale disposizione derogatoria va quindi esaminata sotto il profilo sia istituzionale che funzionale.

b) Sulle questioni di diritto sollevate nella presente causa in particolare

73. Quindi, anche se la giurisprudenza impone di partire dal presupposto che un impiego al servizio di un soggetto di diritto privato non rileva, in via di principio, per la deroga ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE, diversi partecipanti, correttamente a mio avviso, hanno osservato che la situazione degli impieghi sulle navi si differenzia da quella dei posti «normali» sulla terraferma in modo tale da mettere in dubbio la possibilità di applicare ai capitani un approccio puramente istituzionale.

74. La particolarità che rileva qui non sta tanto negli eventuali maggiori rischi della navigazione ma nella circostanza che le navi si possono spostare al di fuori del territorio dello Stato di bandiera, sfuggendo quindi alla presa delle autorità statali attraverso le quali lo Stato di bandiera esercita la sua sovranità.

75. Come emerge, tra l'altro, dall'art. 94 della Convenzione sul diritto del mare, le navi sono sempre sottoposte al controllo e alla sovranità dello Stato di bandiera, anche fuori dal territorio di quest'ultimo.

76. Sotto questo aspetto, le navi andrebbero considerate parti galleggianti del territorio su cui lo Stato di bandiera esercita la propria sovranità.

77. Su tali parti l'autorità statale può essere realisticamente esercitata solo mediante l'equipaggio presente a bordo. Ciò significa che lo Stato di bandiera, se intende fare uso del potere organizzativo statale che gli compete e avere a bordo un rappresentante del potere pubblico, può farlo a priori solo tramite autorità che si trovano a bordo come il capitano o il comandante in seconda.

78. Ciò premesso non mi sembra corretto escludere in modo generale la dipendenza dalla pubblica amministrazione di un posto di capitano sulle navi per il semplice fatto che tale posto formalmente non va situato nell'ambito di un rapporto di lavoro con lo Stato, bensì con un'impresa privata.

79. Vorrei quindi concludere in prima approssimazione, che l'applicabilità dell'art. 39, n. 4, CE, ai capitani e ai loro rappresentanti non può essere esclusa in via generale solo perché costoro dipendono da persone fisiche o giuridiche di diritto privato.

80. Tuttavia, per quanto riguarda i posti di cui si discute nella presente causa, secondo le informazioni del giudice del rinvio e del governo spagnolo, le navi della Marina mercantile, a cui si riferisce la disposizione controversa nel procedimento principale dell'art. 8, n. 3, del regio decreto, sono navi che circolano solo nelle acque territoriali dello Stato di bandiera o tra porti o territori su cui lo Stato di bandiera esercita la propria giurisdizione.

81. Va perciò sottolineato che la premessa su cui si basano le precedenti considerazioni in merito all'applicabilità dell'art. 39, n. 4, CE, cioè la possibilità di allontanamento della nave dal territorio dello Stato e dall'intervento delle autorità statali in genere, a quanto pare non sussiste per quanto riguarda i posti in questione.

82. Ma si deve anche esaminare, poi, se posti con caratteristiche come quelle che costituiscono l'oggetto della prima questione pregiudiziale rientrano nella nozione di pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE da un punto di vista funzionale, cioè in ragione dei compiti ad essi collegati.

83. Indubbiamente l'attività del capitano o del comandante in seconda di una nave della Marina mercantile non rappresenta un'attività amministrativa, dal punto di vista contenutistico, per quanto riguarda la direzione (imprenditoriale e tecnica) della nave in quanto tale. Si è tuttavia sostenuto che a tali posti sarebbero collegate anche funzioni di rappresentanza statale.

84. Come ho già spiegato, secondo la giurisprudenza la questione se l'attività del capitano sia collegata a compiti di pubblica amministrazione va esaminata alla luce dei criteri «esercizio dei pubblici poteri» e «tutela degli interessi generali dello Stato», sul cui preciso significato la Corte di giustizia non si è ancora pronunciata.

85. Ciò solleva dei problemi perché tali criteri, dato che è necessaria un'interpretazione uniforme dell'art. 39, n. 4, CE, non possono nemmeno essere intesi solo secondo le rispettive prospettive del diritto nazionale.

86. In ogni caso, si può ritenere che per «poteri pubblici» debbano essere intesi quelli che oltrepassano i poteri che spettano a tutti, cioè in particolare i poteri coercitivi - come espressione del nucleo essenziale della sovranità statale .

87. Inoltre, la Corte di giustizia fa sempre riferimento anche alla «tutela degli interessi generali dello Stato». Poiché la Corte di giustizia - di regola - collega i criteri della partecipazione all'esercizio di poteri pubblici e della tutela degli interessi generali dello Stato con la congiunzione «e» ed è d'obbligo un'interpretazione restrittiva della nozione di pubblica amministrazione, è stato d'altra parte già osservato più volte che in genere entrambe le condizioni devono essere soddisfatte contemporaneamente .

88. Per quanto riguarda i poteri collegati ai posti di capitano e di comandante in seconda nella Marina mercantile spagnola, vorrei innanzitutto ricordare che i doveri del capitano per il mantenimento e l'attuazione di obblighi ed oneri derivanti dal diritto pubblico, internazionale o comunitario, come sono stati indicati in particolare dal governo tedesco nel settore della sicurezza della navigazione e della tutela ambientale, non possono essere equiparati a poteri pubblici.

89. Va poi constatato che, secondo le informazioni fornite dal giudice del rinvio e dai partecipanti, il capitano e il comandante in seconda nella Marina mercantile spagnola dispongono in linea di principio di poteri coercitivi nei confronti di tutte le persone presenti a bordo, per la cui attuazione essi possono anche comminare pene. Si tratta di qualcosa di più di un mero contributo al mantenimento della pubblica sicurezza, che chiunque può essere chiamato o autorizzato ad offrire .

90. Va inoltre dichiarato che, secondo le disposizioni spagnole, i capitani e gli ufficiali che li rappresentano nella Marina mercantile dispongono, nel settore dello stato civile e notarile, di poteri che rientrano nell'interesse statale generale e non si spiegano solo con le esigenze derivanti dal comando della nave.

91. Nel complesso non metterei quindi in dubbio che nel caso di tali funzioni e poteri previsti dal diritto spagnolo si tratti di poteri e compiti pubblici di tutela degli interessi generali ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia.

92. Ma vorrei al tempo stesso contestare la tesi della Commissione e di altri partecipanti, secondo cui la semplice circostanza che poteri e compiti di tale tipo siano previsti dal diritto nazionale dello Stato interessato sarebbe automaticamente sufficiente a qualificare un'attività come «tipicamente amministrativa».

93. Occorre invece fare una valutazione complessiva che si basi sui compiti effettivamente collegati al posto.

94. Poiché gli Stati membri sono incontestabilmente dotati del potere di costituire le loro amministrazioni a proprio piacimento e di collegare a taluni impieghi poteri d'imperio, vi sarebbe altrimenti il rischio che la sussistenza di tali poteri - che in pratica non hanno alcuna rilevanza o non hanno (più) una rilevanza pratica - possa comportare deroghe all'ambito di applicazione *ratione materiae* della libera circolazione dei lavoratori. Così, ambiti diversi di attività potrebbero eventualmente essere riservati ai lavoratori nazionali nei vari Stati membri, risultato che non sembra compatibile con la stretta ed uniforme applicazione richiesta per la deroga per gli impieghi nella pubblica amministrazione.

95. Se si considera dunque che l'art. 39, n. 4, CE autorizza una deroga al principio della libera circolazione, la cui portata deve essere limitata allo stretto necessario, mi sembra incompatibile con un'applicazione corretta di questa deroga escludere un impiego dal principio della libera circolazione dei lavoratori sulla sola base dei poteri e compiti d'imperio per esso generalmente previsti in quanto «impiego nella pubblica amministrazione».

96. Dalle informazioni del giudice del rinvio e del governo spagnolo emerge che nei posti di capitano e comandante in seconda nella Marina mercantile spagnola, oggetto della normativa contestata nel procedimento principale, l'esercizio di funzioni di rappresentanza statale ha una importanza esigua o del tutto inesistente.

97. Da un esame complessivo dei poteri e compiti effettivamente collegati ai posti di capitano e comandante in seconda nella Marina mercantile spagnola, che sono oggetto degli artt. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999, giungo quindi alla conclusione che posti di tale tipo non soddisfano le condizioni «molto rigorose» necessarie per derogare alla libera circolazione dei lavoratori ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE.

2. Sulla giustificazione della riserva di cittadinanza in base all'art. 39, n. 3, CE.

98. Per quanto riguarda la disposizione derogatoria dell'art. 39, n. 3, CE, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia emerge che una esclusione così generale dall'accesso a determinate attività professionali come è costituita da un requisito di cittadinanza - nel caso di cui trattasi per capitani e comandanti in seconda della Marina mercantile - non può essere giustificata per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica ai sensi di questo articolo, nemmeno quando tale requisito si riferisce solo a determinate categorie di questi posti.

99. Il potere degli Stati membri di limitare la libera circolazione delle persone per tali motivi non ha lo scopo di porre alcuni settori economici e attività professionali al riparo dall'applicazione di questo principio.

100. Dall'art. 39, n. 3, CE non si può quindi dedurre l'ammissibilità di una riserva, generale o parziale, di cittadinanza per i posti di capitano e di comandante in seconda nella Marina mercantile spagnola.

101. Alla luce di quanto precede la prima questione pregiudiziale va risolta come segue: l'art. 39 CE e gli artt. 1 e 4 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, devono essere interpretati nel senso che essi non concedono ad uno Stato membro la facoltà di riservare ai propri cittadini i posti di capitano e di comandante in seconda di navi mercantili, a cui si riferisce l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999.

V - Sulla seconda questione pregiudiziale

A - Argomenti principali dei partecipanti

102. I partecipanti concordano ampiamente sul fatto che gli Stati membri, pur avendo il potere ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE di riservare ai propri cittadini i posti cui tale norma si riferisce, possono tuttavia anche rinunciare del tutto o in parte a tale riserva. Ma vi sono contrasti sulla questione se in caso di rinuncia o di apertura totale o parziale dell'accesso a tali posti debbano essere osservate determinate regole di diritto comunitario, che potrebbero contrastare con la condizione di reciprocità.

103. Per il governo spagnolo la riserva di cittadinanza è una facoltà di cui gli Stati membri si avvalgono, ma che potrebbero anche limitare alle loro condizioni. Anche a parere dei governi greco e danese, se si ammette la riserva illimitata di cittadinanza, la seconda questione va risolta in questo senso.

104. Con riferimento alla sentenza nella causa C-149/79, il governo francese osserva che i posti rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 39, n. 4, CE, ricadono nella competenza esclusiva degli Stati membri per cui questi possono rendere accessibili tali posti a cittadini di altri Stati a condizioni come quella di reciprocità.

105. La Commissione sostiene invece che in caso di apertura parziale vanno rispettate le disposizioni di diritto comunitario. Riferendosi alla giurisprudenza della Corte di giustizia, essa osserva che la condizione di reciprocità per l'accesso ai posti in questione contrasterebbe quindi con il principio di parità di trattamento.

106. Il governo norvegese ritiene, riferendosi alla sentenza nella causa C-152/73 che già l'assunzione di cittadini di altri Stati membri dimostra che non entrano in gioco gli interessi che giustificano la deroga al principio della parità di trattamento. Il governo francese obietta che, diversamente da ciò che accadeva in quella causa, nella fattispecie non si tratta delle condizioni di lavoro ma dell'accesso all'impiego in quanto tale.

B - Analisi

107. Con la sua seconda questione pregiudiziale il giudice del rinvio chiede essenzialmente se sia compatibile con la libera circolazione dei lavoratori ai sensi dell'art. 39 CE il fatto di subordinare alla condizione di reciprocità l'accesso dei cittadini di altri Stati membri a posti come quelli di capitano e di comandante in seconda, a cui si riferisce l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999.

108. Come ho già spiegato nell'ambito della prima questione pregiudiziale posti come quelli a cui si riferisce l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999 non rientrano nella deroga prevista per gli «impieghi nella pubblica amministrazione» ai sensi dell'art. 39, n. 4, CE, cosicché uno Stato membro è tenuto, ai sensi dell'art. 39 CE, a garantire ai cittadini di altri Stati membri che non vi siano discriminazioni nell'accesso a tali posti.

109. L'impossibilità di subordinare tale accesso ad una condizione di reciprocità risulta chiaramente dalla giurisprudenza costante della Corte di giustizia. Secondo la stessa infatti «l'adempimento degli obblighi imposti dal Trattato CE o dal diritto derivato agli Stati membri non può essere soggetto a condizione di reciprocità».

110. La seconda questione pregiudiziale va quindi risolta nel senso che l'accesso a posti come quelli di cui trattasi non può essere soggetto ad alcuna condizioni di reciprocità.

VI – Conclusione

111. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di giustizia di risolvere le questioni pregiudiziali come segue:

1) L'art. 39 CE e gli artt. 1 e 4 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, devono essere interpretati nel senso che essi non concedono ad uno Stato membro la facoltà di riservare ai propri cittadini i posti di capitano e di comandante in seconda di navi mercantili, a cui si riferisce l'art. 8, n. 3, del regio decreto n. 2062/1999.

2) L'accesso a tali posti per i cittadini di altri Stati membri non può essere soggetto ad alcuna condizione di reciprocità.