



Problemi di attuazione dell'accordo di associazione UE-Regno Unito con riferimento alla mobilità delle persone fisiche

DI ALESSANDRA LANG*

Sommario: 1. Dalla libera circolazione delle persone al movimento delle persone fisiche che forniscono servizi – 2. Il Capo sulla mobilità temporanea dell'accordo di associazione – 3. Gli obblighi assunti dalle parti contraenti – 4. L'assenza di effetti diretti dell'accordo di associazione e l'attuazione del Capo sulla mobilità temporanea nell'Unione europea – 5. Il diritto derivato esistente come strumento di attuazione degli obblighi del Capo sulla mobilità temporanea – 5.1. L'ingresso e il soggiorno di breve periodo delle persone in mobilità – 5.2. Soggiorno per durata superiore a tre mesi – 5.3. La direttiva sui trasferimenti intrasocietari – 5.4. Può la direttiva 2014/66 costituire strumento per l'adempimento degli obblighi dell'accordo di associazione? – 5.5. Il consolidamento del soggiorno temporaneo – 6. Considerazioni conclusive

1. Dalla libera circolazione delle persone al movimento delle persone fisiche che forniscono servizi

L'accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione, concluso tra l'Unione europea e il Regno Unito¹ (d'ora innanzi: accordo di associazione²) contiene tra le sue numerosissime disposizioni gli art. 140-144 che, sotto la rubrica *Ingresso e soggiorno temporaneo di persone fisiche per motivi professionali*, costituiscono il Capo 4³ del Titolo II *Servizi e investimenti*,

* Professore associato di Diritto dell'Unione europea presso l'Università degli Studi di Milano.

¹ L'Accordo, firmato a Bruxelles e a Londra il 30 dicembre 2020 e in vigore in via provvisoria dal 1 febbraio 2021 e in via definitiva dal 1 maggio 2021, è pubblicato in *GUUE* L 149 del 30 aprile 2021, p. 10 ss. Da notare che gli Stati membri dell'Unione non sono parti contraenti, ma sono vincolati in forza dell'art. 216 § 2 TFUE.

² L'accordo, infatti, è stato concluso dall'Unione ai sensi dell'art. 217 TFUE, relativo agli accordi di associazione, come si ricava dalla Decisione (UE) 2021/689 del Consiglio del 29 aprile 2021 relativa alla conclusione, a nome dell'Unione, dell'accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione tra l'Unione europea e la Comunità europea dell'energia atomica, da una parte, e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, dall'altra, e dell'accordo tra l'Unione europea e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord sulle procedure di sicurezza per lo scambio e la protezione di informazioni classificate, in *GUUE* L 149 del 30 aprile 2021, p. 2 ss.

³ D'ora in poi, Capo sulla mobilità temporanea.

della Rubrica II *Commercio*, della Parte II *Commercio, trasporti, pesca e altri accordi*. Con tali disposizioni, le parti contraenti si obbligano a fare in modo che le rispettive normative non ostacolino la prestazione dei servizi realizzata attraverso la presenza temporanea di persone fisiche. In altri termini, il Capo sulla mobilità temporanea riguarda le persone fisiche di una parte contraente che varcano la frontiera dell'altra, vi fanno ingresso e soggiornano per il tempo necessario a eseguire una specifica attività economica.

È ben noto che, con il recesso dall'Unione, i cittadini del Regno Unito hanno perduto la qualità di cittadini dell'Unione e i connessi diritti di mobilità ai sensi dell'art. 21 TFUE⁴, e, pur con alcune eccezioni (su cui *infra*), saranno trattati alla stregua dei cittadini dei paesi terzi. In questo contesto, il presente contributo intende ricostruire il contenuto degli obblighi che l'Unione europea ha assunto con l'accordo di associazione (par. 2 e 3), comprendere se sono in grado di offrire una qualche base alla mobilità dei cittadini del Regno Unito e interrogarsi sui mezzi che l'ordinamento dell'Unione offre per dare attuazione a tali obblighi (par. 4-6).

L'accordo di associazione non istituisce un regime giuridico inteso a sostituire la libera circolazione delle persone, cessata come detto con il recesso del Regno Unito, e fa salva l'applicazione delle normative delle parti sul soggiorno permanente e sull'accesso al mercato del lavoro dei rispettivi cittadini (art. 123 § 3)⁵. Ciò nondimeno, detta una disciplina del soggiorno temporaneo di particolari categorie di cittadini del Regno Unito nell'Unione europea e viceversa.

Ratione personarum, ricadono nell'ambito di applicazione del Capo sulla mobilità temporanea tutti i cittadini del Regno Unito che non beneficiano della libera circolazione delle persone. Viceversa, fuoriescono dall'ambito di applicazione: a) coloro che sono nati in Irlanda del Nord, che, in forza dei c.d. accordi del Venerdì Santo del 10 aprile 1998⁶, potranno continuare a valersi della loro cittadinanza irlandese e dell'Unione negli altri Stati membri; b) le persone che rientrano nell'ambito di applicazione dell'Accordo di recesso, i quali godono di uno *status* particolare, che sarà garantito loro per tutta la vita⁷; c) i cittadini del Regno Unito

⁴ Il rifiuto della libera circolazione delle persone è uno dei motivi alla base della decisione di recedere, ed è legato all'ostilità nei confronti della Corte di giustizia, come spiegano C. BARNARD, E. LEINARTE, *From Constitutional Adjudication to Trade Arbitration Enforcing Mobility Rights Post-Brexit*, in *EFAR*, 2020, p. 589 ss. La Dichiarazione politica che definisce il quadro delle future relazioni tra l'Unione europea e il Regno Unito, in *GUUE* C 34 del 31 gennaio 2020, p. 1, registra questa decisione, pur prevedendo che «le intese [cioè il quadro giuridico delle future relazioni] dovrebbero consentire l'ingresso e il soggiorno temporaneo di persone fisiche per motivi professionali in settori definiti» (punto 30). Le intese dovevano mirare a realizzare un livello di liberalizzazione dei servizi che andasse oltre quello dell'OMC, e che fosse contrassegnato da ampia copertura settoriale, estesa a tutte le modalità di fornitura, e dall'assenza di discriminazioni «nei settori interessati, con eccezioni e limitazioni, se del caso» (punto 28).

⁵ L'accordo di associazione non disciplina né l'allontanamento né la riammissione, questioni che ci si aspetta di trovare in un accordo in materia di mobilità.

⁶ L'art. 1 § (vi) dell'accordo (reperibile al sito United Nations Peacemaker: www.peacemaker.un.org) attribuisce il diritto alla doppia cittadinanza, britannica e irlandese, a scelta dell'interessato, ai «people of Northern Ireland». Una dichiarazione allegata chiarisce: «The British and Irish Governments declare that it is their joint understanding that the term 'the people of Northern Ireland' in paragraph (vi) of Article 1 of this Agreement means, for the purposes of giving effect to this provision, all persons born in Northern Ireland and having, at the time of their birth, at least one parent who is a British citizen, an Irish citizen or is otherwise entitled to reside in Northern Ireland without any restriction on their period of residence».

⁷ Parte seconda dell'Accordo di recesso, in *GUUE* L 29 del 31 gennaio 2020, p. 8 ss., su cui si v. A. ILIOPOULOU-PENOT, *Le Brexit et les droits des citoyens*, in *RFDA*, 2020, p. 420 ss.; E. SPAVENTA, *The Rights of Citizens under the Withdrawal Agreement: A Critical Analysis*, in *ELR*, 2020, p. 193 ss.

che sono familiari di un cittadino dell'Unione⁸ o di uno Stato membro dell'Accordo sullo Spazio economico europeo⁹, i quali hanno diritto di ingresso e soggiorno nell'Unione europea, se accompagnano o raggiungono il loro congiunto.

Il Capo sulla mobilità temporanea dell'accordo di associazione impiega una terminologia e categorie che riportano all'Accordo generale sullo scambio di servizi (GATS). Il rapporto tra GATS e accordo di associazione è chiarito all'art. 514 di quest'ultimo, dove si legge che esso è un accordo di integrazione economica ai sensi dell'art. V GATS, che consente alle parti contraenti di ampliare gli scambi di servizi su base convenzionale, senza doverne estendere il regime giuridico alle altre parti contraenti¹⁰.

Il GATS è un accordo dalla struttura molto complessa. Regola il commercio di servizi impiegando una terminologia e categorie sviluppate con riferimento allo scambio di merci. Per promuovere gli scambi, l'accordo si applica alle misure (cioè ai provvedimenti) adottati dalle parti contraenti che riguardano il commercio di servizi. I servizi possono essere prestati secondo quattro modalità¹¹, definite all'art. I § 2: ai sensi della lett. d), la modalità 4 consiste nella «presenza di una persona fisica di un membro nel territorio di ogni altro membro», la stessa fattispecie che è regolata dal Capo sulla mobilità temporanea dell'accordo di associazione oggetto del presente saggio. Nell'ambito del GATS è rilevante per la modalità 4 anche l'Allegato sul *Movimento delle persone fisiche che forniscono servizi ai sensi dell'accordo*, che ha lo stesso valore giuridico del GATS. Il titolo non deve trarre in inganno, perché l'allegato non disciplina la mobilità delle persone, ma fa salva l'applicazione di misure nazionali che astrattamente potrebbero rientrare nel campo di applicazione del GATS, riguardanti in sostanza l'immigrazione e il mercato del lavoro¹².

⁸ Sulla libera circolazione delle persone, si v. per tutti C. MORVIDUCCI, *I diritti dei cittadini europei*, Torino, 2017, III ed. Come noto, le disposizioni dell'Unione sul ricongiungimento familiare possono essere invocate da un cittadino di uno Stato membro nei confronti di un altro Stato membro, e, in certe ipotesi, anche nei confronti del proprio Stato di origine. Si v., per un approfondimento, N. BERNARD, *Union Citizens' Rights Against Their Own Member State after Brexit*, in *MJECL*, 2020, p. 302 ss., e con riguardo al Regno Unito, I. SOLANKE, *The Impact of Brexit on Black Women, Children and Citizenship*, in *JCMS*, 2020, p. 147 ss.

⁹ Islanda, Liechtenstein e Norvegia sono parti contraenti, con l'Unione e i suoi Stati membri, dell'accordo SEE, firmato a Porto, il 2 maggio 1992, in *GUCE*, L 1 del 3 gennaio 1994, p. 3 ss., e i loro cittadini godono di un regime sostanzialmente analogo a quello dei cittadini dell'Unione. Per un approfondimento, si v. C. BURKE, O. ÍSBERG HANNESSON, *Citizenship by the back door?* Gunnarsson, in *CMLR*, 2015, p. 1111 ss.

¹⁰ L'accordo di associazione non è l'unico di questo tipo. La dottrina ha dimostrato un certo interesse per i capitoli degli accordi *ex art. V GATS* relativi alla presenza delle persone fisiche, e li ha studiati sia in paragone al GATS, sia confrontandoli tra loro, vedendoli come uno strumento che potrebbe favorire almeno una parte di migrazione per motivi di lavoro. Tali studi arrivano però alla conclusione che la mobilità non riguarda lavoratori a bassa specializzazione e che gli Stati contraenti raramente assumono impegni ulteriori a quelli derivanti dalla normativa nazionale vigente. Á. O. EKMAN, S. ENGBLOM, *Expanding the Movement of Natural Persons Through Free Trade Agreements? A Review of CETA, TPP and ChAFTA*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2019, p. 197.

¹¹ I membri dell'OMC assumono obblighi di trasparenza (art. III) e del trattamento della nazione più favorita (art. II), salvo riserve, per tutte le modalità. Invece, l'accesso al mercato (art. XVI) e il trattamento nazionale (art. XVII) sono possibili solo per quei settori, per quelle modalità di prestazione, e secondo i limiti e le condizioni che gli Stati stabiliscono nelle liste di impegni allegati al GATS (art. XX). Gli Stati godono di assoluta libertà nel determinare l'ampiezza degli impegni e possono persino non assumerne alcuno, con riferimento ad un settore o a una modalità di prestazione. In generale, si v. R. WOLFRUM, P.-T. STOLL, C. FEINÄUGLE (eds), *WTO. Trade in services*, Leiden Boston, 2008.

¹² Come afferma J. BAST, *Annex on Movement of Natural Persons Supplying Services Under the Agreement*, in R. WOLFRUM, P.-T. STOLL, C. FEINÄUGLE (eds), *WTO. Trade in services* cit. p. 574, l'allegato istituisce uno «special legal regime» che apporta «broad limitations on the impact of Art. I:2 lit d on domestic immigration and labour

2. Il contenuto del Capo sulla mobilità temporanea

L'accordo di associazione non disciplina le attività economiche e neppure regola la prestazione di servizi. Entrambi gli aspetti competono al diritto delle parti contraenti. Il Capo sulla mobilità temporanea, che deve essere letto insieme agli allegati da 19 a 24, stabilisce che le parti contraenti non ostacolano, con proprie «misure», la prestazione di servizi attraverso la presenza temporanea di persone fisiche, cittadine di una parte, nel territorio dell'altra parte contraente. La presenza temporanea può assumere cinque forme, ai sensi dell'art. 140 (sulle quali, *infra*).

Il concetto di «misure» è definito in modo molto ampio dall'art. 512, lett. i) e j), che riecheggia l'art. XXVIII, lett. k GATS, e comprende provvedimenti a portata sia generale, sia individuale, adottati da autorità centrali o locali. Se ne ricava che può trattarsi, per l'Unione europea, sia di regolamenti o direttive UE, sia di leggi nazionali o regionali, sia di atti amministrativi nazionali, in applicazione di atti di portata normativa dell'Unione o degli Stati.

La corretta identificazione delle persone interessate alla mobilità temporanea richiede la valutazione della situazione fattuale alla luce di alcuni parametri normativi: bisogna verificare i) quale sia la cittadinanza della persona; ii) ricondurre la mobilità ad una delle cinque forme di cui all'art. 140; iii) individuare l'attività che la persona fisica è destinata a svolgere e la relazione con la prestazione di servizi.

i) La definizione di «persona fisica» è data all'art. 512, lett. k). Per l'Unione, si tratta dei cittadini «di uno degli Stati membri [...] a norma del diritto di tale Stato», a cui si devono sottrarre i residenti a Gibilterra e aggiungere i residenti permanenti in Lettonia che hanno diritto di ottenere un passaporto per non cittadini¹³. Per il Regno Unito, si tratta dei cittadini britannici¹⁴, esclusi i residenti a Gibilterra.

Colpisce, per l'Unione europea, la scelta di non usare la locuzione «cittadino dell'Unione» che designa i cittadini degli Stati membri (art. 9 TUE, art. 20 TFUE)¹⁵. Scelta analoga è però comune ad accordi di contenuto simile conclusi dall'Unione¹⁶. Quanto all'estensione ai residenti permanenti in Lettonia, è prevista anche in altri accordi dell'Unione¹⁷.

Per quanto riguarda il Regno Unito, la definizione è più ristretta di quella valevole durante l'appartenenza all'Unione. Infatti, la nozione di cittadino del Regno Unito comprendeva tre

market regulations». Si v. anche M. PANIZZON, *International Law of Economic Migration: A Ménage à Trois? GATS Mode 4, EPAs, and Bilateral Migration Agreements*, in *JWT*, 2010, p. 1207.

¹³ Così si ricava dalle note 1 e 2 alla disposizione in esame.

¹⁴ Sulla cittadinanza britannica, si v. in generale L. FRANSMAN, *Fransman's British nationality law*, Haywards Heath, 2011, III ed.

¹⁵ «Cittadino dell'Unione» o «cittadinanza dell'Unione» compaiono invece negli allegati, come requisiti che la legislazione di certi Stati membri pone.

¹⁶ Si veda l'art. 1.3 dell'accordo UE-Singapore, art. 1.2 del CETA, art. 7.2 dell'accordo UE-Corea; art. 1.5, lett. g) dell'accordo UE-Vietnam; art. 1.2, lett. q) dell'accordo UE-Giappone; art. 108 dell'accordo UE-Colombia/Perù, art. 79 dell'accordo UE-America centrale. Peculiare, ma mero frutto di imprecisa traduzione, è l'art. 24 dell'accordo UE-Iraq, in cui, nella versione in italiano, si legge: «qualsiasi cittadino di uno Stato membro dell'Unione ai sensi del diritto dell'UE» (in inglese, invece, la disposizione recita: «national of one of the Member States of the Union according to its legislation»; e in francese: «un ressortissant de l'un des États membres de l'Union conformément à sa législation», in tedesco: «eine Person, die nach den jeweiligen Rechtsvorschriften die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Union besitzt»). La locuzione «cittadino dell'Unione» si trova invece negli accordi di facilitazione del rilascio o esenzione dai visti conclusi dalla UE.

¹⁷ Nell'accordo UE-Singapore, nel CETA, nell'accordo UE-Vietnam, ma non nell'accordo UE-Corea

categorie di persone: i cittadini britannici, le persone che sono sudditi britannici ai sensi della parte IV del *British Nationality Act* del 1981 e che hanno diritto di risiedere nel Regno Unito e sono pertanto esentate dal controllo del Regno Unito sull'immigrazione; i cittadini dei territori britannici d'oltremare che acquisiscono la cittadinanza in forza di un legame con Gibilterra¹⁸. Solo la prima, invece, rileva ai fini dell'accordo di associazione.

Le persone aventi la cittadinanza britannica o di uno Stato membro e residenti a Gibilterra, esclusi dall'Accordi di associazione, beneficiano invece dell'Accordo di recesso, e particolarmente delle disposizioni sui lavoratori frontalieri¹⁹.

ii) Il soggiorno temporaneo può assumere cinque forme, elencate all'art. 140 § 1, definite in modo piuttosto dettagliato nel § 5, e rappresentate nella seguente tabella:

Denominazione	Definizione
«visitatori per motivi professionali a fini di stabilimento»	Ai sensi della lett. a) dell'art. 140, si tratta delle «persone fisiche che svolgono funzioni superiori presso una persona giuridica di una parte e che: i) sono responsabili della creazione di un'impresa di detta persona giuridica nel territorio dell'altra parte; ii) non offrono o prestano servizi né sono impegnati in attività economiche non richieste ai fini dello stabilimento di tale impresa; e iii) non ricevono compensi da fonti ubicate nell'altra parte».
«prestatori di servizi contrattuali»	Ai sensi della lett. b) dell'art. 140, si tratta delle «persone fisiche alle dipendenze di una persona giuridica di una parte (senza avvalersi di un'agenzia di servizi per il collocamento e la fornitura di personale) che non è stabilita sul territorio dell'altra parte e ha concluso con un consumatore finale di quest'ultima un contratto in buona fede per una prestazione di servizi di durata non superiore a 12 mesi che richiede la presenza temporanea dei suoi dipendenti che: i) abbiano offerto lo stesso tipo di servizi in veste di dipendenti della persona giuridica per un periodo non inferiore a un anno immediatamente prima della data in cui

¹⁸ Nuova dichiarazione del governo del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord relativa alla definizione del termine "cittadini", in GUCE C 23 del 28 gennaio 1983, p. 1, come modificata dalla Dichiarazione del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord relativa alla definizione del termine «cittadini», allegata all'Atto finale della Conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato di Lisbona, in GUUE C 306 del 17 dicembre 2007, p. 270.

¹⁹ Si v. art. 1 del Protocollo su Gibilterra, unica disposizione del Protocollo che continua a produrre effetti dopo il 31-12-2020, fine del periodo transitorio.

	<p>presentano domanda di ingresso e di soggiorno temporaneo; ii) posseggano, a tale data, un'esperienza professionale di almeno tre anni, acquisita dopo aver raggiunto la maggiore età, nel settore di attività oggetto del contratto, un diploma universitario o una qualifica attestante conoscenze di livello equivalente e le qualifiche professionali legalmente richieste per esercitare tale attività nell'altra parte; e iii) non ricevono compensi da fonti ubicate nell'altra parte».</p>
<p>«professionisti indipendenti»</p>	<p>Ai sensi della lett. c) dell'art. 140, si tratta delle «persone fisiche che prestano un servizio e sono stabilite in qualità di lavoratori autonomi nel territorio di una parte e che: i) non sono stabilite nel territorio dell'altra parte; ii) hanno stipulato (senza avvalersi di un'agenzia di servizi per il collocamento e la fornitura di personale) un contratto in buona fede di durata non superiore a 12 mesi per una prestazione di servizi a un consumatore finale ubicato nell'altra parte che richieda la presenza temporanea del professionista; e iii) posseggono, alla data della domanda di ingresso e di soggiorno temporaneo, un'esperienza professionale di almeno sei anni relativa all'attività in questione, un diploma universitario o una qualifica che attesti conoscenze di livello equivalente e le qualifiche professionali legalmente richieste per esercitare tale attività nell'altra parte».</p>
<p>«personale trasferito all'interno di una stessa società» (non qualunque personale, ma solo «dirigenti», «personale specializzato» e «dipendenti in tirocinio»)</p>	<p>Ai sensi della lett. d) dell'art. 140, si tratta delle «persone fisiche che: i) sono alle dipendenze di una persona giuridica o di una sua succursale o ne sono socie per un periodo, immediatamente precedente la data del trasferimento intrasocietario, di almeno un anno, nel caso dei dirigenti e personale specializzato e di almeno sei mesi nel caso dei dipendenti in tirocinio; ii) al momento della domanda risiedono al di fuori del territorio dell'altra parte; iii) sono</p>

temporaneamente trasferite presso un'impresa ubicata nel territorio dell'altra parte e appartenente allo stesso gruppo della persona giuridica di origine, compresi l'ufficio di rappresentanza, una controllata, una succursale, o la società madre di tale persona giuridica; e iv) appartengono a una delle categorie professionali seguenti:»

A) dirigenti: «persone fisiche che svolgono funzioni superiori, prevalentemente responsabili della gestione dell'impresa nell'altra parte, principalmente sotto la supervisione generale o la direzione del consiglio di amministrazione o degli azionisti della società o di soggetti a essi equiparabili e tra le cui responsabilità figurano: i) la direzione dell'impresa, di un suo dipartimento o di una sua suddivisione; ii) compiti di supervisione e controllo dell'attività di altri dipendenti con mansioni ispettive, professionali o gestionali; e iii) il potere di raccomandare assunzioni, licenziamenti o altri interventi relativi al personale» (lett. e)

B) personale specializzato: persone fisiche « in possesso di conoscenze specialistiche essenziali per il settore di attività, le tecniche o la gestione dell'impresa, che devono essere valutate tenendo conto non solo delle conoscenze specifiche relative all'impresa, ma anche dell'eventuale possesso di una qualifica elevata, compresa un'adeguata esperienza professionale di un tipo di lavoro o di attività che richiede conoscenze tecniche specifiche e l'eventuale appartenenza a un albo professionale» (lett. f)

o C) dipendenti in tirocinio: persone fisiche «titolar[i] di un diploma universitario trasferit[e] temporaneamente ai fini dello sviluppo della carriera o dell'acquisizione di tecniche o metodi d'impresa e retribuita durante il trasferimento». (lett. g).

«visitatori di breve durata per motivi professionali»	Ai sensi dell'art. 142, si tratta di persone che «non sono impegnati in attività di vendita di beni o prestazione di servizi al pubblico in generale»; «non ricevono per conto proprio alcuna remunerazione da fonti ubicate nel territorio della parte in cui soggiornano temporaneamente»; e «non sono impegnati nella prestazione di servizi nel quadro di un contratto stipulato tra una persona giuridica non stabilita nel territorio della parte in cui soggiornano temporaneamente e un consumatore in tale territorio, fatto salvo quanto disposto all'allegato 21».
---	---

Il soggiorno contemplato dal Capo in esame è temporaneo, anche se non necessariamente di breve durata. Il concetto va inteso piuttosto in contrapposizione a «permanente», che nel linguaggio comune ha una connotazione di stabilità, di durata lunga o almeno non predeterminata. La durata del soggiorno è decisa a livello nazionale, e le parti si accordano sul periodo massimo, che è diverso per le differenti categorie. Resta però ferma la possibilità per le parti (in sostanza, per gli Stati membri dell'Unione) di porre regole diverse. La situazione può essere rappresentata graficamente nella seguente tabella:

Categoria	Durata massima	Eccezioni
«visitatori per motivi professionali a fini di stabilimento»	90 g. in un periodo di 6 m. (art. 141 § 2)	Cipro: 90 g. in un periodo di 12 mesi (Allegato 21)
«personale trasferito all'interno di una società»	«Dirigenti» e «personale specializzato»: 3 a. (art. 141 § 2) «Dipendenti in tirocinio»: 1 a. (art. 141 § 2)	Nessuna deroga nazionale nell'allegato 22
«prestatori di servizi contrattuali»	12 m. oppure durata del contratto, se inferiore (art. 143 § 4)	Austria: 6 m. in un periodo di 12 m. (oppure durata del contratto, se inferiore) (Allegato 22) Cechia: 12 m. consecutivi (oppure durata del contratto) (Allegato 22)
«professionisti individuali»	12 m. oppure durata del contratto, se inferiore (art. 143 § 4)	Austria: 6 m. in un periodo di 12 m. (oppure durata del contratto, se inferiore) (Allegato 22)

		Cechia: 12 m. consecutivi (oppure durata del contratto) (Allegato 22)
«visitatori di breve durata per motivi professionali»	90 g. in un periodo di 12 m.	Nessuna deroga nazionale nell'allegato 22

L'accordo di associazione nulla stabilisce circa le conseguenze di una mancata partenza al termine della durata del soggiorno autorizzato.

iii) La mobilità è funzionale all'esercizio di attività che costituiscono la prestazione di servizi. L'art. 140 § 4 precisa inoltre che l'ingresso e il soggiorno temporaneo di una persona, che soddisfa altrimenti le condizioni prescritte, non è consentito (cioè lo Stato può negare l'ingresso o il soggiorno) se «la finalità o la conseguenza» della presenza è quella di interferire in vertenze sindacali. Se ne può ricavare che le parti considerano come una sorta di abuso il fatto che il soggiorno temporaneo, formalmente autorizzato, in quanto funzionale alla prestazione di servizi, sia usato dal beneficiario per una diversa finalità, segnatamente quella di interferire in questioni sindacali che rimangono nella competenza delle parti²⁰.

L'attività che la persona in mobilità può o non può svolgere durante il soggiorno temporaneo dipende dagli impegni che le parti contraenti hanno assunto. Da un lato, alcune attività economiche fuoriescono dall'ambito di applicazione dell'accordo, ai sensi dell'art. 123 § 5 (alcuni servizi connessi ai servizi aerei, servizi audiovisivi, cabotaggio marittimo nazionale, trasporto per via navigabile interna), e pertanto non possono neppure essere svolte da un prestatore in mobilità temporanea. Dall'altro, sono rilevanti, seppure in modo diverso a seconda della tipologia di soggiorno temporaneo, gli allegati. In particolare, per tre delle categorie di persone la mobilità è possibile solo se l'attività è contemplata negli elenchi, uno per categoria, contenuti negli allegati. In altri termini, se una certa attività non è menzionata negli elenchi, la prestazione dei servizi attraverso una particolare forma di soggiorno temporaneo non è possibile. Se l'attività è menzionata, bisogna ulteriormente accertare se le parti hanno posto limiti o condizioni alla possibilità di prestazione di servizi attraverso la presenza temporanea.

Per i «visitatori di breve durata per motivi professionali» l'allegato 21 § 8 elenca 11 attività possibili, di cui dà una breve descrizione. L'allegato 22 contiene invece gli elenchi di 17 attività per i «professionisti indipendenti»²¹ e 37 attività per i «prestatori di servizi contrattuali»²², identificati secondo la nomenclatura elaborata a fini statistici dall'apposito ufficio delle Nazioni Unite²³. Le parti contraenti possono escludere una o più attività o settori di attività, facendone menzione negli allegati. Per l'Unione europea, anche gli Stati *uti singuli* possono operare l'esclusione, che trova dunque applicazione qualora la persona in mobilità intenda soggiornare nel territorio dello Stato membro che ha comunicato l'esclusione. Per esempio, Cipro non ha assunto alcun impegno per la mobilità temporanea dei «visitatori di

²⁰ Sembra che le parti abbiano voluto in via preventiva evitare situazioni simili a quelle rese note dal caso *Viking*. Si v. M. FREEDLAND, J. PRASSL (eds.), *Viking, Laval and beyond*, Oxford, 2014.

²¹ I Paesi Bassi e la Svezia assumono impegni in ulteriori settori (9 e 1 rispettivamente), in cui la UE non assume impegni specifici.

²² In questo caso, invece, per alcuni settori, compresi nella lista, la UE non prende alcun impegno specifico, ma impegni sono assunti da alcuni Stati membri.

²³ Statistical Papers, serie M, n. 77, CPC prov., 1991.

breve durata per motivi professionali» per il personale turistico. Talvolta, addirittura, gli impegni assunti dagli Stati sono l'uno il contrario dell'altro: come caso emblematico (ma estremo) si possono citare le riserve di Francia e Austria in relazione ai servizi medici e dentistici: la Francia assume impegni per tutte le attività che rientrano nel settore (e chiede la verifica della necessità economica, sulla quale *infra*), tranne per i servizi psicologici; l'Austria assume impegni specifici solo per i servizi psicologici e dentistici (e chiede la verifica della necessità economica).

Invece, per i «visitatori per motivi professionali a fini di stabilimento» e per il «personale trasferito all'interno di una stessa società» non sono previsti elenchi di attività per le quali le parti hanno assunto impegni (salvo esclusione, caso per caso), sicché tutte le attività sono potenzialmente possibili. Tuttavia, questa prima impressione deve essere temperata con la lettura degli allegati 19 (*Misure esistenti*)²⁴ e 20 (*Misure future*)²⁵, che sono rilevanti per tutte le cinque forme di mobilità temporanea. Tali allegati contengono le liste di riserve che gli Stati possono porre ai Capi 2 (*Liberalizzazione degli investimenti*), 3 (*Scambi transfrontalieri di servizi*) e 5 (*Quadro normativo*) del medesimo Titolo. Non si tratta di riserve al Capo sulla mobilità temporanea, ma l'art. 144 (contenuto nel Capo sulla mobilità temporanea) stabilisce che esse prevalgono sugli obblighi assunti in forza del Capo stesso.

Si può inoltre notare che nessuno dei settori di attività nell'ambito dei quali sono assunti impegni riguarda i trasporti. All'accordo di associazione è allegata una *Dichiarazione politica comune sugli autotrasportatori*, in cui le parti, constatato che il regime dei visti per gli autotrasportatori non è disciplinato dall'accordo, e ribadito che ogni parte ha diritto di disciplinare l'ingresso o il soggiorno temporaneo delle persone nel loro territorio, «convengono ... di agevolare opportunamente, nella rispettiva normativa, l'ingresso e il soggiorno temporaneo dei conducenti che svolgono le attività autorizzate a norma della parte seconda [*Commercio, trasporti, pesca e altri accordi*], rubrica terza [*Trasporto su strada*], titolo I [*Trasporto di merci su strada*]». Nonostante le disposizioni dell'accordo di associazione relative al trasporto su strada siano assai dettagliate²⁶, la concreta possibilità di accesso al territorio per gli autotrasportatori continuerà a dipendere dal soddisfacimento delle condizioni che ciascuna parte (e per l'Unione europea: ciascuno Stato membro) stabilisce.

3. Gli obblighi assunti dalle parti contraenti

Le parti contraenti dell'accordo di associazione si obbligano ad evitare che misure da essi adottate impediscano il soggiorno temporaneo delle categorie di persone di cui all'art. 140. Scendendo in maggiore dettaglio, è possibile individuare tre ambiti ai quali le misure sono riconducibili: a) visti e permessi di soggiorno o di lavoro, b) limitazioni all'ingresso e al soggiorno, c) trattamento durante il soggiorno. Gli obblighi assunti in relazione a questi tre ambiti variano a seconda della categoria di persone interessate alla mobilità temporanea.

a) Per tutte le forme di mobilità temporanea, le parti assumono l'obbligo generale di autorizzare l'ingresso e il soggiorno temporaneo, senza prescrivere la necessità di ottenere un

²⁴ L'Allegato elenca 18 riserve per l'Unione (una per tutti i settori e le altre per settori specifici) e 8 riserve per il Regno Unito.

²⁵ L'Allegato elenca 23 riserve per la UE (1 per tutti i settori e le altre per settori specifici) e 15 riserve per il Regno Unito.

²⁶ Si tratta degli articoli da 459 a 472.

permesso di lavoro. Tuttavia, a questo obbligo sono possibili deroghe, se previste negli allegati²⁷. Così, nell'allegato 21 si legge che uno Stato dell'Unione continua a richiedere il permesso di lavoro ai «visitatori per motivi professionali», quali che siano le attività che intendono svolgere, e sei Stati membri lo richiedono ai «visitatori di breve durata per motivi professionali» (mentre quattro lo richiedono a tale categoria solo per certe attività); invece alcuni Stati non assumono alcun impegno in generale per quanto riguarda i «visitatori di breve durata per motivi professionali» in alcuni settori. Dall'allegato 22 si ricava che certi Stati non assumono alcun impegno – e dunque nessun impegno anche con riguardo all'obbligo di non imporre il permesso di lavoro – per i «professionisti indipendenti» e i «prestatori di servizi contrattuali» in certi settori o per certe attività²⁸.

Il visto di ingresso può invece essere richiesto, sulla base del diritto nazionale.

L'art. 1 dell'allegato 23 elenca una serie di nove impegni procedurali che le parti seguiranno nell'esaminare le domande di ingresso e soggiorno temporaneo. Si tratta di standard davvero minimali, che ben possono essere ricondotti ai canoni della buona amministrazione²⁹.

b) Al secondo ambito appartengono le misure che limitano l'ammissione della persona in mobilità temporanea, che – a titolo esemplificativo – possono consistere in quote o nella previa verifica della necessità economica³⁰: anche qui, le parti assumono l'obbligo generale di non imporre limitazioni, ma la portata effettiva degli obblighi dipende dagli Allegati³¹. Se nessuna parte ha voluto mantenere il diritto di imporre quote, alcuni Stati continuano a richiedere la verifica della necessità economica, in relazione a certe attività e modalità di prestazione. Negli Allegati si trova, infine, menzione di ulteriori requisiti che alcuni degli Stati membri impongono ai «visitatori di breve durata per motivi professionali», come la necessità di possedere un particolare titolo di studio (richiesto dall'Austria per alcune attività) o la necessità di un rapporto di lavoro con una persona giuridica (richiesto da Spagna e Finlandia per certe attività).

c) Al terzo ambito appartengono le misure relative al trattamento durante il soggiorno. Viene usata la formula «trattamento non meno favorevole dei propri cittadini», che riecheggia il trattamento nazionale dell'art. XVII GATS. Lo standard di trattamento non è ulteriormente definito o specificato. A favore di una interpretazione conforme all'art. XVII GATS depongono sia la circostanza che l'accordo di associazione, in quanto accordo di integrazione economica ai sensi dell'art. V GATS, è inteso a prevedere l'eliminazione tra le parti delle discriminazioni

²⁷ La deroga generale di cui all'art. 144 (che dà precedenza alle misure nazionali contenute negli Allegati 19 e 20) non opera in relazione all'ambito dell'ingresso e soggiorno.

²⁸ Il permesso di lavoro non compare nell'Allegato 22 negli elenchi dei requisiti che lo Stato può richiedere ai «professionisti indipendenti» e ai «prestatori di servizi contrattuali», a differenza dell'Allegato 21.

²⁹ Si v. D.-U. GALETTA, *Il diritto ad una buona amministrazione nei procedimenti amministrativi oggi (anche alla luce delle discussioni sull'ambito di applicazione dell'art. 41 della Carta dei diritti UE)*, in RIDPC, 2019, p. 165 ss.

³⁰ Per l'Unione europea, questo è un requisito discriminatorio, perché agli Stati membri è precluso imporlo alla prestazione di servizi e allo stabilimento intra-UE, ai sensi dell'art. 14 n. 5 della direttiva 2006/123. Sul punto, si leggano le considerazioni di D. DIVERIO, *Il commercio di servizi fra principi generali, riserve e l'imprevedibile rinvio al GATS*, in G. ADINOLFI (a cura di), *Gli accordi preferenziali di nuova generazione dell'Unione europea*, Torino, 2021, p. 155.

³¹ In aggiunta a quanto si dirà subito nel testo, si vuole ricordare che, ai sensi dell'art. 144, prevalgono le misure nazionali contenute negli allegati 19 e 20, tranne che per i «visitatori di breve durata per motivi professionali». Ciò deriva dalla lettura congiunta dell'art. 142 § 2, che impone alle parti di autorizzare l'ingresso, senza richiedere un permesso di lavoro, la verifica della necessità economica o altra procedura di autorizzazione preventiva di natura analoga, e dell'art. 144, che non menziona l'art. 142 § 2 (ma solo il § 3) tra le disposizioni cedevoli.

di cui all'art. XVII, sia la circostanza che l'art. 137 dell'accordo di associazione, intitolato *Trattamento nazionale* e contenuto nel Capo 2, *Scambi transfrontalieri di servizi*, del medesimo titolo, riproduce il contenuto dell'art. XVII. Dunque, lo standard del trattamento non meno favorevole è soddisfatto se la persona in mobilità è trattata allo stesso modo dei cittadini della parte nel cui territorio si trova, ma anche se è trattata in modo diverso, purché non ne derivi una alterazione delle condizioni di concorrenza a detrimento del prestatore straniero. L'art. XVII infatti mira ad assicurare le stesse condizioni di concorrenza ai prestatori, nazionali e di altre parti contraenti.³² All'impegno di garantire il trattamento nazionale è possibile derogare, sia dando la precedenza alle misure elencate negli allegati 19 e 20, ai sensi dell'art. 144, sia attraverso riserve contenute negli allegati 21 e 22.

Il Capo sulla mobilità temporanea è dunque estremamente complesso e per apprezzarne la portata in concreto bisogna integrare le disposizioni dell'Accordo sia con le riserve degli allegati 21-23, sia con le riserve di carattere generale che riguardano l'intero Titolo II dell'accordo e sono contenute nell'art. 123 e negli allegati 19 e 20. Descrivere l'esatta portata degli obblighi è pressoché impossibile in astratto e richiede un attento studio in concreto.

4. L'assenza di effetti diretti dell'accordo di associazione e l'attuazione del Capo sulla mobilità temporanea nell'Unione europea

Le disposizioni dell'accordo di associazione non godono di effetto diretto, ossia non sono idonee a creare diritti e obblighi per i privati, ma solo per le parti contraenti (art. 5). È improbabile che la Corte di giustizia, competente ad interpretare gli accordi dell'Unione, vorrà disattendere la chiara previsione pattizia. Infatti, fin dal caso *Kupferberg*³³, essa ha costantemente affermato di essere competente a valutare se un accordo concluso dall'Unione (allora Comunità) è idoneo a produrre effetti diretti, quando l'accordo stesso nulla dispone in proposito. Poiché in passato, gli accordi della Comunità raramente regolavano i loro effetti negli ordinamenti interni, la Corte ha potuto sviluppare una propria giurisprudenza che, facendo leva sul tenore letterale, sul contesto e sulle finalità dell'accordo, ha codificato l'idoneità di certe disposizioni a conferire diritti ai singoli, invocabili di fronte ai giudici nazionali³⁴. Lo stesso *leading case*, però, in un mutato contesto in cui molti degli accordi più recenti espressamente escludono gli effetti diretti, porta a ritenere che, se l'accordo prende posizione sui suoi effetti, la Corte vi si atterrà³⁵. Poiché l'accordo di associazione con il Regno Unito non produce effetti diretti, la violazione delle sue disposizioni potrà essere fatta valere solo dall'altra parte contraente e secondo i mezzi di soluzione delle controversie previsti dall'accordo stesso³⁶.

³² Per l'interpretazione della disposizione, si v. M. KRAJEWSKI, M. ENGELKE, *Article XVII GATS*, in R. WOLFRUM, P.-T. STOLL, C. FEINÄUGLE (eds), *WTO. Trade in services* cit., p. 397 ss.

³³ Sentenza della Corte del 28 ottobre 1982, causa 104/81, ECLI:EU:C:1982:362, § 17.

³⁴ Sulla giurisprudenza "storica", si v. M. MENDEZ, *The legal effects of EU agreements*, Oxford, 2013.

³⁵ La negazione degli effetti diretti può essere prevista direttamente dall'accordo – e quindi concordata dalle parti – oppure decisa al momento della conclusione (per l'Unione, con la decisione relativa alla firma e all'applicazione provvisoria oppure alla conclusione). Per il primo modello, quello seguito dall'accordo di associazione, si v. l'art. 30.6 CETA; art. 17.20 dell'accordo commerciale con il Vietnam. Per una valutazione di sistema, si v. F. CASOLARI, *I principi del diritto dell'Unione europea negli accordi commerciali: una visione d'insieme*, in G. ADINOLFI (a cura di), *Gli accordi preferenziali di nuova generazione* cit., p. 73.

³⁶ Su cui si v. P. PASCHALIDIS, L. DELAMARE, *Le mécanisme de règlement des différends prévu par l'accord de commerce et de coopération entre l'UE et le Royaume-Uni*, in *JDE*, 2021, p. 334 ss.

Gli obblighi che le parti hanno assunto devono essere attuati nei rispettivi ordinamenti, secondo le modalità che ciascuna giudica più adatte. L'Unione, di regola, non emana atti di esecuzione, perché gli accordi internazionali che conclude diventano parte dell'ordinamento dal momento in cui entrano in vigore sul piano internazionale, né atti *ad hoc* di attuazione. Gli obblighi convenzionali vengono di regola adempiuti attraverso il ricorso alle normative già in vigore, che potranno essere interpretate e applicate alla luce dell'accordo internazionale.

Attuare gli obblighi del Capo sulla mobilità temporanea dell'accordo di associazione incide sull'applicazione di misure riguardanti le condizioni di ingresso, soggiorno e trattamento dei cittadini di paesi terzi nell'Unione, che rientrano nel settore *Spazio di libertà, sicurezza e giustizia*³⁷. Si tratta, come ben noto, di un settore di competenza concorrente, ai sensi dell'art. 2 § 2 TFUE, in cui sia l'Unione, sia gli Stati membri possono legiferare. L'esistenza di norme dell'Unione, però, in forza del principio del primato, impedisce agli Stati di legiferare in modo difforme da quanto deciso dall'Unione. Per parte sua, l'Unione può legiferare solo se è in grado di assicurare il perseguimento degli obiettivi che il Trattato assegna al settore meglio degli Stati *uti singuli* (principio di sussidiarietà). L'applicazione delle disposizioni così adottate compete invece alle autorità nazionali. Quindi, poiché le «misure» in grado di interferire con la mobilità temporanea possono essere di portata generale o particolare, potrà trattarsi di misure dell'Unione limitatamente alle disposizioni di portata generale, e di misure nazionali di portata generale o particolare. Bisogna, dunque, in prima battuta individuare se esistono norme dell'Unione la cui applicazione sia in grado di assicurare l'attuazione dell'accordo di associazione. Tali norme, se esistenti, andranno applicate secondo una interpretazione che le renda conformi all'accordo. È giurisprudenza consolidata che gli accordi conclusi dall'Unione prevalgono sul diritto derivato e il diritto derivato deve essere interpretato in modo conforme agli accordi. Tale principio, espresso con specifico riferimento al GATS³⁸ ben può essere usato a sostegno dell'ammissibilità di una interpretazione del diritto derivato conforme all'accordo di associazione³⁹.

5. Il diritto derivato esistente come strumento di attuazione degli obblighi del Capo sulla mobilità temporanea

Nell'ambito del settore *Spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, l'Unione è competente a regolare le condizioni di ammissione dei cittadini dei paesi terzi, per soggiorni di breve (art. 77

³⁷ La competenza a concludere un accordo e la competenza ad attuarlo possono ricadere nell'ambito di diverse basi giuridiche e quindi essere regolate in modo diverso. L'Unione può avere la competenza a concludere un accordo, ma non ad adottare le disposizioni di attuazione. Nel caso specifico, si ricorda che l'accordo di associazione è stato concluso ai sensi dell'art. 217 TFUE, che però non costituisce base giuridica per l'adozione di atti di diritto derivato.

³⁸ Sentenza del 7 giugno 2007, in causa C-335/05, *Řízení Letového Provozu ČR, s. p.*, ECLI:EU:C:2007:321.

³⁹ Si tratta di un principio generale di interpretazione del diritto dell'Unione. La sua applicabilità all'accordo di associazione può essere ulteriormente avvalorata dal seguente ragionamento. La Corte di giustizia ha affermato che il diritto derivato deve essere interpretato alla luce dell'accordo GATS (si v. la sentenza citata nella nota precedente); la stessa Corte ha affermato che la competenza dell'Unione a concludere l'accordo con Singapore che contiene disposizioni sul soggiorno temporaneo delle persone fisiche di tenore analogo al Capo sulla mobilità temporanea dell'accordo di associazione con il Regno Unito, si fonda sulla competenza a concludere il GATS (parere 2/15 del 16 maggio 2017, ECLI:EU:C:2017:376, che richiama il parere 1/08 del 30 novembre 2009, ECLI:EU:C:2009:739); se ne può dedurre che il diritto derivato deve essere interpretato in modo conforme agli accordi che contengono impegni analoghi a quelli del GATS, e dunque che il diritto derivato deve essere interpretato in modo conforme all'accordo di associazione con il Regno Unito.

TFUE) e di lungo periodo (art. 79 TFUE), pur senza poter definire quote di ammissione per motivi di ricerca di lavoro. O meglio: ai sensi dell'art. 79 § 4, rimane agli Stati membri la possibilità di decidere – se lo vogliono – le quote di ammissione di cittadini di paesi terzi per motivi di ricerca di lavoro, anche laddove l'Unione abbia disciplinato le condizioni di ammissione. Questo, che è un limite significativo alla competenza dell'Unione a elaborare una politica di immigrazione efficace, ad un primo sguardo e salvo quanto si dirà *infra*, non riveste particolare importanza per l'attuazione dell'accordo di associazione, posto che quest'ultimo lascia impregiudicate le misure delle parti relative all'accesso al rispettivo mercato del lavoro.

In attuazione degli articoli 77 e 79 TFUE, l'Unione ha adottato numerosi atti che però non compongono un quadro normativo completo delle condizioni di ammissione dei cittadini di paesi terzi⁴⁰. In aggiunta, anche laddove l'Unione ha legiferato, agli Stati membri rimangono ampi margini di discrezionalità.

I visti di ingresso e i permessi di soggiorno sono rilasciati dalle autorità nazionali, sulla base di normative nazionali o dell'Unione. Laddove l'Unione abbia definito le condizioni per il rilascio dei visti di ingresso e dei permessi di soggiorno, le autorità nazionali le applicano; invece, in assenza di norme dell'Unione, le autorità nazionali applicano il diritto nazionale. Non dovrebbero sussistere lacune, cioè situazioni non disciplinate.

5.1. L'ingresso e il soggiorno di breve periodo delle persone in mobilità

L'Unione è competente a disciplinare le condizioni per il soggiorno di breve durata, cioè per tre mesi (*rectius*: «per soggiorni la cui durata globale non sia superiore a 90 giorni su un periodo di 180 giorni»: art. 2, par. 2, lett. a) del Codice visti⁴¹). In particolare, il diritto dell'Unione stabilisce se il visto è necessario e quali sono le condizioni per il rilascio. La durata massima del soggiorno temporaneo previsto dall'accordo di associazione è pari a 90 giorni in un periodo di 6 mesi per i cittadini britannici che siano «visitatori per motivi professionali a fini di stabilimento» (art. 141 par. 2). In tutti gli altri casi, la durata massima possibile è maggiore, ma il soggiorno di una particolare persona può avere durata inferiore al massimo e rientrare dunque nella su indicata definizione.

Secondo il regolamento 2018/1806, i cittadini britannici sono esentati dall'obbligo di visto per i soggiorni brevi⁴². L'accordo di associazione “fotografa” tale stato di cose, in quanto

⁴⁰ Le principali direttive saranno citate *infra*. Per completezza si ricorda che la proposta di direttiva relativa alle condizioni d'ingresso e di soggiorno dei cittadini di paesi terzi che intendono svolgere attività di lavoro subordinato o autonomo, presentata nel 2001 (COM/2001/386), fu ritirata dalla Commissione stessa nel 2005 (COM/2005/462), dopo aver constatato che non sarebbe stata approvata dal Consiglio. Sulla proposta, si v. A. PITRONE, *Regimi speciali in materia di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi nell'Unione europea*, Napoli, 2018, p. 121 ss. Per un quadro generale della normativa vigente, si v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, 2019, p. 187 ss.; M. DI FILIPPO, *Cap. VII 7.9.2*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, Milano, 2021, p. 186 ss.

⁴¹ Regolamento 810/2009. Sull'ingresso e soggiorno per breve periodo, si v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo* cit., p. 14 ss.; M. DI FILIPPO, *Cap. VII 7.9.1*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni* cit., p. 183 ss.

⁴² Il regolamento, in *GUUE* L 303 del 28 novembre 2018, p. 39 ss., è stato modificato con regolamento 2019/592, per inserire il Regno Unito nell'elenco dei paesi i cui cittadini sono esenti dall'obbligo di visto. Il regolamento contiene due elenchi: nell'uno, sono compresi i paesi ai cui cittadini è richiesto il visto, nell'altro, appunto, quelli i cui cittadini sono esenti. L'obbligo di visto può essere introdotto in caso di mancanza di reciprocità, all'esito di una articolata procedura. L'art. 2 del reg. 2019/592 stabilisce che «Qualora il Regno Unito introduca l'obbligo di

le parti affermano che, alla data di entrata in vigore dell'accordo, vige l'esenzione in entrambe le direzioni (art. 492, par. 1)⁴³. Il regolamento ETIAS, applicabile dal 2022, impone però l'obbligo di ottenere una autorizzazione all'ingresso (che ha validità triennale) anche ai cittadini dei paesi che non sono assoggettati all'obbligo di visto, allo scopo di salvaguardare gli interessi degli Stati in merito alle minacce per l'ordine pubblico, la sicurezza, il rischio epidemico e l'immigrazione illegale⁴⁴. Pertanto, l'ingresso potrà essere negato al cittadino del Regno Unito che non ha domandato l'autorizzazione.

Se il soggiorno temporaneo ai sensi dell'accordo di associazione ha una durata superiore a quello del soggiorno di breve periodo del Codice visti, allora le condizioni per il rilascio dei visti e dei permessi di soggiorno, saranno regolate dal diritto nazionale (e saranno diverse da Stato a Stato), salvo che la fattispecie rientri in una di quelle disciplinate dal diritto dell'Unione.

5.2. Soggiorno per durata superiore ai tre mesi

Gli atti, adottati dell'Unione sulla base giuridica dell'art. 79 TFUE, riguardano in prevalenza i cittadini di paesi terzi che già sono autorizzati a soggiornare in uno Stato dell'Unione (direttiva 2003/109 sullo status di soggiornante di lungo periodo⁴⁵; direttiva 2003/86 sul ricongiungimento familiare, direttiva 2011/98 sul permesso di soggiorno unico⁴⁶) oppure stabiliscono le condizioni di ingresso e soggiorno dei cittadini di paesi terzi, per svolgere particolari attività lavorative alle dipendenze di un datore di lavoro sito nell'Unione, con carattere stabile (direttiva 2009/50 sui lavoratori altamente qualificati⁴⁷, ma sulla quale si tornerà *infra*). Dove invece il soggiorno è temporaneo, l'attività autorizzata deve essere svolta sulla base di un contratto di lavoro dipendente con un datore sito nell'Unione (direttiva 2014/36 sul lavoro stagionale). Ne deriva che nessuno di tali atti può costituire strumento per l'attuazione degli obblighi assunti dall'Unione con l'accordo di associazione.

Meno netto è il giudizio riguardo alla direttiva 2016/801, che merita un approfondimento per quanto riguarda i ricercatori, posto che le altre ipotesi di soggiorno disciplinate (studio,

visto per i cittadini di almeno uno Stato membro, si applica il meccanismo di reciprocità di cui all'articolo 7 del regolamento 2018/1806».

⁴³ Il par. 2 dell'art. 492 stabilisce invece che se il Regno Unito decide di imporre l'obbligo di visto per i cittadini di uno Stato membro, l'obbligo si estende ai cittadini di tutti gli Stati membri. In altri termini, equivale a fare divieto di reintrodurre l'obbligo di visto discriminando tra i cittadini degli Stati membri dell'Unione, sanzionato dall'estensione automatica a tutti gli altri Stati. In questo modo, si alza il costo della decisione di reintrodurre il visto e si semplifica l'operatività del meccanismo di reciprocità citato alla nota precedente.

⁴⁴ Regolamento (UE) 2018/1240 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 settembre 2018, che istituisce un sistema europeo di informazione e autorizzazione ai viaggi (ETIAS) e che modifica i regolamenti (UE) n. 1077/2011, (UE) n. 515/2014, (UE) 2016/399, (UE) 2016/1624 e (UE) 2017/2226, e successive modifiche. Il regolamento prevede un sistema di registrazione dei dati e della storia delle persone al fine di svolgere controlli di sicurezza preventivi.

⁴⁵ L'art. 3, par. 2, lett. e) della direttiva esclude dal suo ambito di applicazione coloro che soggiornano per motivi di carattere temporaneo, come i lavoratori distaccati per la prestazione di servizi e i prestatori di servizi. Dalla lettura del preambolo si ricava che l'obiettivo della direttiva è la stabilizzazione della situazione delle persone che intendono soggiornare in modo duraturo e sono state autorizzate a farlo, presupposto che fa difetto a chi invece soggiorna a titolo temporaneo.

⁴⁶ La direttiva regola la procedura per il rilascio di un permesso di soggiorno per fini lavorativi, alle condizioni previste dal diritto nazionale e conferisce una serie di diritti ai titolari del permesso.

⁴⁷ L'art. 3, par. 2, lett. g) della direttiva esclude dal suo ambito di applicazione i cittadini di paesi terzi «che fanno ingresso in uno Stato membro in virtù di impegni previsti da un accordo internazionale che agevola l'ingresso e il soggiorno temporaneo di determinate categorie di persone fisiche connesse al commercio e agli investimenti».

tirocinio⁴⁸, volontariato, programmi di scambio di alunni o progetti educativi, e collocamento alla pari) non sembrano almeno *prima facie* riconducibili alle categorie dell'accordo di associazione. Al contrario, i ricercatori potrebbero rientrare nelle categorie dei «prestatori di servizi contrattuali» e dei «professionisti indipendenti» che svolgano «servizi di ricerca e sviluppo». A sostegno dell'inclusione, depono che l'Unione nell'allegato 22 all'accordo di associazione abbia indicato come misura dell'Unione da applicare la necessità che sia conclusa una convenzione di accoglienza con un istituto di ricerca, che è proprio la condizione prevista dalla direttiva 2016/801 per l'ammissione dei ricercatori. Attività di «ricerca e progettazione» sono anche possibili per i «visitatori di breve durata per motivi professionali» (si v. allegato 21), ma in questo caso l'Unione non ha indicato alcuna misura specifica.

La direttiva 2016/801 stabilisce le condizioni di ammissione per i ricercatori, ossia coloro che sono «selezionat[i] da un istituto di ricerca e ammess[i] nel territorio di uno Stato membro per svolgere un'attività di ricerca» (art. 3). Tra le condizioni previste è indicata la convenzione di accoglienza, disciplinata dall'art. 10. La durata dell'autorizzazione al soggiorno è di almeno un anno oppure pari alla durata della convenzione di accoglienza. Durante il soggiorno, i ricercatori beneficiano della parità di trattamento a condizioni meno favorevoli dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano regolarmente nello Stato ospite (art. 22)⁴⁹, possono insegnare (art. 23), godono del ricongiungimento familiare alle condizioni della direttiva 2003/86 (art. 26)⁵⁰, possono esercitare forme di mobilità di breve o lunga durata tra gli Stati membri (art. 28 e 29). La direttiva consente agli Stati di rifiutare l'autorizzazione al soggiorno (art. 20, par. 2, lett. f) e impone loro di revocare l'autorizzazione già concessa o di non rinnovarla (art. 21, par. 1, lett. d), qualora il richiedente soggiorni per fini diversi da quelli autorizzati. Sono poi previste garanzie procedurali (art. 34⁵¹) e la trasparenza e l'accesso alle informazioni (art. 35).

5.3. La direttiva sui trasferimenti intrasocietari

La direttiva 2014/66, sulle condizioni di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi nell'ambito di trasferimenti intrasocietari⁵², riguarda il distacco temporaneo di cittadini di paesi terzi, legati da un contratto di lavoro in qualità di dirigenti, personale specializzato o dipendenti in tirocinio, ad un'impresa situata in un paese terzo, presso un'entità sita nell'Unione e appartenente alla medesima impresa o allo stesso gruppo. Il lessico impiegato ne svela l'origine, confermata dalla lettura del preambolo. Sebbene la direttiva rientri nella politica di immigrazione dell'Unione in via di formazione e risponda alle esigenze delle imprese site nell'Unione e alle preoccupazioni degli Stati membri di tutelare il mercato del lavoro locale, essa tiene al contempo conto «degli specifici impegni assunti dall'Unione nell'ambito

⁴⁸ La direttiva non si applica alle persone che entrano nell'Unione in qualità di dipendenti in tirocinio ai sensi della direttiva 2014/66, sulla quale *infra*.

⁴⁹ La disposizione prevede, infatti, che i ricercatori beneficiano dell'art. 14, paragrafi da 1 a 4, della direttiva 2011/98, con i limiti che gli Stati membri possono porre.

⁵⁰ La disposizione deroga *in melius* la direttiva 2003/86, nel senso che i familiari hanno accesso immediato al lavoro, salvo in caso di elevata disoccupazione nello Stato ospite.

⁵¹ Tra le garanzie procedurali è annoverato il ricorso giurisdizionale avverso le decisioni negative, previsione che la Corte di giustizia ha considerato idonea a conferire direttamente un diritto all'interessato (sentenza 10 marzo 2021, C-949/19, *M.A.*, ECLI:EU:C:2021:186).

⁵² In *GUUE* L 157 del 27 maggio 2014, p. 1 ss. Per una descrizione della direttiva, si v. A. DE BIE, A. GHIMIS, *The intra-corporate transferees directive: a revolutionary scheme or a burden for multi-national companies?*, in *ERA Forum*, 2017, p. 199 ss.

dell'accordo generale sugli scambi di servizi (GATS) e degli accordi commerciali bilaterali». Il punto 13 prosegue affermando quanto segue: «Poiché tali impegni assunti nell'ambito del GATS non riguardano le condizioni di ingresso, soggiorno e lavoro, la presente direttiva dovrebbe integrarli e facilitarne l'applicazione». La direttiva però ha un ambito di applicazione più ampio, perché non riguarda solo le imprese del settore dei servizi, ma qualunque attività economica, e perché si applica anche ai cittadini e alle imprese site in paesi non membri dell'OMC. Peraltro, non vincola Danimarca e Irlanda.

All'applicazione di tale direttiva come strumento per dare attuazione all'accordo di associazione del Regno Unito sembra fare ostacolo una certa interpretazione dell'art. 2, par. 2, lett. b) della stessa. Sotto il titolo *Ambito d'applicazione*, la disposizione stabilisce che «la direttiva non si applica ai cittadini di paesi terzi che [...] in virtù di accordi conclusi tra l'Unione e i suoi Stati membri e paesi terzi, godono di diritti di libera circolazione equivalenti a quelli dei cittadini dell'Unione o lavorano presso un'impresa stabilita in tali paesi». Ai sensi del par. 3 del medesimo articolo, le situazioni che fuoriescono dall'ambito di applicazione della direttiva rimangono regolate dal diritto nazionale.

Le motivazioni della disposizione di cui all'art. 2, par. 2 non sono chiaramente espresse neppure nella relazione che accompagna la proposta di direttiva⁵³, dalla quale si apprende che alcuni accordi (e sono menzionati l'accordo di associazione con il Cile del 2002⁵⁴ e l'accordo di partenariato economico con il Cariforum del 2008⁵⁵) contengono una disciplina specifica. Tali accordi, però, non conferiscono diritti di libera circolazione, ma contengono disposizioni di tenore analogo a quelle dell'accordo di associazione con il Regno Unito. In base alla sua lettera, dunque, l'art. 2, par. 2, lett. b) esclude dall'ambito di applicazione della direttiva due fattispecie, entrambe derivanti da un accordo misto dell'Unione: i) coloro che godono di diritti di libera circolazione oppure ii) coloro che lavorano presso un'impresa stabilita nella controparte dell'accordo. Alla fattispecie i) sono riconducibili i cittadini degli Stati dello Spazio economico europeo e i cittadini della Svizzera⁵⁶. Alla fattispecie ii) è, invece, potenzialmente riconducibile qualunque cittadino di uno Stato con cui l'Unione e i suoi Stati membri hanno concluso un accordo, indipendentemente dal contenuto dell'accordo. Una lettura alternativa potrebbe essere quella che assume un riferimento implicito ai diritti dell'impresa di distaccare lavoratori in forza di un accordo con l'Unione. Non risulta che l'Unione abbia concluso accordi di tale contenuto. La disposizione presenta dunque ambiguità che portano a trascurarne l'interpretazione letterale, e a proporre un'interpretazione alternativa. In primo luogo, è necessario chiedersi se solo gli accordi misti siano rilevanti. È un dato della prassi che gli accordi misti possono essere motivati da ragioni giuridiche o da ragioni di opportunità politica⁵⁷.

⁵³ COM/2010/378.

⁵⁴ In *GUCE* L 352 del 30 dicembre 2002, p. 3 ss.

⁵⁵ In *GUUE* L 289 del 30 ottobre 2008, p. 3 ss.

⁵⁶ Così anche H. LÖRGES, *ICT Directive 2014/66/EU*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds), *EU immigration and asylum law: a commentary*, München, 2016, II ed, p. 984 che aggiunge che i cittadini di paesi terzi alle dipendenze di un'impresa stabilita in uno dei quattro Stati rientrano nella categoria.

⁵⁷ Significativo è il caso, citato in P. KUIJPER, J. WOUTERS, F. HOFFMEISTER, G. DE BAERE, T. RAMOPOULOS, *The Law of EU External Relations*, Oxford, 2013, p. 105, degli accordi conclusi negli anni 60-70 con Cipro, Malta, Grecia e Turchia: benché simili nei contenuti i primi due sono stati conclusi solo dalla Comunità economica europea, gli ultimi due nella forma mista. Le ragioni che spingono a scegliere la forma mista hanno a che fare con i rapporti UE-Stati membri, piuttosto che i rapporti con gli Stati terzi: così P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, II ed., p. 220.

L'accordo con il Regno Unito è un accordo di associazione concluso dalla sola Unione *ex art.* 217 TFUE. Anche l'accordo con il Cile è un accordo di associazione che trova il suo fondamento nell'art. 310 TCE, numerazione precedente dell'art. 217 TFUE, ma è stato concluso in forma mista. Quindi, la forma mista o meno di un accordo in realtà non rivela molto del suo contenuto. L'accordo con il Cile è un accordo *ex art.* V GATS (art. 95), che liberalizza ulteriormente la fornitura di servizi, modalità 4 compresa. Non si differenzia dunque dall'accordo con il Regno Unito. L'accordo con il Cile, a differenza di quello con il Regno Unito, nulla dispone circa i suoi effetti. Pertanto, nessun dato testuale potrebbe invocarsi per escludere il conferimento di un diritto di mobilità ai singoli, anche se è difficile sostenere che i cittadini cileni vantino diritti di libera circolazione equivalenti a quelli dei cittadini dell'Unione. Se la *ratio* della norma è quella di sottrarre alla disciplina dell'immigrazione i cittadini di paesi terzi che in forza di un accordo dell'Unione (misto o non misto) beneficiano di diritti equivalenti a quelli dei cittadini dell'Unione, ma solo a condizione che siano assunti da un'impresa sita nel paese terzo in questione (in altri termini: un cittadino svizzero assunto da una impresa con sede in Svizzera, ma non un cittadino svizzero assunto da una impresa con sede negli Stati Uniti), allora né l'accordo con il Cile, né quello con il Regno Unito rientrano nell'esclusione. Parrebbe invero assurdo non applicare la direttiva, che ben potrebbe costituire attuazione dell'accordo e quindi adempimento degli obblighi convenzionali, per lasciare privi di attuazione gli obblighi convenzionali e applicabile in via residuale la legislazione nazionale. Tale situazione sarebbe accettabile laddove l'Unione adottasse norme di attuazione *ad hoc*, cosa che però non è solita fare, né ha fatto per l'accordo con il Cile o per quello con il Regno Unito. Se tale interpretazione dovesse essere ritenuta persuasiva, la direttiva potrebbe servire come strumento di attuazione dell'accordo con il Regno Unito, per la parte relativa al trasferimento intragrappo. Se del caso, potrebbe essere interpretata in modo conforme all'accordo.

A ulteriore sostegno dell'applicabilità della direttiva può essere richiamato l'art. 2 *Ulteriori impegni procedurali* che si applicano al personale trasferito all'interno della società e a partner, figli e familiari, dell'Allegato 23 *Circolazione delle persone fisiche* all'accordo di associazione, che richiama espressamente la direttiva 2014/66.

La direttiva riguarda la concessione del permesso di soggiorno, e dunque l'autorizzazione all'ingresso e al soggiorno, ad un cittadino di un paese terzo, legato con un contratto di lavoro a un'impresa sita in un paese terzo, per svolgere attività come dirigente, personale specializzato o dipendente in tirocinio presso un'entità sita nell'Unione e appartenente alla stessa impresa o allo stesso gruppo. L'esistenza di un contratto di lavoro, che preceda il trasferimento (per una durata compresa tra i tre e i dodici mesi ininterrotti, o tra i tre e i sei, in caso di dipendenti in tirocinio) e perduri durante il soggiorno, è requisito di ammissibilità della richiesta. Inoltre, tale contratto deve essere conforme alle prescrizioni applicabili ai contratti di lavoro nello Stato membro di distacco e la retribuzione non deve essere inferiore a quella corrisposta ai lavoratori nazionali che occupano posizioni equiparabili. L'interessato, inoltre, deve possedere un'assicurazione malattie che copra i rischi legati alla sua permanenza. Il soggiorno è autorizzato se la persona svolge le attività per le quali è stata ammessa presso l'entità dove il trasferimento ha luogo. La durata massima del soggiorno è di tre anni per dirigenti e personale specializzato e di un anno per i dipendenti in tirocinio (art. 12). Il permesso di soggiorno, però, ha una durata massima di un anno (o inferiore, se il trasferimento ha durata inferiore), rinnovabile fino alla durata massima autorizzata (art. 13).

Al titolare del permesso di soggiorno per trasferimento intrasocietario sono attribuiti, durante il soggiorno, particolari diritti. In primo luogo, gode del diritto al ricongiungimento familiare, a favore dei familiari definiti dalla direttiva 2003/86 e alle condizioni sostanziali da essa previste, con alcune semplificazioni (art. 19). In particolare è da sottolineare che i familiari hanno immediatamente diritto di accesso al lavoro, salva la priorità per i lavoratori nazionali. In secondo luogo, ha diritto alla parità di trattamento, per certi aspetti rispetto ai lavoratori distaccati cui si applica la direttiva 96/71, per altri rispetto ai lavoratori nazionali⁵⁸. In terzo luogo, è assicurata la mobilità tra entità appartenenti alla stessa impresa o allo stesso gruppo e aventi sede in altri Stati membri (di durata breve: art. 21, o lunga: art. 22).

Ai sensi dell'art. 6, gli Stati hanno il diritto, discendente dall'art. 79 § 5 TFUE, di determinare i volumi di ingresso dei cittadini di paesi terzi che intendono cercare un lavoro⁵⁹ e di conseguenza di respingere una domanda di permesso di soggiorno su tale base.

5.4. Può la direttiva 2014/66 costituire strumento per l'adempimento degli obblighi dell'accordo di associazione?

Se la direttiva è applicabile, come si ritiene sia per i motivi indicati, si pone la questione di valutare se la disciplina in essa contenuta sia conforme agli impegni assunti con l'accordo o possa essere applicata in modo da soddisfare tali impegni.

Sotto il profilo personale, le categorie di persone cui si applica appaiono sostanzialmente sovrapponibili. La definizione di dirigenti, personale specializzato e dipendenti in tirocinio; i requisiti che devono essere soddisfatti, in termini di durata dell'impiego pregresso⁶⁰, titoli e qualifiche, sono molto simili al punto da sembrare frutto di un esercizio di copia e incolla⁶¹. La durata massima del soggiorno ammissibile è la medesima. L'accordo impone di non prescrivere la necessità di un permesso di lavoro e l'art. 13, par. 5 della direttiva stabilisce che gli Stati non possono richiedere un permesso di lavoro. La direttiva contiene anche un motivo di rifiuto dell'autorizzazione al soggiorno previsto dall'accordo di associazione: l'art. 7, par. 3, lett. c), consente agli Stati di prevedere nel diritto interno che la domanda è rifiutata «se la finalità o l'effetto della presenza temporanea del lavoratore trasferito all'interno della società sia quello di interferire in vertenze o negoziati sindacali o comunque condizionarli», che si ritrova anche all'art. 140, par. 4, dell'accordo di associazione come limite ad ogni forma di mobilità.

⁵⁸ Art. 18 della direttiva 2014/66. Per un'interpretazione di questa disposizione, molto complessa e di difficile lettura, si v. H. VERSCHUEREN, *The Labyrinth of Employment and Social Rights in the EU Intra-Corporate Transfer Directive*, in *European Labour Law Journal*, 2021, p. 289 ss.

⁵⁹ H. LÖRGES, *ICT Directive 2014/66/EU* cit., p. 994, afferma che gli Stati che non prevedono un sistema di quote devono poter comunque proteggere il proprio mercato del lavoro, ricorrendo a mezzi diversi. Un *labour market test*, però, non dovrebbe essere ammissibile, perché lo esclude il punto 21 del preambolo.

⁶⁰ L'accordo di associazione prevede una durata minima di un anno per i dirigenti e il personale specializzato e di sei mesi per i dipendenti in tirocinio, che equivale al valore massimo della forcilla prevista dalla direttiva.

⁶¹ La sostanziale equivalenza balza all'occhio se solo si confrontano le disposizioni rilevanti dell'accordo di associazione e della direttiva, nella versione inglese. Ciò non sembra casuale, ma appare in linea con la posizione espressa nella Comunicazione, *Commercio per tutti: verso una politica commerciale e di investimento più responsabile*, COM/2015/497, dove a p. 9 si legge che la Commissione intende «proporre di integrare determinati benefici previsti dalla direttiva sui trasferimenti intrasocietari negli accordi commerciali e di investimento in cambio di un trattamento reciproco dei professionisti europei ad opera dei partner commerciali». La Commissione accenna a questa prassi nello Staff Working Document, *Fitness check on EU Legislation on legal migration*, SWD(2019) 1055, Part 2/2, p. 150 ss.

Qualche osservazione può essere invece svolta con riguardo al trattamento durante la permanenza. Il diritto di ingresso e soggiorno, nonché l'esercizio delle attività per le quali il soggiorno è autorizzato, sono garantite. Quanto al trattamento, l'accordo fa salva l'applicazione del diritto nazionale del lavoro e della previdenza sociale e impone per il resto lo standard del trattamento nazionale, mentre la direttiva usa la locuzione – più consona al diritto dell'Unione – «diritto alla parità di trattamento». Nell'art. 18 della direttiva, il termine di riferimento sul quale parametrare l'eguaglianza di trattamento è costituito dai lavoratori cui si applica la direttiva sul distacco (dir. 96/71) per certi profili⁶², e i lavoratori nazionali per altri⁶³. Il primo gruppo comprende persone che di regola non hanno la nazionalità dello Stato di distacco, e la direttiva è intesa ad assicurare loro un nucleo di diritti di base, al fine di ricercare un equilibrio tra il diritto alla libera prestazione dei servizi di cui beneficia l'impresa che distacca i dipendenti, e i lavoratori nazionali. Poiché il trattamento nazionale, nell'accezione del GATS, tollera il trattamento differenziato, purché non alteri le condizioni di concorrenza a favore dei soggetti nazionali, il regime della direttiva appare almeno a prima vista adatto a soddisfare lo standard di trattamento imposto dall'accordo di associazione.

Più problematica è l'attuazione dell'impegno a non imporre quote al numero di stranieri ammessi. Infatti, la direttiva consente agli Stati di rifiutare una domanda di ammissione a motivo delle quote, perché è materia di competenza nazionale, ai sensi dell'art. 79 § 5 TFUE. Gli Stati non hanno messo riserve nell'allegato 21 dell'accordo di associazione che è collegato all'art. 141. Come ricordato, l'art. 79 § 5 TFUE circoscrive il diritto degli Stati membri di fissare quote al caso dei cittadini di paesi terzi che intendono fare ingresso per ricerca di lavoro. Il trasferimento intragruppo, invece, riguarda persone che non accedono al mercato del lavoro, ma svolgono le loro funzioni a favore dell'entità presso cui sono trasferiti. Poiché gli Stati membri dell'Unione non sono parti contraenti dell'accordo, ma sono vincolati all'accordo in forza dell'art. 216 § 2 TFUE, spetta ad essi dare attuazione all'accordo di associazione. Non è il diritto dell'Unione che vieta le quote, ma il diritto nazionale, in attuazione dell'accordo di associazione che deve regolare la materia in modo da rispettare l'accordo stesso. Se lo Stato negasse l'ingresso a motivo delle quote, adotterebbe una misura atta ad impedire il soggiorno temporaneo e violerebbe l'accordo di associazione, ingenerando la responsabilità dell'Unione.

Con riguardo al ricongiungimento familiare, nell'art. 2, par. 3, dell'allegato 23 all'accordo di associazione, si legge che «L'Unione estendere ai familiari delle persone fisiche del Regno Unito che sono lavoratori trasferiti all'interno della stessa società nell'Unione il diritto di ingresso e soggiorno temporaneo concesso ai familiari di un lavoratore soggetto a trasferimento intra-societario a norma dell'art. 19 della direttiva 2014/66/UE».

⁶² L'art. 1 § 4 della direttiva stabilisce il criterio secondo il quale i lavoratori distaccati da imprese site in paesi terzi non possono ricevere un trattamento più favorevole dei lavoratori distaccati all'interno dell'Unione. Il lavoratore distaccato nell'ambito dell'Unione è parte del mercato del lavoro di uno Stato membro, al contrario del personale trasferito ai sensi della direttiva 2014/66. La Commissione (Commission Staff Working Document, *Fitness check on EU Legislation on legal migration*, SWD(2019) 1055, Part 1/2, p. 54) sottolinea che la direttiva 2014/66, ma non la direttiva 96/71, consente allo Stato di verificare l'adeguatezza della remunerazione; per il resto, le disposizioni delle due direttive sono sulla stessa linea.

⁶³ Alcune delle disposizioni dell'art. 18 sono idonee a produrre effetti diretti, perché chiare, precise e incondizionate (così H. LÖRGES, *ICT Directive 2014/66/EU* cit., p. 1008). Ne consegue dunque, che il cittadino britannico potrà invocare la parità di trattamento di cui alla direttiva, ma non lo standard di trattamento nazionale dell'accordo di associazione, anche se aventi il medesimo contenuto.

5.5. Il consolidamento del soggiorno temporaneo

Le due direttive considerate, che potrebbero dare attuazione almeno ad alcune fattispecie regolate dall'accordo di associazione, offrono ai beneficiari ulteriori vantaggi. In primo luogo, i cittadini dei paesi terzi il cui soggiorno è autorizzato in base alla direttiva 2014/66 o alla direttiva 2016/801 non sono assoggettati al sistema di ingressi e uscite istituito ai sensi del regolamento 2017/2226, cui sono tenuti i cittadini di paesi terzi che sono ammessi per un soggiorno di breve durata, ai fini del calcolo della durata del soggiorno effettivo e del monitoraggio del rispetto delle condizioni dell'autorizzazione⁶⁴. In secondo luogo, le due direttive possono costituire la base per trasformare il soggiorno da temporaneo a permanente⁶⁵. La direttiva 2016/801 prevede che i ricercatori, finita la ricerca, possano soggiornare ancora 9 mesi per cercare un'occupazione o avviare un'impresa (art. 25). La direttiva 2021/1883 che sostituirà la direttiva 2009/50 sui lavoratori altamente qualificati a far data dal 19 novembre 2023, prevede che le persone che sono state ammesse nel territorio di uno Stato membro ai sensi della direttiva 2014/66 possano chiedere la c.d. carta blu, ossia il permesso di soggiorno per lavoratori altamente qualificati (art. 3, par. 2, lett. e), letto alla luce del punto 22 del preambolo)⁶⁶, per poter soggiornare in modo duraturo, ma a fini diversi dal trasferimento intra-gruppo.

6. Considerazioni conclusive

Per tutte le forme di mobilità temporanea previste dall'accordo di associazione, che non sono riconducibili alle ipotesi regolate dal diritto dell'Unione⁶⁷, sarà il diritto nazionale a venire in rilievo: gli Stati dovranno allora applicare il diritto interno in modo da adempiere agli obblighi che l'Unione ha assunto con l'accordo di associazione. Gli Stati membri dovranno applicare la loro normativa così da consentire all'Unione – unica parte contraente dell'accordo di associazione – di adempiere ai suoi obblighi. I precedenti della Corte di giustizia portano a ritenere che a garanzia di tale obbligo possa essere usata la procedura di infrazione⁶⁸.

⁶⁴ Si v. art. 2, par. 3, lett. d) del regolamento 2017/2226 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 novembre 2017, che istituisce un sistema di ingressi/uscite per la registrazione dei dati di ingresso e di uscita e dei dati relativi al respingimento dei cittadini di paesi terzi che attraversano le frontiere esterne degli Stati membri e che determina le condizioni di accesso al sistema di ingressi/uscite a fini di contrasto e che modifica la Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen e i regolamenti (CE) n. 767/2008 e (UE) n. 1077/2011, in *GUUE* L 327 del 9 dicembre 2017, p. 20 ss.

⁶⁵ Attirare e trattenere certe categorie di lavoratori è obiettivo delle direttive settoriali, tranne di quella sui lavoratori stagionali: Commission Staff Working Document, *Fitness check on EU Legislation on legal migration*, SWD(2019) 1055, Part 1/2, p. 10 ss.

⁶⁶ Questa è una ulteriore ragione per considerare la direttiva 2014/66 come idoneo canale per il trasferimento intra-gruppo dei cittadini del Regno Unito. Se a loro questo canale fosse precluso, non potrebbero beneficiare dell'accesso facilitato alla carta blu, a cui avrebbero invece accesso qualora il trasferimento intra-gruppo avvenisse al di fuori degli impegni assunti dall'Unione con un accordo internazionale, soluzione penalizzante per i cittadini dell'altra parte contraente e dunque irragionevole.

⁶⁷ La Commissione è consapevole che non tutte le forme di mobilità temporanea previste dagli accordi conclusi dall'UE con i paesi terzi (del tipo di quelle oggetto del presente contributo) sono riconducibili a ipotesi regolate dal diritto dell'Unione: si v. la Comunicazione, *Adattare la politica comune in materia di visti alle nuove sfide*, COM/2018/251, p. 7.

⁶⁸ Sentenza della Corte di giustizia (grande sezione) 6 ottobre 2020, causa C-66/18, *Commissione c. Ungheria*, ECLI:EU:C:2020:792: la Corte ha constatato l'inadempimento dell'Ungheria che aveva adottato una normativa idonea a discriminare i prestatori di servizi di paesi terzi, in violazione degli impegni assunti con il GATS, che è parte del diritto dell'Unione, in un'ipotesi in cui nessuna controversia con uno Stato terzo era sorta.

La Commissione europea ha dedicato un'attenta analisi alle disposizioni nazionali relative alle modalità di ingresso e soggiorno di stranieri che vogliono accedere all'Unione nell'ambito della modalità 4 di prestazione dei servizi, restituendo un quadro molto variegato, che non costituisce un'utile base per negoziare l'apertura del settore dei servizi con i paesi terzi⁶⁹. Differenze di approccio si ritrovano anche per quanto riguarda le procedure per la richiesta o il rilascio dei visti, persino nelle ipotesi in cui le condizioni di ammissione sono armonizzate. Infatti, rimane agli Stati il potere di decidere che il permesso di soggiorno possa essere rilasciato solo sul territorio nazionale, al quale l'interessato ha però diritto di accedere, se soddisfa le condizioni per il rilascio, quali stabilite dal diritto dell'Unione⁷⁰. Tuttavia, alcuni Stati richiedono il possesso di un visto di breve periodo, altri invece visti di tipo diverso⁷¹.

La dottrina ha sottolineato come, nel GATS, gli Stati non abbiano assunto alcun obbligo di istituire delle tipologie di visti che corrispondano alla modalità 4 di prestazione di servizi e che questa mancanza può rendere più complesso l'esercizio della mobilità temporanea, perché è necessario ricondurne la fattispecie alla tipologia dei visti nazionale⁷², concepita con una diversa finalità. È giocoforza notare che neppure l'accordo di associazione pone un obbligo specifico, né il diritto dell'Unione può essere invocato, per ricostruire da esso un obbligo di attuazione, in assenza di un obbligo assunto sul piano convenzionale.

In conclusione dunque e tornando ai quesiti che hanno guidato il presente contributo, si può affermare che l'accordo di associazione impone alle parti contraenti obblighi dotati di una certa precisione, che però non possono essere invocati dai potenziali beneficiari. L'azione delle parti contraenti è subordinata al rispetto di tali obblighi, nel senso che ciascuna deve consentirne e assicurarne il rispetto sul piano interno, sia attraverso l'adozione di provvedimenti *ad hoc*, sia attraverso l'applicazione della normativa esistente, se del caso interpretata in modo conforme all'accordo. Per quanto riguarda l'Unione europea, il quadro normativo è complicato dal fatto che l'immigrazione è disciplinata sia dall'Unione sia gli Stati membri, e che nessuna disciplina specifica esiste per regolare tutte le fattispecie previste dall'accordo di associazione. Risulta allora evidente che l'attuazione puntuale degli obblighi di questo e degli altri accordi dell'Unione privi di diretta applicabilità riveste un'importanza essenziale e che l'Unione dovrà dedicare ad essa quell'attenzione che nel passato non era apparsa indispensabile.

⁶⁹ Commission Staff Working Document, *Fitness check on EU Legislation on legal migration*, SWD(2019) 1055, Part 2/2, p. 188 ss.

⁷⁰ Si v., con riferimento agli studenti di cui alla direttiva 2004/114 (sostituita dalla direttiva 2016/801), la sentenza della Corte del 10 settembre 2014, causa C-491/13, *Ben Alaya*, ECLI:EU:C:2014:2187, in cui è affermato che gli Stati hanno l'obbligo di rilasciare il visto al cittadino di un paese terzo che soddisfa le condizioni per ottenere un permesso di soggiorno come studente ai sensi della direttiva, in quanto la direttiva determina in modo tassativo ed esaustivo le condizioni per il soggiorno e i motivi di rifiuto.

⁷¹ Commission Staff Working Document, *Fitness check on EU Legislation on legal migration*, SWD(2019) 1055, Part 1/2, p. 30.

⁷² M. PANIZZON, *International Law of Economic Migration* cit., p. 1215.