

Causa C-36/23**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

25 gennaio 2023

Giudice del rinvio:

Finanzgericht Bremen (Tribunale tributario di Brema, Germania)

Data della decisione di rinvio:

19 gennaio 2023

Ricorrente:

L

Resistente:

Familienkasse Sachsen der Bundesagentur für Arbeit (Cassa per gli assegni familiari per la Sassonia dell'Agenzia federale per l'impiego, Germania)

Oggetto del procedimento principale

Sicurezza sociale – Regolamento (CE) n. 883/2004 – Articolo 68 – Concessione di prestazioni familiari – Residenza di uno dei genitori in un altro Stato membro – Astensione del medesimo genitore dalla richiesta di assegni familiari – Richiesta di assegni familiari presentata da parte dell'altro genitore – Conseguenze

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Interpretazione del diritto dell'Unione, articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

- 1) Se l'articolo 68 del regolamento (CE) n. 883/2004 consenta il recupero parziale a posteriori degli assegni familiari tedeschi sulla base di un diritto prioritario in un altro Stato membro, anche se nell'altro Stato membro non

sono state stabilite, né vengono erogate, prestazioni familiari per il figlio, con la conseguenza che l'importo che alla fine resta ai beneficiari ai sensi della normativa tedesca è inferiore agli assegni familiari tedeschi.

- 2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

Se, per stabilire a quale titolo siano dovute prestazioni da parte di più Stati membri ai sensi dell'articolo 68 del regolamento (CE) n. 883/2004, ovvero quali elementi conferiscano i diritti che devono essere coordinati, occorra fare riferimento alle condizioni previste per tali diritti dalle legislazioni nazionali o a quali sono le circostanze di fatto in base alle quali gli interessati sono soggetti alla legislazione dei rispettivi Stati membri, ai sensi degli articoli da 11 a 16 del regolamento (CE) n. 883/2004.

- 3) Nel caso in cui sia rilevante sulla base di quali circostanze di fatto gli interessati sono soggetti alla legislazione dei rispettivi Stati membri ai sensi degli articoli da 11 a 16 del regolamento (CE) n. 883/2004:

Se l'articolo 68, in combinato disposto con l'articolo 1, lettere a) e b), e con l'articolo 11, paragrafo 3, lettera a), del regolamento (CE) n. 883/2004, debba essere interpretato nel senso che si deve ritenere esistente un'attività professionale subordinata o autonoma di una persona in un altro Stato membro ovvero una situazione ad essa assimilata ai fini dell'applicazione della legislazione di sicurezza sociale, qualora la cassa di previdenza sociale dell'altro Stato membro certifichi la presenza di un'assicurazione sociale «come agricoltore» e l'istituzione ivi competente in materia di prestazioni familiari attesti l'esistenza di un'attività lavorativa, anche se l'interessato sostiene che tale assicurazione sociale è legata esclusivamente alla proprietà della fattoria registrata come superficie agricola, benché essa non sia effettivamente sfruttata.

Disposizioni del diritto dell'Unione richiamate

Regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (in prosieguo: il «regolamento n. 883/2004»), in particolare articoli 1, lettere a) e b), da 11 a 16, e 68

Regolamento (CE) n. 987/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 settembre 2009, che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 883/2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (in prosieguo: il «regolamento n. 987/2009»), in particolare articoli 59 e 60

Disposizioni nazionali richiamate

Einkommensteuergesetz (legge relativa all'imposta sul reddito) nella versione al riguardo non modificata dalla pubblicazione della nuova versione della legge relativa all'imposta sul reddito dell'8 ottobre 2009 (Bundesgesetzblatt, parte I 2009, n. 68, pag. da 3366 a 3465; in prosieguo l'«EStG»), in particolare articoli 31, terza frase, 32, paragrafo 1, prima frase, punto 1 e paragrafo 3, 62, paragrafo 1, prima frase, 63, paragrafo 1, prima e seconda frase, 70, paragrafo 2, prima frase

Abgabenordnung (codice tributario) nella versione al riguardo non modificata dalla pubblicazione della nuova versione del codice tributario del 1° ottobre 2002 (Bundesgesetzblatt, parte I 2002, n. 72, pag. da 3866 a 3953; in prosieguo: l'«AO»), in particolare articolo 37, paragrafi 1 e 2, prima e seconda frase

Breve esposizione dei fatti e del procedimento

- 1 L'oggetto della controversia tra le parti è la parziale revoca della concessione di assegni familiari e il recupero degli assegni familiari versati in eccesso nel periodo controverso, compreso tra il luglio 2019 ed il settembre 2020.
- 2 Il ricorrente è un cittadino polacco e da anni svolge un'attività lavorativa subordinata in Germania. Suo figlio, nato nel 2008, e sua moglie (la madre del minore) vivono insieme in Polonia come nucleo familiare.
- 3 Con il consenso della moglie, il ricorrente ha chiesto alle autorità tedesche, con lettera del 22 febbraio 2016, la concessione di assegni familiari per il figlio. A tal fine, egli ha fornito le prove dell'attività lavorativa subordinata che egli svolge in Germania e ha dichiarato che in Polonia la moglie non lavora.
- 4 Con decisione del 27 ottobre 2016, la resistente ha riconosciuto al ricorrente gli assegni familiari per il periodo dall'ottobre 2014 al luglio 2026. Secondo la motivazione addotta, il ricorrente svolge un'attività professionale in Germania e, sulla base del certificato presentato, è integralmente assoggettato alla tassazione tedesca. Poiché l'altro genitore non svolge un'attività professionale nello Stato di residenza del figlio, in Germania sussiste un diritto prioritario agli assegni familiari per il periodo di svolgimento dell'attività lavorativa.
- 5 Il 16 aprile 2019 è stato inviato al ricorrente un «questionario di verifica del diritto agli assegni familiari» da completare. Il ricorrente ha compilato e rispedito il questionario, nel quale ha dichiarato che la moglie non esercita un'attività professionale né autonoma né subordinata. Egli ha presentato per sé stesso un'attestazione del datore di lavoro da cui risulta che dal 1° gennaio 2016 egli svolge un'attività professionale subordinata in Germania.
- 6 Con una richiesta del 6 agosto 2019, la resistente ha chiesto informazioni in Polonia riguardo a un'attività professionale della moglie del ricorrente e a un diritto agli assegni familiari polacchi.

- 7 Il 5 ottobre 2020 la resistente ha ricevuto la risposta dell'ufficio del voivodato (autorità di informazione polacca) della Pomerania a Danzica, del 28 settembre 2020, che alla sezione 4.1 conteneva le seguenti informazioni: «*[La madre del minore] svolge un'attività professionale dal 28 settembre 2006 ad oggi (regime di previdenza sociale per agricoltori – KRUS). Dal 1° novembre 2013 ad oggi [la madre del minore] non percepisce prestazioni familiari e per l'educazione dei figli 500+. [La madre del minore] ha dichiarato di non avere voluto richiedere prestazioni familiari e per l'educazione dei figli 500+».*
- 8 Con decisione del 7 ottobre 2020, la resistente ha quindi revocato la concessione degli assegni familiari a partire dall'ottobre 2020 per un importo corrispondente a quello delle prestazioni familiari previste dalla legge in Polonia ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, dell'ESTG.
- 9 Con una «richiesta di decisione in materia di competenza» del 7 ottobre 2020, trasmessa in Polonia, la resistente, facendo riferimento al ricevimento di una domanda il 4 luglio 2019 e alla presenza di un'attività professionale del padre del minore in Germania e di un'attività professionale della madre del minore in Polonia, ha chiesto quanto segue: «*Si prega di verificare, nell'ambito dell'assimilazione delle domande, il diritto alle prestazioni familiari e 500 + a partire dal luglio 2019».*
- 10 In risposta alla richiesta, il 17 dicembre 2020 l'autorità di informazione polacca ha inviato una serie di dati sulla moglie del ricorrente con le seguenti informazioni complementari: «*[La madre del minore] svolge un'attività lavorativa dal 28 settembre 2006 ad oggi (regime di previdenza sociale per agricoltori – KRUS). Dal 1° luglio 2019 ad oggi [la madre del minore] non percepisce prestazioni familiari e per l'educazione dei figli 500+. [La madre del minore] ha dichiarato di non avere voluto richiedere prestazioni familiari e per l'educazione dei figli 500+».*
- 11 Con la decisione del 6 gennaio 2021, che è oggetto del procedimento, la resistente ha revocato la concessione degli assegni familiari per il periodo compreso tra il luglio 2019 e il settembre 2020 per un importo corrispondente a quello delle prestazioni familiari previste dalla legge in Polonia ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, dell'ESTG, e ha richiesto il recupero degli assegni familiari percepiti in eccesso per il medesimo periodo, per un importo pari a EUR 1 674,60.
- 12 Con lettera del 22 gennaio 2021, il ricorrente ha chiesto la modifica della decisione in quanto, dal luglio 2019 ad oggi, lui e la moglie non hanno percepito prestazioni familiari in Polonia.
- 13 La resistente ha considerato tale lettera alla stregua di un'opposizione avverso la decisione del 6 gennaio 2021 e, con decisione del 2 febbraio 2021, ha respinto l'opposizione in quanto infondata.
- 14 Il 2 marzo 2021 il ricorrente ha proposto un ricorso contro la parziale revoca della concessione degli assegni familiari e il recupero degli stessi.

Principali argomenti delle parti nel procedimento principale

- 15 A sostegno del ricorso, il ricorrente sostiene che la moglie (madre di suo figlio) non svolge un'attività professionale e non percepisce alcun reddito. La stessa non è né disoccupata né iscritta come persona in cerca di impiego e i suoi genitori le hanno intestato una fattoria per consentirle di avere una rendita. Dalla proprietà della fattoria deriva l'assicurazione sociale presso il KRUS, il regime di assicurazione sociale polacco per gli agricoltori. Tale assicurazione non presuppone un'attività di agricoltore autonomo ed è legata unicamente alla registrazione della fattoria, che non è sfruttata, come superficie agricola. Poiché la moglie non ha redditi, il ricorrente paga i contributi previdenziali al KRUS. La moglie non ha percepito né richiesto assegni familiari in Polonia per il periodo di cui trattasi. La Germania è pertanto competente in linea prioritaria in relazione al diritto agli assegni familiari.
- 16 La resistente si oppone al ricorso per il motivo che, da un lato, sebbene il ricorrente abbia in linea di principio diritto, in forza dell'articolo 62, paragrafo 1, dell'ESTG, agli assegni familiari tedeschi per il figlio residente in Polonia. dall'altro lato, tuttavia, sua moglie aveva diritto a prestazioni familiari in un altro Stato, cioè in Polonia, per il figlio. Infatti, a partire dal luglio 2019 in Polonia viene accordata, indipendentemente dal reddito, la prestazione 500+ per i figli minori.
- 17 Secondo la resistente, tale cumulo di diritti deve essere risolto in base alle norme di coordinamento dell'Unione europea. In forza di queste, è determinante se negli Stati interessati viene esercitata un'attività professionale o se viene erogata una pensione o una rendita o se il diritto alle prestazioni familiari sia conferito solo a titolo della residenza (articoli 67 e 68 del regolamento n. 883/2004, decisione F1 della commissione amministrativa dell'Unione europea del 12 giugno 2009). È vero che il ricorrente esercita un'attività professionale o si trova in una situazione assimilabile all'esercizio di una siffatta attività in base alla decisione F1 emessa il 12 giugno 2009 dalla commissione amministrativa dell'Unione europea. Tuttavia, poiché anche la moglie svolge un'attività professionale o si trova in una situazione assimilabile nello Stato di residenza del figlio in Polonia, in quest'ultimo Stato esiste un diritto alle prestazioni familiari in linea prioritaria [articolo 68, paragrafo 1, lettera b), punto i), del regolamento n. 883/2004]. Il diritto agli assegni familiari tedeschi è pertanto sospeso a concorrenza dell'importo relativo alla prestazione familiare prevista in un altro Stato. Le prestazioni familiari nell'altro Stato sono inferiori agli assegni familiari versati dalle autorità tedesche. Di conseguenza, nel periodo compreso tra il luglio 2019 e il settembre 2020, l'assegno familiare è dovuto per un importo corrispondente alla differenza e gli assegni familiari devono essere modificati stabilendone l'importo al livello, inferiore, corrispondente alla differenza.
- 18 Il fatto che la prestazione in Polonia non sia stata né richiesta né versata non comporta che gli assegni familiari siano dovuti per l'intero importo in Germania. Dalle informazioni provenienti dalla Polonia si evince che la moglie del ricorrente

ha dichiarato in tale Stato di non voler richiedere le prestazioni di cui trattasi. Unicamente per tale motivo non è stata adottata una decisione sulla sussistenza di un diritto alla prestazione in Polonia. Tuttavia, ai fini dell'esclusione degli assegni familiari ai sensi dell'articolo 65, paragrafo 1, prima frase, dell'ESTG, è sufficiente che una prestazione sia dovuta se viene presentata una domanda in tal senso.

- 19 Per quanto riguarda la questione relativa all'attività lavorativa svolta in Polonia dalla madre del minore, le autorità e i giudici tedeschi sono in linea di principio vincolati dalla certificazione di un ente previdenziale straniero riguardo all'esistenza di un'assicurazione sociale. Sulla base delle indicazioni dell'autorità di informazione polacca si deve ritenere che la madre del minore svolga un'attività professionale.
- 20 L'obbligo di rimborso risulta dall'articolo 37, punto 2, dell'AO. In forza di tale disposizione, l'imposta dev'essere rimborsata nella misura in cui essa sia stata versata senza titolo giuridico. Ciò avviene nel caso di specie, in quanto non sussisteva un diritto e la concessione degli assegni familiari a tale riguardo è stata pertanto revocata.

Breve esposizione della motivazione del rinvio pregiudiziale

- 21 In base al diritto tedesco, la concessione di assegni familiari deve essere revocata con effetto retroattivo ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, prima frase, dell'ESTG se, durante il periodo di erogazione degli assegni familiari, le condizioni rilevanti per beneficiare degli assegni familiari sono cambiate in modo tale da far venir meno i presupposti di tale diritto. Gli assegni familiari versati in eccesso devono essere rimborsati dal beneficiario ai sensi dell'articolo 37, paragrafo 2, dell'AO.
- 22 Il ricorrente soddisfa – fatto non contestato tra le parti – i requisiti, previsti dal diritto tedesco in relazione al periodo controverso, per beneficiare degli assegni familiari per il proprio figlio che vive con la madre in Polonia. L'assegno familiare è stato inizialmente versato per intero dalle autorità tedesche. È solo durante il periodo di erogazione degli assegni familiari che il quadro normativo polacco è cambiato, nel senso che, dal luglio 2019 in poi, le autorità polacche versano un assegno per l'educazione dei figli anche per il primo figlio, indipendentemente dal reddito, fino al compimento del diciottesimo anno di età (v. articolo 4, paragrafi 1 e 2, e articolo 5, paragrafo 1, della legge polacca sugli aiuti di Stato per l'educazione dei figli, dell'11 febbraio 2016, come modificata dalla legge di modifica del 26 aprile 2019).
- 23 Tuttavia, ad oggi le prestazioni familiari polacche non sono state né determinate, né versate, poiché la madre del minore ha dichiarato di non voler presentare una domanda in tal senso. Dall'articolo 18, paragrafi 1 e 2, e dall'articolo 21, paragrafo 3, della legge polacca sugli aiuti di Stato per l'educazione dei figli, dell'11 febbraio 2016, come modificata dalla legge di modifica del 26 aprile 2019, si evince inoltre che le prestazioni familiari polacche sono concesse annualmente e senza effetto retroattivo e che la domanda può essere presentata solo a partire dal

1° aprile per il successivo periodo dal 1° giugno al 31 maggio. L'istituzione polacca non avrebbe probabilmente più potuto concedere prestazioni familiari per il periodo controverso, compreso tra il luglio 2019 e il settembre 2020, anche se, sulla base della comunicazione relativa a una domanda del 4 luglio 2019, effettuata con la «richiesta di decisione in materia di competenza» del 7 ottobre 2020, essa avesse ritenuto esistente (anche) una domanda di prestazioni familiari polacche.

- 24 Sulla prima questione: Il recupero parziale degli assegni familiari tedeschi è legittimo solo se il diritto ad essi può essere ridotto, ai sensi dell'articolo 68 del regolamento n. 883/2004, dell'importo corrispondente alla prestazione familiare prevista dal diritto sostanziale in Polonia, benché non si sia provveduto, né si preveda di provvedere in futuro, alla fissazione e all'erogazione della prestazione in Polonia.
- 25 La Corte ha ripetutamente dichiarato, in relazione alla disciplina precedente al regolamento n. 883/2004, che la sospensione di un diritto a prestazioni familiari a causa di un diritto a prestazioni familiari in un altro Stato membro può essere presa in considerazione solo se tali prestazioni sono effettivamente versate dall'altro Stato membro, non essendo rilevante se il mancato versamento si basa esclusivamente sulla mancata presentazione di una domanda in tal senso (v. sentenze del 4 luglio 1990, Kracht, C-117/89, EU:C:1990:279, punto 18, e del 14 ottobre 2010, Schwemmer, C-16/09, EU:C:2010:605, punti da 53 a 54 e da 58 a 59). Nella sua giurisprudenza sul regolamento n. 883/2004, la Corte ha aderito pienamente a tale tesi (v. sentenze del 22 ottobre 2015, Trapkowski, C-378/14, EU:C:2015:720, punti 32 e 33, e del 18 settembre 2019, Moser, C-32/18, EU:C:2019:752, punto 42).
- 26 Nella sentenza del 13 ottobre 2022, DN, C-199/21, EU:C:2022:789, punto 58, la Corte ha inoltre dichiarato che l'articolo 60, paragrafo 1, terzo periodo, del regolamento n. 987/2009 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che consente il recupero delle prestazioni familiari erogate, in caso di mancata presentazione di una domanda da parte del genitore che vi ha diritto in forza di tale normativa, all'altro genitore, la cui domanda è stata presa in considerazione, conformemente a tale disposizione, dall'istituzione competente, e che sopporta di fatto da solo l'onere finanziario connesso al mantenimento del figlio.
- 27 Il Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale, Germania; in prosieguo: il «BFH»), in qualità di massimo organo giurisdizionale tedesco competente in materia di assegni familiari concessi ai sensi dell'ESTG, ritiene, per quanto riguarda la disciplina esistente in vigore del regolamento n. 883/2004, che l'applicazione della normativa di coordinamento di cui all'articolo 68 del regolamento n. 883/2004 e la limitazione del diritto tedesco a un'integrazione differenziale in presenza di un diritto sostanziale in un altro Stato non vengano meno per il fatto che tale diritto non è stato determinato ed erogato (BFH, sentenza del 9 dicembre 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508). Qualora si venga successivamente a

conoscenza di circostanze rilevanti ai fini della priorità, vengono altresì effettuati un computo a posteriori degli assegni familiari concessi in base alla normativa tedesca e, sulla base di ciò, un recupero (parziale), indipendentemente dal fatto che sia stato determinato ed erogato il diritto in un altro Stato (BFH, sentenza del 9 dicembre 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508, BStBl II 2022, 178). Infatti, ai sensi dell'articolo 68, paragrafo 3, lettera b), seconda parte della frase, e dell'articolo 81 del regolamento n. 883/2004, la domanda di prestazioni familiari presentata nello Stato debitore in via sussidiaria è considerata anche come una domanda di prestazioni familiari in base alla legislazione dello Stato membro debitore in linea prioritaria, in tal modo soddisfacendo la condizione formale, ai fini di tale diritto, di una domanda nell'altro Stato membro (BFH, sentenza del 9 dicembre 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508). Una domanda di prestazioni familiari presentata in uno Stato membro dell'Unione competente in via sussidiaria produce una finzione giuridica grazie alla quale tale domanda si considera contemporaneamente presentata nello Stato competente in linea prioritaria anche se l'istituzione a cui è stata presentata la domanda non è a conoscenza del fatto che si tratta di un caso con collegamenti all'estero, ad esempio perché l'avente diritto alle prestazioni familiari ha intrapreso un'attività all'estero senza informarne la Cassa per gli assegni familiari. Tale effetto si produce quindi anche se, al momento della presentazione della domanda per gli assegni familiari, non vi era ancora alcun motivo per trasmettere la stessa a un'istituzione straniera per gli assegni familiari (BFH, sentenza del 9 dicembre 2020 – III R 31/18 –, BFH/NV 2021, 771).

- 28 Secondo il BFH, dal riferimento della Corte di giustizia, nella sua sentenza del 22 ottobre 2015, Trapkowski, C-378/14, EU:C:2015:720, alla sentenza del 14 ottobre 2010, Schwemmer, C-16/09, EU:C:2010:605, non risulta nulla di diverso, in quanto la sentenza del 22 ottobre 2015, Trapkowski, C-378/14, EU:C:2015:720, non riguardava l'ipotesi della mancanza di una condizione formale, bensì quella della mancanza di un requisito sostanziale – sotto forma di superamento del limite di reddito – del diritto alle prestazioni familiari (BFH, sentenza del 9 dicembre 2020-111 R 73/18-, BFHE 271, 508, BStBl II 2022, 178). Solo se nello Stato membro prioritario non sussistono le condizioni sostanziali affinché sorga un diritto, ad esempio per il superamento del limite di età o di determinati limiti di reddito, è esclusa l'applicazione delle regole di priorità ai sensi dell'articolo 68 del regolamento n. 883/2004 (BFH, sentenza del 25 febbraio 2021 – III R 23/20 –, BFH/NV2021, 1344-1347).
- 29 Pertanto, secondo il BFH, in linea di principio (solo) l'esistenza di un diritto sostanziale alle prestazioni familiari nell'altro Stato membro è condizione per l'applicazione delle regole di priorità. Tuttavia, secondo la giurisprudenza del BFH, le autorità e i giudici tedeschi non devono sottoporre a verifica il diritto sostanziale in base alla normativa straniera se un'autorità straniera si è già pronunciata a tale riguardo per il periodo controverso e tale decisione ha effetti vincolanti nei confronti delle autorità e dei giudici tedeschi (BFH, sentenza del 26 luglio 2017 – III R 18/16 –, BFHE 259, 98, BStBl II 2017, 1237). In caso contrario, nell'ambito della leale cooperazione tra gli Stati membri ai sensi

dell'articolo 60, paragrafo 3, del regolamento n. 883/2004, in combinato disposto con gli articoli 59 e seguenti del regolamento n. 987/2009, occorre chiarire, mediante una domanda di informazioni diretta all'autorità competente dell'altro Stato membro, se e in quale misura sussista in tale Stato un diritto alle prestazioni familiari per i figli del richiedente (BFH, sentenza del 22 febbraio 2018 – III R 10/17 – BFHE 261, 214, BStBl II 2018, 717).

- 30 Secondo il giudice del rinvio, l'interpretazione delle regole di priorità di cui all'articolo 68 del regolamento n. 883/2004, in particolare in ipotesi di recupero come nel caso di specie, non sembra chiara come è presentata nella giurisprudenza del BFH. A norma del considerando 35 del regolamento n. 883/2004, il medesimo regolamento ha lo scopo di evitare cumuli ingiustificati di prestazioni in caso di cumulo di diritti a prestazioni familiari di Stati membri diversi. Tuttavia, non si intende in tal modo limitare i diritti nazionali. Ai sensi dell'articolo 68, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 883/2004, le regole di priorità si applicano solo se nello stesso periodo e per gli stessi familiari siano previste prestazioni in base alle legislazioni di più Stati membri. Pertanto, in linea di principio, tali regole non dovrebbero comportare, nei confronti dei beneficiari, versamenti inferiori a quelli che sarebbero stati erogati senza la loro applicazione.
- 31 Anche la giurisprudenza della Corte suggerisce che le regole di priorità dovrebbero applicarsi solo quando le prestazioni familiari sarebbero altrimenti effettivamente concesse da più Stati membri. Nel caso in cui più Stati membri prevedano prestazioni familiari, potrebbe infatti più volte accadere che ambiguità o mancata conoscenza degli elementi di fatto o delle valutazioni giuridiche conducano al (parziale) recupero a posteriori degli assegni familiari in Germania senza che questi ultimi siano successivamente versati nell'altro Stato membro. I beneficiari potrebbero così in definitiva percepire complessivamente, a titolo di prestazioni familiari, erogazioni inferiori a quelle a cui avrebbero diritto in base al diritto tedesco.
- 32 Per quanto riguarda la questione relativa all'importanza dell'assimilazione delle domande, occorre inoltre rilevare che essa dovrebbe mirare principalmente a semplificare la procedura per il beneficiario. Tuttavia, innanzi tutto, la stessa non incide in alcun modo sul fatto che i termini per la presentazione della domanda e la possibilità di concedere prestazioni familiari con effetto retroattivo sono disciplinati in modo diverso negli Stati membri. Gli assegni familiari in Germania sono così di norma concessi, inizialmente, per un periodo indeterminato fino al compimento del diciottesimo anno di età. Inoltre, l'erogazione viene effettuata con un effetto retroattivo di sei mesi dalla data di presentazione della domanda. Al contrario, in altri paesi – sulla base delle conoscenze di cui dispone il giudice del rinvio, anche in Polonia – esistono norme che prevedono l'obbligo di presentare una domanda ogni anno e preventivamente. Inoltre, nei casi in cui solo successivamente si venga a conoscenza di circostanze dalle quali risultano essere prioritari i diritti alle prestazioni familiari in un altro Stato membro, il tempestivo inoltro della domanda all'altro Stato membro non è più di norma garantito. Se per l'applicazione delle regole di priorità fosse rilevante solo l'esistenza di un diritto

sostanziale nell'altro Stato membro, il giudice nazionale dovrebbe di norma pronunciarsi sull'esistenza di diritti a prestazioni familiari in base a una normativa straniera.

- 33 L'articolo 68, paragrafo 3, lettera a), del regolamento n. 883/2004, in combinato disposto con l'articolo 60, paragrafo 1, seconda frase, e paragrafi 2 e 3, del regolamento n. 987/2009, prevede, ai fini del coordinamento in caso di cumulo di diritti, una particolare procedura che riguarda tuttavia, secondo la formulazione di tali disposizioni, solo l'ipotesi in cui si debba statuire su una domanda volta ad ottenere prestazioni familiari per il futuro sulla quale non sia ancora stata adottata una decisione. La procedura non sembra essere agevolmente applicabile al caso della verifica a posteriori. Lo stesso vale, ai sensi dell'articolo 60, paragrafo 4, del regolamento n. 987/2009, nel caso della cosiddetta procedura di dialogo di cui all'articolo 6, paragrafi da 2 a 5, del regolamento n. 987/2009, in caso di disaccordo sull'ordine di priorità di più diritti.
- 34 Inoltre, in base all'esperienza del giudice del rinvio, la concertazione tra le istituzioni competenti dei diversi Stati membri sulle rispettive prestazioni da erogare non funziona perfettamente, almeno nei casi di recupero. Anche nel caso di specie, l'autorità polacca, su richiesta della resistente, ha comunicato che per il periodo controverso non era erogata alcuna prestazione familiare facendo solo riferimento alla mancata presentazione di una domanda da parte della madre del minore. Non è stato possibile ottenere dall'autorità polacca una decisione o altre osservazioni di carattere sostanziale sull'esistenza degli (altri) presupposti formali e sostanziali di un diritto polacco alle prestazioni familiari. Le difficoltà pratiche nella cooperazione tra gli Stati membri non dovrebbero tuttavia andare a scapito della persona che fa valere un diritto alle prestazioni familiari.
- 35 Sulla seconda questione: Qualora l'articolo 68 del regolamento n. 883/2004 consenta, in linea di principio, un recupero in Germania senza la concessione di un versamento in Polonia, la legittimità del recupero parziale dipende dalla circostanza che il diritto in Polonia sia prioritario rispetto al diritto in Germania.
- 36 Le regole di priorità di cui all'articolo 68 del regolamento n. 883/2004 prendono in considerazione a quale titolo siano dovute le prestazioni in caso di cumulo ovvero quali elementi conferiscano i diritti. Se la risposta a tale questione si basasse sulle legislazioni nazionali, nel caso di specie si dovrebbe supporre l'esistenza di una situazione «residenza-residenza»), in quanto le prestazioni familiari di cui trattasi sono legate alla residenza/dimora abituale del beneficiario tanto in Germania quanto in Polonia. In tal caso, il diritto polacco sarebbe prioritario a causa del luogo di residenza del figlio ai sensi dell'articolo 68, paragrafo 1, lettera b), punto iii), del regolamento n. 883/2004.
- 37 Se, tuttavia, per rispondere a tale questione si dovesse fare riferimento a quali siano le circostanze di fatto in base a cui gli interessati, ai sensi degli articoli da 11 a 16 del regolamento n. 883/2004, sono soggetti alla legislazione dei rispettivi Stati membri, a causa dell'attività lavorativa svolta dal ricorrente in Germania

sarebbe rilevante, per stabilire la priorità, se la madre del minore debba essere considerata come una persona che svolge un'attività professionale in Polonia o se vi risieda semplicemente.

- 38 In base alla formulazione delle disposizioni in esame, la priorità dipende dai motivi per i quali, in caso di cumulo, sono previste prestazioni da più Stati membri ovvero dagli elementi che conferiscono i diritti. Ciò potrebbe suggerire un collegamento con le condizioni previste dalle disposizioni nazionali per beneficiare di tali diritti.
- 39 Tuttavia, per stabilire quali elementi conferiscano i diritti ai sensi dell'articolo 68, paragrafo 1, del regolamento n. 883/2004, il BFH valuta quali siano le circostanze di fatto in presenza delle quali il beneficiario è soggetto alla legislazione dello Stato membro interessato conformemente agli articoli da 11 a 16 del regolamento n. 883/2004 (BFH, sentenza del 26 luglio 2017 – III R 18/16 –, BFHE 259, 98, BStBl II 2017, 1237, e sentenza del 1° luglio 2020 – III R 22/19 –, BFHE 269, 320, BFH/NV2021, 134).
- 40 Secondo il giudice del rinvio, la sentenza della Corte del 7 febbraio 2019, Bogatu, C-322/17, punti 24 e 25 potrebbe suffragare la tesi secondo la quale occorre prendere in considerazione i motivi per i quali vengono accordate le prestazioni familiari in base alle legislazioni nazionali. Tuttavia, per il giudice del rinvio sulla base di ciò non risulta possibile affermare in modo inequivocabile se, per stabilire a quale titolo siano dovute le prestazioni ai sensi dell'articolo 68 del regolamento n. 883/2004, sia rilevante la normativa nazionale su cui si fonda il diritto o la norma di cui all'articolo 11 del regolamento n. 883/2004 in base alla quale il beneficiario è soggetto alla legislazione del relativo Stato membro ovvero se i diritti siano conferiti a titolo di un'attività lavorativa subordinata o autonoma oppure a titolo della residenza.
- 41 Sulla terza questione: nel caso in cui, per stabilire se la madre del minore debba essere considerata una persona che svolge un'attività lavorativa in Polonia, si potesse prendere in considerazione solamente l'attestazione in tal senso dell'istituzione polacca con riferimento all'assicurazione nell'ambito del regime di previdenza sociale per gli agricoltori, il diritto polacco sarebbe prioritario, a causa del luogo di residenza del figlio, ai sensi dell'articolo 68, paragrafo 1, lettera b), punto i), del regolamento n. 883/2004. In caso contrario, il diritto tedesco sarebbe prioritario in forza dell'articolo 68, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 883/2004.
- 42 Nel caso in cui sia rilevante in base a quali circostanze di fatto gli interessati sono soggetti alla legislazione dei rispettivi Stati membri ai sensi degli articoli da 11 a 16 del regolamento n. 883/2004, si pone la questione delle condizioni in presenza delle quali si possa ritenere che la moglie dell'avente diritto agli assegni familiari, residente in un altro Stato, eserciti un'attività professionale o si trovi in una situazione assimilata ai sensi dell'articolo 68, in combinato disposto con l'articolo

1, lettere a) e b), e con l'articolo 11, paragrafo 3, lettera a), del regolamento n. 883/2004.

- 43 La questione dell'esistenza, in un altro Stato membro, di un'attività o di una situazione assimilata ai sensi dell'articolo 1, lettera b), del regolamento n. 883/2004, che è considerata tale ai fini della legislazione di sicurezza sociale di tale Stato membro, verte sulla valutazione della normativa dell'altro Stato membro. Pertanto, il giudice del rinvio è propenso a ritenere che le informazioni polacche a tale riguardo abbiano effetti vincolanti nei confronti del giudice del rinvio. Ciò non sembra però essere obbligatorio, perché le informazioni vengono fornite solo nella procedura tra le autorità e nei confronti dell'interessato non viene emessa una decisione che possa essere impugnata. Non esiste, a quanto risulta, una giurisprudenza della Corte su tale questione.