

Girolamo Strozzi - Roberto Mastroianni

Diritto dell'Unione Europea

Parte istituzionale

Aggiornato alle azioni dell'Unione nelle crisi della pandemia
e della guerra in Ucraina



NONA EDIZIONE



Giappichelli

Diritto dell'Unione Europea

Parte istituzionale



Girolamo Strozzi - Roberto Mastroianni

Diritto dell'Unione Europea

Parte istituzionale

NONA EDIZIONE



Giappichelli

© Copyright 2023 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-0305-2

ISBN/EAN 979-12-211-5457-3 (ebook - pdf)



G. Giappichelli Editore



Questo libro è stato stampato su
carta certificata, riciclabile al 100%



Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

INDICE

	<i>pag.</i>
<i>Premessa alla nona edizione</i>	XIII
<i>Premessa alla prima edizione</i>	XIV
<i>Premessa alla seconda edizione</i>	XV
<i>Premessa alla terza edizione</i>	XVI
<i>Premessa alla quarta edizione</i>	XVII
<i>Premessa alla quinta edizione</i>	XIX
<i>Premessa alla sesta edizione</i>	XX
<i>Premessa alla settima edizione</i>	XXI
<i>Premessa alla ottava edizione</i>	XXIII
<i>Bibliografia generale</i>	XXV

CAPITOLO I

ORIGINI E SVILUPPO DELL'INTEGRAZIONE EUROPEA

1. La cooperazione europea	1
2. Cenni sulle discipline sostanziali del Trattato di Roma	4
3. Verso l'Unione europea. L'Atto unico europeo	9
4. Il Trattato sull'Unione europea	11
5. Le prospettive dell'allargamento	14
6. Il Trattato di Amsterdam	14
7. Il Trattato di Nizza	16
8. Un incidente nel percorso: il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa e la sua mancata ratifica	23
9. Il Trattato di Lisbona	29
9.1. La cooperazione rafforzata	35
9.2. La politica estera e di sicurezza comune	39
9.3. La cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale	44

	<i>pag.</i>
9.4. La cittadinanza europea	46
10. L'adesione di nuovi Stati membri e la procedura di controllo del rispetto dei valori fondativi dell'Unione	56
11. La disciplina del recesso degli Stati membri e la Brexit	62
12. Le sfide più recenti: la risposta comune alla crisi provocata dalla pandemia	65
13. Il ruolo dell'Unione europea nella crisi ucraina: evoluzione storica	67
13.1. Le basi giuridiche dell'intervento dell'Unione a sostegno dell'Ucraina	70
13.2. Lo strumento europeo per la pace e il suo recente utilizzo nel conflitto russo-ucraino	72

CAPITOLO II

LE ISTITUZIONI DELL'UNIONE EUROPEA

IL SISTEMA ISTITUZIONALE	77
1. Il quadro istituzionale	77
2. Le competenze	80
3. (<i>Segue</i>) I criteri regolatori dell'esercizio delle competenze dell'Unione: i principi di sussidiarietà e di proporzionalità	85
LE ISTITUZIONI	96
4. Il Parlamento europeo	96
4.1. Composizione	97
4.2. Organizzazione	101
4.3. Funzionamento	104
4.4. Potere di iniziativa	105
4.5. Poteri di controllo	107
4.6. Il Mediatore	110
4.7. L'utilizzazione del contenzioso dell'Unione	113
4.8. Poteri in materia di bilancio	116
4.9. Partecipazione al processo di formazione delle norme dell'Unione	118
4.10. Competenze in materia internazionale	119
5. Il Consiglio europeo	120
6. Il Consiglio	125
6.1. Composizione e funzionamento	126
6.2. La procedura di voto	128
7. Organi ausiliari del Consiglio	134
7.1. Il Comitato dei rappresentanti permanenti	135
8. La Commissione	137
8.1. Composizione e nomina	137
8.2. Organizzazione e funzionamento	142
8.3. Competenze: potere di iniziativa	143
8.4. Potere decisionale	148

	<i>pag.</i>
8.5. Poteri di esecuzione	148
8.6. Poteri di gestione	153
8.7. Poteri di controllo	153
8.8. Relazioni esterne	155
9. La Corte dei conti	156
10. Le istituzioni giudiziarie. La Corte di giustizia dell'Unione europea	158
10.1. La giurisdizione (rinvio)	159
10.2. Competenze	160
10.3. Corte di giustizia. Composizione	162
10.4. Organizzazione	165
10.5. Procedura	166
10.6. Il Tribunale	168
10.7. I Tribunali specializzati	173
10.8. La Procura europea	174
 ALTRI ORGANI	 176
11. <i>Organi consultivi</i> : il Comitato economico e sociale	176
11.1. Il Comitato delle Regioni	177
12. La Banca europea degli investimenti (BEI)	179
13. L'Unione economica e monetaria (UEM)	180
13.1. La Banca centrale europea	183
13.2. Il Sistema europeo di banche centrali	184

CAPITOLO III

I PROCEDIMENTI INTERISTITUZIONALI

1. I procedimenti di formazione degli atti dell'Unione europea	189
2. (<i>Segue</i>) La proposta della Commissione	194
3. La procedura legislativa ordinaria	196
4. Le procedure legislative speciali e la procedura del parere conforme	198
5. La procedura di conclusione degli accordi internazionali	200
6. L'adozione del bilancio	207

CAPITOLO IV

IL SISTEMA NORMATIVO

1. I Trattati	215
1.1. Le procedure di revisione dei trattati e la clausola di flessibilità	219
1.2. Gli effetti diretti delle norme dei Trattati. La responsabilità patri- moniale dello Stato membro	224
2. I principi dell'ordinamento dell'Unione europea	230

	<i>pag.</i>
3. (<i>Segue</i>) I principi relativi alla protezione dei diritti fondamentali dell'uomo	242
4. La competenza della Corte di giustizia a sindacare gli atti interni degli Stati membri alla luce dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione europea. Le situazioni "meramente interne"	254
5. La Carta dei diritti fondamentali	264
6. I principi generali del diritto internazionale	274
7. Gli accordi internazionali	277
8. (<i>Segue</i>) Gli accordi conclusi tra Stati membri	283
9. (<i>Segue</i>) Gli accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi	285
10. Il diritto derivato. Principi generali	288
11. Atti a portata generale: i regolamenti	295
12. Le direttive	301
13. Le decisioni	324
14. Atti non vincolanti: i pareri e le raccomandazioni	327
15. Gli atti atipici	329
16. Gli atti non previsti	331

CAPITOLO V LA FUNZIONE GIUDIZIARIA

1. Il sistema di tutela giurisdizionale. La ripartizione di competenze tra gli organi giurisdizionali dell'Unione	341
I PROCEDIMENTI CONTENZIOSI	350
2. A) Azioni dirette contro gli Stati membri. Il controllo sull'osservanza del diritto dell'Unione: <i>i ricorsi per infrazione</i>	350
3. B) Azioni dirette contro l'Unione e suoi organi. Il controllo sulla legittimità degli atti e dei comportamenti delle istituzioni: <i>l'azione di annullamento</i>	368
4. Il ricorso in carenza	397
5. L'eccezione di invalidità	401
6. L'azione di responsabilità extracontrattuale. La responsabilità contrattuale	404
7. Il ricorso contro le sanzioni	414
8. Il contenzioso del personale	415
LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA	417
9. Il rinvio pregiudiziale	417
10. (<i>Segue</i>) Facoltà ed obbligo di rinvio. Procedura	427
11. (<i>Segue</i>) La nozione di "organo giurisdizionale nazionale"	431
12. (<i>Segue</i>) I limiti dell'obbligo di rinvio	437
13. (<i>Segue</i>) La ricevibilità delle questioni pregiudiziali	440
14. (<i>Segue</i>) Natura ed effetti delle sentenze pregiudiziali	445

CAPITOLO VI

DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA E DIRITTO INTERNO

1.	Il problema dei rapporti tra diritto dell'Unione europea e diritto italiano	457
2.	La posizione della Corte costituzionale (e quella della Corte di giustizia): la prima fase	459
3.	(Segue) La seconda fase	461
4.	(Segue) La terza fase e il permanere di una divergenza di fondo rispetto alla Corte di giustizia: la teoria dei "controlimiti"	464
5.	Successivi sviluppi: la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, e l'impatto del nuovo art. 117 Cost. sulla definizione dei rapporti tra fonti dell'Unione e fonti nazionali	472
6.	(Segue) La giurisprudenza costituzionale in tema di rapporti tra norme interne e norme dell'Unione non dotate di efficacia diretta	477
7.	(Segue) Le conseguenze dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona	481
8.	(Segue) La difficile rotta verso una nuova sistemazione dei rapporti tra Corti e Carte (la quarta fase)	486
9.	L'elaborazione e l'attuazione del diritto dell'Unione europea. La legge 24 dicembre 2012, n. 234	489
10.	Autonomie regionali e diritto dell'Unione europea	500
11.	(Segue) La disciplina della legge 24 dicembre 2012, n. 234	506

PREMESSA ALLA NONA EDIZIONE

Gli eventi tumultuosi e tragici degli ultimi anni, dalla crisi provocata dalla pandemia allo scoppio di una guerra ai confini del territorio dell'Unione, rendono viepiù necessario ed urgente un intervento radicale di ripensamento al sistema dell'integrazione europea, che riconsideri le competenze dell'Unione e gli equilibri inter-istituzionali in maniera tale da rispondere alle nuove esigenze di azione collettiva. Dopo anni di immobilismo (l'ultima revisione dei Trattati risale al 2009, ma di fatto con dei testi negoziati anni prima per il c.d. Trattato costituzionale), sembra che finalmente alcuni, pur timidi, passi in questa direzione si stiano compiendo: una "Conferenza sul futuro dell'Europa" è stata convocata, nel marzo 2021, come iniziativa comune del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione per consentire ai cittadini europei di esprimersi sul futuro dell'Europa, attraverso una serie di discussioni e dibattiti lanciati in tutti gli Stati membri. La conferenza si è conclusa il 9 maggio 2022 con la presentazione ai Presidenti delle tre principali istituzioni di una relazione che contiene 49 proposte e 326 misure, basate sulle raccomandazioni formulate dai panel europei e nazionali di cittadini¹.

In attesa di vedere sviluppi ulteriori e concreti in questa direzione, si è reso necessario un aggiornamento completo di questo Manuale, con il quale si è cercato di dar conto, tra le altre cose, dell'impatto istituzionale degli eventi prima indicati e delle novità emerse nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'UE e della nostra Corte costituzionale. L'accento è stato posto inoltre sull'iniziativa, assunta dalla Corte di giustizia nel dicembre 2022, di affidare al Tribunale una parte della competenza pregiudiziale: se l'iniziativa andrà in porto, si realizzerà la più rilevante revisione dell'architettura giurisdizionale europea dopo il Trattato di Nizza del 2003.

Gli Autori intendono ringraziare i proff. Barbara Guastaferrò, Adriano Maffeo, Oreste Pallotta e Grazia Vitale per la preziosa collaborazione in sede di revisione del testo.

Firenze-Lussemburgo, settembre 2023

¹ https://www.politicheeuropee.gov.it/media/6698/20222472_it_04.pdf.

PREMESSA ALLA PRIMA EDIZIONE

Questo manuale scaturisce dai corsi di Diritto delle Comunità europee da me tenuti per vari anni alla Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Firenze. Esso è stato redatto tenendo conto in primo luogo delle esigenze degli studenti, tenuti ormai a conoscere le basi del diritto comunitario, ma anche di coloro che desiderano o devono avvicinarsi per la prima volta alla materia. Per questo motivo, ho cercato di non presentare un'esposizione troppo frammentaria degli argomenti trattati e ho evitato di dilungarmi su questioni teoriche, per riservare maggiore spazio alle norme sostanziali che disciplinano l'organizzazione e il funzionamento del sistema giuridico dell'Unione europea, nonché alla giurisprudenza della Corte di giustizia, che tanta influenza ha esercitato per la sua evoluzione. Di questa, ovviamente, non è stato possibile dare un quadro completo, limitandomi a richiamare le pronunce più significative.

Sono ben consapevole delle carenze e delle lacune che certe scelte hanno comportato; ad esse spero di ovviare nel futuro.

Le indicazioni bibliografiche rimandano solo alle opere più recenti, che tengono conto del Trattato sull'Unione europea, e che dedicano maggiore attenzione agli aspetti istituzionali dell'ordinamento comunitario. Ho dato conto anche delle modifiche previste dal Trattato di Amsterdam, ma la trattazione, come ovvio, si riferisce solo ai Trattati vigenti.

Desidero ringraziare il dott. Roberto Mastroianni che mi ha assistito nell'opera di revisione.

Questo lavoro dedico alle mie figlie, Natalia e Irina, alle quali probabilmente ha sottratto parte considerevole del tempo loro dovuto, ma non certo dell'affetto loro riservato.

Firenze, febbraio 1998

PREMESSA ALLA SECONDA EDIZIONE

Appare evidente come il processo di integrazione europea sia in continua evoluzione: ciò rende particolarmente ardua la stesura di un Manuale che intenda fornire un quadro puntuale ed aggiornato del sistema giuridico comunitario.

Successivamente alla prima edizione di questo Manuale, è entrato in vigore il Trattato di Amsterdam: dunque nel testo si tiene conto della nuova disciplina conseguente alle modificazioni da esso apportate e si segue la nuova numerazione degli articoli dei Trattati nella versione consolidata attualmente in vigore. Inoltre sono nel frattempo intervenute la firma del Trattato di Nizza, la proclamazione della Carta dei diritti fondamentali, la fase di avvio del processo di allargamento dell'Unione ai nuovi Stati candidati, con tutti i problemi giuridici che esso comporterà e che richiederanno ulteriori modificazioni dei Trattati: si assiste in proposito a una volontà politica risoluta e concorde da parte degli Stati membri, non disgiunta tuttavia da fondati timori, da varie parti avanzati, per le possibili (e probabili) conseguenze negative sul processo di integrazione ancora in corso, che rischia di venire rallentato, se non compromesso, nel momento in cui gravi problemi soprattutto d'ordine istituzionale, devono ancora essere risolti e molte difficoltà superate (si pensi all'unione economica e monetaria, o all'unione politica, ancora lontana da realizzare).

Nel Manuale si dà conto di queste novità, in particolare del Trattato di Nizza, che tuttavia non è ancora in vigore (e tutto lascia presumere che non lo sarà nei tempi brevi auspicati: un segnale negativo in tal senso è giunto dal referendum svoltosi in Irlanda che ha respinto la ratifica del Trattato, rendendo così ancor più problematico il processo di allargamento). Comunque, delle sue disposizioni e delle modificazioni previste si dà conto in margine a ciascun argomento da esse interessato.

La giurisprudenza della Corte di giustizia è aggiornata al giugno 2001; le sentenze non ancora pubblicate sono reperibili sul sito della Corte.

Un particolare ringraziamento, per la sua preziosa collaborazione, va al Prof. Roberto Mastroianni, al quale si deve in particolare la revisione e l'aggiornamento dei capitoli IV e V.

Firenze, luglio 2001

PREMESSA ALLA TERZA EDIZIONE

La costante e continua evoluzione del processo di integrazione europea ha imposto di procedere a un aggiornamento e, in alcune parti, a una revisione del presente Manuale. In primo luogo, l'entrata in vigore del Trattato di Nizza ha comportato di rivedere alla sua luce la disciplina sostanziale ora vigente, sia pure dando conto delle tappe che hanno condotto all'attuale assetto normativo. Ma soprattutto rilevante è l'intervenuta firma a Roma il 29 ottobre 2005 del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa. Esso disegna un quadro istituzionale in parte nuovo e introduce rilevanti modifiche dell'assetto complessivo dell'Unione, prima fra tutte la creazione di un quadro giuridico unitario che ricomprende i tre "pilastri" che ancor oggi compongono l'Unione europea. Il cammino per la sua ratifica da parte dei venticinque Stati membri appare ancora lungo, complesso e irto di difficoltà, per cui appare difficile preconizzare la sua entrata in vigore. Ciò nonostante, era doveroso riferire delle principali novità introdotte dal Trattato costituzionale, evidenziandole in margine a ciascun argomento da esso investito, augurandomi così che il quadro giuridico complessivo risulti non troppo frammentario e comprensibile non solo alla luce della disciplina tutt'ora vigente ma anche nell'ottica del suo futuro sviluppo con l'entrata in vigore della Costituzione europea.

La giurisprudenza della Corte di giustizia è aggiornata a tutto il 2004; le sentenze non ancora pubblicate sono reperibili sul sito della Corte.

Anche questa volta un meritato ringraziamento va al prof. Roberto Mastroianni che ha curato, in particolare, la revisione e l'aggiornamento del capitolo V.

Firenze, aprile 2005

PREMESSA ALLA QUARTA EDIZIONE

Il progressivo sviluppo del sistema comunitario non rende semplice la stesura di un Manuale che dia conto al tempo stesso del sistema giuridico in vigore e di quello che si appresta ad essere da un momento all'altro, ma un momento che tarda a realizzarsi ormai da troppo tempo. Dopo il fallimento del progetto di Trattato costituzionale e la (momentanea?) rinuncia alle importanti innovazioni che esso conteneva e soprattutto a un certo "spirito" che lo animava nel segno di una svolta se non definitiva – la storia ci ha insegnato che il processo di integrazione è sempre in fieri – almeno fondamentale per la concezione di un nuovo sistema giuridico, siamo passati al tentativo di rilanciare il disegno attraverso un nuovo Trattato, il Trattato di riforma di Lisbona, meno ambizioso nell'impostazione e nel disegno, ma sostanzialmente in linea col precedente. Ma anche questo ha subito una battuta d'arresto col referendum negativo dell'Irlanda e nessuno è in grado di conoscere quando e quale sarà l'esito finale; anche se certamente una via di uscita si impone ora più che mai, anche a costo di qualche soluzione traumatica: infatti il necessario rilancio dell'Europa non può attendere ancora a lungo, né è pensabile che si arrivi ancora una volta alla stesura di un nuovo trattato che, oltre a non sciogliere i nodi in discussione, farebbe perdere veramente credibilità al progetto europeo. D'altra parte non è possibile mantenere indefinitivamente lo status quo, palesemente insufficiente a garantire un buon funzionamento di una Unione europea così allargata (e con ambizioni di ulteriori allargamenti) chiamata ad affrontare e misurarsi con problemi interni e internazionali di vasta portata e particolarmente critici in questo periodo storico. Probabilmente si dovrà passare attraverso un nuovo referendum irlandese (in tal senso si è impegnato ultimamente il governo irlandese), sperando in un suo esito finalmente positivo; o si può prospettare l'ipotesi di una entrata in vigore del Trattato di Lisbona a larghissima maggioranza (venticinque Stati ad oggi già lo hanno ratificato) se l'unanimità non possa comunque essere raggiunta: ma è una soluzione giuridicamente assai difficile da prospettare.

In questa situazione dunque, necessariamente la trattazione si basa sul sistema ancora vigente non sapendo quanto durerà ancora l'attesa, tenendo conto però al contempo della nuova disciplina che prevede il Trattato di Lisbona e delle princi-

pali modifiche che esso contiene rispetto al regime attuale (riportate in corsivo nel testo), con l'augurio che si possa passare quanto prima a una sistemazione definitiva della materia.

Firenze, dicembre 2008

PREMESSA ALLA QUINTA EDIZIONE

Le rilevanti modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, a seguito della sua recente entrata in vigore, all'ordinamento giuridico dell'Unione europea e al suo assetto istituzionale, hanno imposto di procedere a una nuova stesura di questo Manuale, che dalla nuova disciplina dei Trattati modificativi prende appunto le mosse, pur mantenendone l'impostazione originaria.

Tuttavia si è ritenuto opportuno di dare ampio risalto anche alla parte storica, ossia alle fasi salienti che hanno contraddistinto il processo di integrazione europea fino all'attuale (e probabilmente ancora una volta non definitiva) disciplina, affinché lo studioso abbia conoscenza e coscienza, dunque una chiara e doverosa percezione, del complesso e travagliato iter che ha caratterizzato la sua evoluzione.

Anche la terminologia tradizionale è di conseguenza variata: l'Unione europea avendo "sostituito" la Comunità europea, l'aggettivo comunitario, tanto utilizzato e diffuso fino ad entrare nel linguaggio comune, è stato nei limiti del possibile abbandonato, salvo di solito mantenerlo con riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia e alla prassi anteriori.

La giurisprudenza è aggiornata al febbraio 2011.

Di questa opera è ora coautore il Prof. Roberto Mastroianni, che già aveva validamente contribuito alla stesura delle precedenti edizioni.

Firenze, febbraio 2011

PREMESSA ALLA SESTA EDIZIONE

Sono trascorsi meno di tre anni dall'ultima edizione di questo Manuale, tuttavia sufficienti a richiedere una sua ulteriore revisione per dare conto di alcune non numerose ma rilevanti novità nel frattempo intervenute. Tra queste, l'ingresso di un nuovo Stato membro, la Croazia, nell'Unione europea con le conseguenti modifiche istituzionali nella composizione degli organi e nel processo decisionale, l'allargamento anche della zona euro, nonché alcune rilevanti novità sia sul piano dell'ordinamento dell'Unione, in particolare nell'ambito dell'unione economica e monetaria, sia sul piano interno con l'entrata in vigore della legge n. 234 del 2012 avente ad oggetto la partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa dell'Unione europea. Rispetto al funzionamento del sistema giurisdizionale ed al rapporto diretto tra le Corti, di estremo rilievo è inoltre la decisione della Corte costituzionale di sottoporre per la prima volta una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia nel contesto di un procedimento incidentale (ordinanza n. 207 del 2013). Inoltre si imponeva un aggiornamento della giurisprudenza della Corte di giustizia (a tutto settembre 2013) che ha fornito il suo consueto, autorevole contributo all'interpretazione e al chiarimento di numerose questioni giuridiche sollevate dall'applicazione del diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona.

Un ringraziamento va al dr. Adriano Maffeo per il suo valido aiuto nell'aggiornamento del capitolo V nonché ai dr. Amedeo Arena, Oreste Pallotta e Flavia Rolando per la paziente rilettura del testo.

Firenze-Napoli, ottobre 2013

PREMESSA ALLA SETTIMA EDIZIONE

Dall'ultima edizione di questo Manuale non sono intervenute novità di grande rilievo per quanto riguarda l'assetto istituzionale e normativo dell'Unione europea. Sono tuttavia venute a consolidarsi, essendo trascorso il periodo transitorio, alcune delle modifiche dell'architettura istituzionale e del sistema delle fonti del diritto introdotte dal Trattato di Lisbona, e di ciò si dà conto in questa nuova edizione. Naturalmente, si è inoltre reso necessario un aggiornamento della giurisprudenza della Corte di giustizia e anche di quella della nostra Corte costituzionale, nonché di alcuni interventi normativi del legislatore dell'Unione.

Quello che invece si è verificato in questo breve lasso di tempo è stato l'emergere di una profonda crisi di identità dell'Unione europea dovuta a vari fattori: la crisi finanziaria che ha interessato in generale gli Stati membri e che ha comportato l'adozione di alcuni provvedimenti di politica economica non esenti da aspre polemiche, in particolare con riguardo agli istituti bancari in difficoltà; la crisi politica, legata soprattutto ai conflitti mediorientali, che ha evidenziato le carenze di una politica estera comune, non in grado di esprimere una posizione unitaria o coesa; soprattutto l'imponente fenomeno migratorio che ha investito ormai tutti gli Stati membri, al quale si deve in gran parte il riaffermarsi di movimenti politici nazionalisti fortemente critici o apertamente ostili alla permanenza nell'Unione – o almeno in “questa” Unione – e che al riguardo influenzano in modo negativo l'opinione pubblica interna di fronte alla palese incapacità dell'Unione di gestire in modo adeguato il fenomeno, che comporta altresì gravi preoccupazioni in tema di terrorismo e di sicurezza interna.

Tale ondata di sfiducia ha avuto (per ora) il suo più eclatante esempio nella uscita del Regno Unito dall'Unione europea a seguito del referendum indetto nel giugno 2016 che ha sancito la vittoria dei fautori della c.d. Brexit.

Di fronte a questa crisi di identità e anche ideologica, che investe le stesse istituzioni europee, risulta ancor più necessario studiare l'architettura istituzionale dell'Unione europea come è venuta a realizzarsi in questo lungo periodo di integrazione, anche al fine di evidenziare le sue criticità e individuare i settori ove più necessario risulti intervenire.

Questo Manuale si propone di offrire, insieme allo studio dell'attuale quadro istituzionale e normativo, anche l'occasione per una riflessione sulle esigenze di rinnovamento che oramai si impongono al fine di non vanificare il percorso intrapre-

so da oltre sessanta anni per realizzare l'ambizioso progetto di una Europa unita che, dopo i rilevanti traguardi raggiunti, sembra vivere oggi uno dei suoi momenti più critici.

Gli Autori intendono ringraziare la prof. Grazia Vitale e i dr. Adriano Maffeo ed Oreste Pallotta per la preziosa collaborazione in sede di revisione del testo.

Firenze-Napoli, settembre 2016

PREMESSA ALLA OTTAVA EDIZIONE

Trascorsi oramai più di sessant'anni dall'entrata in vigore del Trattato di Roma, il ritmo di crescita dell'ordinamento dell'Unione sta conoscendo un evidente rallentamento. La lunga scia della crisi economica del decennio scorso, l'instabilità politica in alcuni Paesi membri e l'emergere di nuovi nazionalismi, l'incapacità (degli Stati membri) di affrontare in maniera adeguata grandi temi (ad esempio quello delle nuove migrazioni) che impongono una soluzione condivisa, sono tutti fattori che provocano diffuso scetticismo nelle capacità di questa straordinaria realtà di integrazione di rispondere alle sfide contemporanee, finendo con l'attribuire all'Unione ed alle sue istituzioni responsabilità e colpe che in buona parte non le appartengono. In aggiunta, spinte disgregative esterne, evidentemente interessate all'indebolimento dell'Unione, creano in alcuni Stati membri ulteriori diffidenze e quindi difficoltà di concepire ed attuare soluzioni comuni. Le terribili vicende della pandemia dovuta al COVID-19 hanno reso ancora più evidente la limitatezza degli strumenti normativi di cui l'Unione europea dispone per far fronte a situazioni di grave emergenza. Inoltre, ulteriori segnali negativi provengono da una recentissima sentenza del Tribunale costituzionale tedesco, nella quale, in disaccordo con le conclusioni raggiunte dalla Corte di giustizia, si mette in discussione la conformità con il Trattato del programma di acquisti di titoli di debito pubblici da parte della Banca centrale europea.

In questo contesto tutt'altro che facile, la conoscenza delle origini, dello sviluppo e del funzionamento del sistema istituzionale e dell'ordinamento dell'Unione rimane il presupposto essenziale per una informata, consapevole e – perché no – critica analisi della sua forza e delle sue debolezze. Questo Manuale, giunto oramai alla sua ottava edizione, intende continuare a fornire il suo contributo in questa direzione ai giuristi in formazione ed a tutti coloro che intendono avere un primo non superficiale approccio alla struttura istituzionale dell'Unione, alle regole che ne disciplinano le fonti del diritto, ai rapporti con l'ordinamento italiano.

I tre anni trascorsi dalla precedente edizione hanno portato una serie di novità che vengono riportate ed analizzate nei vari capitoli del Manuale. Particolare attenzione viene dedicata alla recente giurisprudenza della Corte costituzionale italiana, peraltro ancora in fieri, in quanto alcuni consolidati principi in tema di diretta efficacia e primazia delle norme europee appaiono essere oggetto di ripensa-

mento. Ovviamente, anche la never ending story della Brexit, giunta finalmente a compimento il 1° febbraio 2020 con l'entrata in vigore del trattato di recesso del Regno Unito, viene discussa ed analizzata nelle sue tappe principali.

Gli Autori intendono ringraziare i proff. Fabio Ferraro e Grazia Vitale nonché i dr. Barbara Guastaferrò, Adriano Maffeo e Flavia Rolando per la preziosa collaborazione in sede di revisione del testo.

Firenze-Napoli, maggio 2020

Avvertenza. Considerata la facilità di reperimento della giurisprudenza della Corte di giustizia sul sito istituzionale (www.curia.europa.eu), anche per evitare di appesantire il testo a partire da questa edizione si è deciso di eliminare ogni forma di citazione diversa dalla data della pronuncia, del nome delle parti e del numero della causa.

BIBLIOGRAFIA GENERALE

R. ADAM-A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2022; ID., *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2020; A. ADINOLFI-C. MORVIDUCCI, *Elementi di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2020; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI, *Unione europea: fonti, adattamento e rapporti tra ordinamenti*, Torino, 2015; C. BLUMANN, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, 2023; C. BOUTAYEB, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, 2022; E. CANNIZZARO, *Il diritto dell'integrazione europea*. Torino, 2022; L. CARTOU-G. CLERGERIE-A. GRUBER-P. RAMBAUD, *L'Union européenne*, Paris, 2008; M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2018; V. CONSTANTINESCO-R. KOVAR-D. SIMON, *Traité sur l'Union européenne. Commentaire article par article*, Paris, 1995; P. CRAIG-G. DE BURCA, *EU Law: Text, Cases and Materials*, Oxford, 2020; C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea*, Napoli, 2012; L. DANIELE, *Diritto del mercato unico europeo*, Milano, 2023; ID., *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2022; M. DONY, *Droit de l'Union européenne*, Bruxelles, 2018; U. DRAETTA-F. BESTAGNO-A. SANTINI, *Elementi di diritto dell'Unione europea*, Milano, 2022; J. FAIRHURST, *Law of the European Union*, London, 2020; G. GAJA-A. ADINOLFI, *Introduzione al diritto dell'Unione europea*, Bari, 2019; R. GEIGER, *EUV/EG Kommentar*, 3 voll., Monaco, 2006; T. HARTLEY, *The Foundations of European Union Law*, Oxford, 2014; J.P. JACQUE, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, 2023; G. ISAAC-M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, 2018; K. LENAERTS-P. VAN NUFFEL, *EU Constitutional Law*, Oxford, 2021; A. MANGAS MARTÍN-D.J. LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones y derecho de la Unión*, Madrid, 2020; P. MENGOZZI-C. MORVIDUCCI, *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Padova, 2018; G. NICOLAYSEN, *Europarecht*, München, 2002; N. PARISI-V. PETRALIA, *Elementi di diritto dell'Unione europea*, Firenze, 2016; F. POCAR, *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2010; ID. (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, Padova, 2014; J. RIDEAU, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, 2010; J. ROUX, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, 2019; S. VAN RAEPENBUSCH, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, 2016; A. ROSAS, L. ARMATI, *EU Constitutional Law*, Oxford, 2018; R. SCHÜTZE, *European Union Law*, Cambridge, 2018; J. SCHWARZE, *EU-Kommentar*, Baden-Baden, 2019; M. SCHWEITZER-W. HUMMER-W. OBWEXER, *Europarecht*, Wien, 2007; D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, Paris, 2001; J. STEINER-L. WOODS, *EU Law*, Oxford, 2017; G. TESAURO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, vol.1, Napoli, 2021; A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014; E. TRIGGIANI, *L'Unione dopo la riforma di Lisbona*, Bari, 2011; ID., *Spunti e riflessioni sull'Europa*, Bari, 2019; U. VILLANI, *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Bari, 2020; H.H. VON DER GROEBEN-J. THIESING-C.D. EHLERMANN, *Kommentar zum EU/EG Vertrag*, 5 voll., Baden Baden,

2003; S. WEATHERILL, *Cases and Materials on EU Law*, Oxford, 2016; J.H.H. WEILER, *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 2003; J. ZILLER, *Diritto delle politiche e delle istituzioni dell'Unione europea*, Bologna, 2013.

CAPITOLO I

ORIGINI E SVILUPPO DELL'INTEGRAZIONE EUROPEA

SOMMARIO: 1. La cooperazione europea. – 2. Cenni sulle discipline sostanziali del Trattato di Roma. – 3. Verso l'Unione europea. L'Atto unico europeo. – 4. Il Trattato sull'Unione europea. – 5. Le prospettive dell'allargamento. – 6. Il Trattato di Amsterdam. – 7. Il Trattato di Nizza. – 8. Un incidente nel percorso: il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa e la sua mancata ratifica. – 9. Il Trattato di Lisbona. – 9.1. La cooperazione rafforzata. – 9.2. La politica estera e di sicurezza comune. – 9.3. La cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale. – 9.4. La cittadinanza europea. – 10. L'adesione di nuovi Stati membri e la procedura di controllo del rispetto dei valori fondativi dell'Unione. – 11. La disciplina del recesso degli Stati membri e la Brexit. – 12. Le sfide più recenti: la risposta comune alla crisi provocata dalla pandemia. – 13. Il ruolo dell'Unione europea nella crisi ucraina: evoluzione storica. – 13.1. Le basi giuridiche dell'intervento dell'Unione a sostegno dell'Ucraina. – 13.2. Lo strumento europeo per la pace e il suo recente utilizzo nel conflitto russo-ucraino.

1. LA COOPERAZIONE EUROPEA

Nel periodo successivo alla seconda guerra mondiale ha inizio il processo di organizzazione della cooperazione tra gli Stati europei, volto a mettere in atto forme di unione dotate di strutture istituzionali a carattere intergovernativo con competenze in settori specifici: così nel campo economico e dello sviluppo (Organizzazione europea per la cooperazione economica OECE, poi OCSE), nel campo della difesa (Organizzazione del Trattato del Nord Atlantico NATO e Unione europea occidentale UEO), nel campo politico con il Consiglio d'Europa (la prima organizzazione internazionale che prevede una Assemblea parlamentare) nel cui ambito è stata conclusa la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950.

Sebbene anch'esso volto a creare una più stretta solidarietà tra gli Stati europei, il processo di integrazione europea si discosta dal quadro classico delle unioni di Stati e della cooperazione intergovernativa, connotandosi di aspetti originali e specifici.

Tale processo si fa risalire al 9 maggio 1950, quando il ministro degli esteri francese Schuman propose di mettere in comune la produzione franco-tedesca del carbone e dell'acciaio in un'organizzazione aperta alla partecipazione di altri Stati europei, come primo passo verso una più ampia cooperazione che comportasse determinate limitazioni di sovranità a favore di un'organizzazione dotata di poteri vincolanti nei confronti dei suoi membri. L'ambizioso obiettivo politico dell'iniziativa, creare le basi per una futura unione a carattere federale, fu ritenuto tuttavia perseguibile solo attraverso un metodo "funzionale", ossia attraverso la realizzazione di quelle che la Dichiarazione Schuman definiva concrete "solidarietà di fatto" tra alcuni Stati in settori specifici, che portassero gradualmente a una cooperazione estesa a più vasti settori economici.

L'obiettivo politico immediato era invece quello di ancorare stabilmente la Germania all'Europa e di eliminare le rivalità tra Francia e Germania in un'area strategica sensibile, come i bacini della Ruhr e della Saar, tradizionalmente oggetto di conflitto di interessi fra i due Paesi.

I negoziati, aperti a Parigi tra sei Stati (Belgio, Olanda, Lussemburgo, Francia, Germania, Italia), portarono alla firma del Trattato di Parigi del 18 aprile 1951 istitutivo della Comunità europea del carbone e dell'acciaio (CECA) per la durata di cinquanta anni. L'elemento di novità maggiore era rappresentato dal conferimento di poteri decisionali autonomi ad una istituzione (Alta Autorità) capace di decidere in modo indipendente dal consenso unanime degli Stati membri, tanto da indurre a parlare, per la prima volta, di carattere *sovranaZIONALE* dell'organizzazione. Erano previsti inoltre un Consiglio dei Ministri, con poteri essenzialmente di controllo, un'Assemblea parlamentare, una Corte di giustizia.

Non fu coronata da successo invece un'altra iniziativa, anch'essa ispirata a una logica "sovranaZIONALE", che prevedeva la creazione di una armata europea integrata, sottoposta a un comando unificato: per quanto il Trattato istitutivo della Comunità europea di difesa (CED) fosse stato firmato a Parigi il 27 maggio 1952, non entrò in vigore a causa del rifiuto da parte del Parlamento francese di autorizzarne la ratifica.

Questo insuccesso ridimensionò gli entusiasmi e il fervore di proposte degli anni cinquanta e portò un momento di riflessione sulla via dell'integrazione.

Il rilancio dell'idea europeista si ebbe con la conferenza di Messina dei ministri degli esteri della CECA, ove fu dato incarico a una commissione di esperti, presieduta dal belga Spaak, di studiare le iniziative opportune per proseguire il percorso dell'integrazione, prediligendo tuttavia un approccio settoriale e di natura prevalentemente economica. La commissione elaborò un progetto più ampio e ambizioso che prevedeva la creazione di un mercato comune generalizzato ed un progetto più circoscritto e "settoriale", riguardante la creazione di una Comunità per l'energia atomica, secondo l'esperienza già avviata con successo con la CECA. Entrambi i progetti furono approvati e condussero così il 25 marzo 1957 alla firma dei Trattati di Roma istitutivi della Comunità economica europea

(CEE) e della Comunità per l'energia atomica (CEEA o EURATOM) da parte dei sei Stati membri della CECA. I due Trattati, entrati in vigore il 1° gennaio 1958, hanno durata illimitata, a testimonianza di una chiara volontà politica di impegnarsi definitivamente nel processo di integrazione.

Alla Comunità economica europea fu assegnato "il compito di promuovere, mediante l'instaurazione di un mercato comune e il graduale ravvicinamento delle politiche economiche degli Stati membri, uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità" (art. 2), ma avendo come obiettivo generale "un'unione sempre più stretta fra i popoli europei" (preambolo): evidenziando ancora una volta il carattere strumentale della Comunità per il conseguimento di fini più vasti.

Le tre Comunità presentavano una struttura istituzionale in parte separata: comuni erano solo la Corte di giustizia e l'Assemblea parlamentare (come previsto dalla "Convenzione relativa a talune istituzioni comuni" firmata insieme al Trattato di Roma), mentre Consiglio e Commissione (Alta Autorità CECA) erano autonome e distinte per ciascuna Comunità, creando un inutile aggravio dell'apparato organizzativo già di per sé sufficientemente complesso: l'esigenza di una sua razionalizzazione portò alla conclusione del Trattato di Bruxelles dell'8 aprile 1965 sulla "fusione degli esecutivi": una sola Commissione e un solo Consiglio, oltre a un bilancio unico per le tre Comunità. Si ebbe così una unificazione degli organi, ma non delle competenze e dei poteri, che resteranno distinti per ciascun ambito delle tre Comunità.

Il cammino dell'integrazione incontrò tuttavia ben presto varie difficoltà, soprattutto a seguito della politica del generale De Gaulle ("L'Europa delle patrie") ostile a ogni aspetto di sovranazionalità nel funzionamento delle istituzioni europee (politica "della sedia vuota"), culminata nel 1965 con l'opposizione della Francia a utilizzare il voto a maggioranza in seno al Consiglio e che portò al c.d. compromesso di Lussemburgo con cui venne generalizzata la prassi della votazione all'unanimità (*infra*, cap. II, par. 7.2).

Il cambiamento della politica francese, con l'avvento di Pompidou alla presidenza della Repubblica, dette nuovo impulso al processo di integrazione, consentendo di raggiungere nuovi importanti traguardi. Con la decisione del Consiglio del 22 aprile 1970 fu deliberato il passaggio dal sistema dei contributi finanziari degli Stati membri al sistema delle risorse proprie della Comunità e nel 1972 fu introdotto un meccanismo finanziario, il "serpente monetario" rivolto a limitare i margini di fluttuazione tra le monete nazionali al fine di impedire che sorgessero ostacoli valutari alla libera circolazione delle merci; con la risoluzione del Consiglio europeo del 5 dicembre 1978 esso venne poi sostituito dal sistema monetario europeo (SME).

Inoltre, ebbe inizio il progressivo ampliamento delle Comunità ad altri Stati che avevano presentato domanda di adesione: con il trattato di adesione del 22 gennaio 1972 entrano a farne parte dal 1973 il Regno Unito, l'Irlanda e la Danimarca (la

Norvegia non ratificò a seguito dell'esito negativo del referendum indetto in proposito). Poi, nel corso degli anni, altri Stati si sono aggiunti: la Grecia dal 1981; la Spagna e il Portogallo dal 1986; l'Austria, la Finlandia e la Svezia dal 1995, per un totale di quindici Stati membri. Il successivo ampliamento avvenuto col Trattato di adesione firmato ad Atene il 16 aprile 2003 con dieci Stati membri (Repubblica Ceca, Estonia, Cipro, Lettonia, Lituania, Ungheria, Malta, Polonia, Slovenia, Repubblica Slovacca) ha portato a venticinque i membri dell'Unione europea. Il Trattato di adesione con la Bulgaria e la Romania del 25 aprile 2005 ha sancito l'ingresso di questi due nuovi Stati a partire dal gennaio 2007. Infine, dal 1° luglio 2013 anche la Croazia è entrata a far parte dell'Unione europea, portando così l'Unione a ventotto Stati membri. Attualmente, tuttavia, l'Unione europea è composta da 27 Stati membri, in quanto il 23 giugno 2016 il referendum indetto dal governo conservatore di Cameron relativo all'uscita (c.d. *Brexit*) o alla permanenza del Regno Unito nell'Unione europea ha dato esito positivo, ponendo per la prima volta le basi per il recesso di uno Stato membro dall'Unione e sancendo quindi con i fatti il tramonto dell'idea della irreversibilità del cammino dell'integrazione europea. L'accordo concluso tra l'Unione europea e il Regno Unito stabilisce le condizioni per un recesso ordinato del Regno Unito dall'UE, conformemente all'art. 50 del Trattato sull'Unione europea. L'accordo di recesso è stato approvato il 17 ottobre 2019 ed è entrato in vigore il 1° febbraio 2020 (v. *infra*, par. 11).

2. CENNI SULLE DISCIPLINE SOSTANZIALI DEL TRATTATO DI ROMA

Il Trattato di Roma ha come obiettivo immediato l'instaurazione di un mercato comune e il graduale ravvicinamento delle politiche economiche degli Stati membri come mezzo per il conseguimento di un'espansione equilibrata e stabile, un miglioramento del tenore di vita e più strette relazioni fra gli Stati partecipanti. Era previsto che il mercato comune si instaurasse progressivamente nel corso di un periodo transitorio di dodici anni, diviso in tre tappe, che si è concluso nel 1968.

Durante il periodo transitorio, si sono succedute tre fasi dell'integrazione economica. La prima fase di "integrazione negativa", caratterizzata dalla creazione di una zona di libero scambio all'interno della quale eliminare tutti gli ostacoli "tecnici" agli scambi commerciali fra gli Stati partecipanti, è stata accompagnata dalla creazione di un'unione doganale tra i Paesi membri (attraverso l'istituzione di un'unica barriera tariffaria nei rapporti con i Paesi terzi) e poi di un mercato comune all'interno del quale consentire la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi, dei capitali. Ma l'aspetto più significativo del Trattato di Roma è quello di aver previsto l'attuazione di alcune politiche comuni "strategiche" e una serie di misure tendenti a ravvicinare le legislazioni degli Stati mem-

bri nei settori contemplati (“integrazione positiva”) al fine di realizzare un’effettiva integrazione economica.

In effetti il mercato comune si fonda innanzitutto sulle quattro libertà fondamentali, ma comporta altresì l’instaurazione di politiche comuni attribuite alla competenza delle istituzioni comunitarie (politica commerciale, politica agricola, politica dei trasporti) e di altre politiche anche successivamente instaurate (politica sociale, politica regionale), nonché la creazione di un regime di libera concorrenza e il ravvicinamento delle legislazioni nazionali nella misura necessaria al funzionamento del mercato comune.

Libera circolazione delle merci

La libera circolazione delle merci comporta l’abolizione fra gli Stati membri dei dazi doganali all’importazione e all’esportazione nonché delle restrizioni quantitative e delle altre misure di effetto equivalente; inoltre comporta l’instaurazione di una tariffa doganale comune nei rapporti con i Paesi terzi. I prodotti provenienti da Paesi terzi incontrano così i medesimi oneri qualunque sia il luogo di ingresso nell’area comunitaria e, una volta adempiute le formalità d’importazione, sono considerati “in libera pratica”, ossia possono poi circolare liberamente all’interno del mercato comune. Restrizioni quantitative o misure di effetto equivalente possono essere consentite solo se giustificate da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute, di protezione del patrimonio artistico e storico nazionale, di tutela della proprietà industriale e commerciale, purché non siano discriminatorie e non costituiscano restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri (*ex art. 36 CEE, ora art. 36 TFUE*). Alla realizzazione di questa libertà, soprattutto per quanto riguarda le misure di effetto equivalente, che costituiscono il vero problema (le restrizioni quantitative essendo state eliminate nel periodo transitorio) ha molto contribuito la giurisprudenza della Corte di giustizia: nella celebre sentenza *Cassis de Dijon*¹ essa ha affermato il principio del *mutuo riconoscimento*, secondo cui la disciplina di uno Stato membro in materia di produzione e di commercializzazione di un dato bene deve essere riconosciuta in tutti gli altri Stati membri, a meno che non si opponga una delle ragioni imperative di cui all’art. 36 CEE: si afferma cioè una presunzione di equivalenza delle legislazioni nazionali degli Stati membri. In ogni caso, le eventuali restrizioni devono essere proporzionate al fine perseguito di tutelare esigenze imperative del diritto nazionale non ritenute sufficientemente garantite dalla legislazione dello Stato di provenienza del bene.

¹ Sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78; il principio è stato poi ribadito in altre sentenze, con riferimento alla commercializzazione dell’aceto non di vino in Italia (26 giugno 1980, causa 788/79), della birra in Germania (12 marzo 1987, causa 178/84), della pasta di grano tenero in Italia (14 luglio 1988, causa 90/86).

Libera circolazione delle persone

La libera circolazione delle persone riguarda principalmente la libera circolazione dei lavoratori dipendenti ed il diritto di stabilimento dei lavoratori autonomi. Il principio generale applicabile in materia è quello del divieto di qualsiasi discriminazione, sia in termini di retribuzione che di condizioni di lavoro, effettuata sulla base della nazionalità.

Salvo motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica (riserve che devono comunque essere interpretate in modo restrittivo e secondo criteri non nazionalistici²), i lavoratori hanno il diritto di rispondere ad offerte di lavoro effettive, di spostarsi liberamente nel territorio degli Stati membri, di risiedervi, di rimanervi dopo aver occupato un impiego (fanno eccezione gli impieghi nella pubblica amministrazione: art. 48 CEE, ora art. 45 TFUE). Sono parimenti vietate discriminazioni retributive tra lavoratori di sesso maschile e di sesso femminile (art. 119 CEE, ora 157 TFUE). Vari atti normativi dell'Unione europea hanno ulteriormente precisato il contenuto di tale libertà.

La libertà di stabilimento comporta per i cittadini degli Stati membri la facoltà di accedere alle attività non salariate e al loro esercizio nonché di costituire e gestire imprese e società, alle stesse condizioni stabilite dalla legislazione del Paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini; di conseguenza sono vietate tutte le restrizioni alla libertà di stabilimento (art. 52 CEE, ora art. 49 TFUE), salvo le attività che in uno Stato partecipino all'esercizio dei pubblici poteri, e fatta salva l'applicabilità di norme nazionali giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica: artt. 55 e 56 CEE (ora 51 e 52 TFUE).

Libera prestazione dei servizi

L'art. 59 CEE (ora art. 56 TFUE) prevede la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un Paese della Comunità diverso da quello del destinatario della prestazione. Per servizi devono intendersi le prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, di carattere industriale, commerciale, artigianale, libero-professionale. Per l'esercizio della sua prestazione, il prestatore può, a titolo temporaneo, svolgere la sua attività nel paese ove la prestazione è fornita, alle stesse condizioni ivi previste per i propri cittadini.

La Corte di giustizia³ ha affermato la diretta applicabilità delle disposizioni del Trattato che conferiscono ai cittadini degli Stati membri il diritto di stabilirsi

² Corte di giustizia, sentenza 4 dicembre 1974, Van Duyn, causa 41/74.

³ Si vedano le sentenze 1° giugno 1974, Reyners, causa 2/74, e 3 dicembre 1974, Van Binsbergen, causa 33/74.

e prestare servizi in altri Stati membri, anche in assenza delle direttive di armonizzazione previste dal Trattato per il coordinamento delle disposizioni nazionali relative all'accesso alle attività non salariate e per la liberalizzazione dei servizi.

Libera circolazione dei capitali

L'art. 67 CEE disponeva che gli Stati membri sopprimessero gradualmente, nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune, le restrizioni ai movimenti dei capitali appartenenti a persone residenti negli Stati membri. La libera circolazione dei capitali, dunque, sebbene fosse considerata un "completamento necessario della libera circolazione dei servizi" in quanto "è diritto del destinatario di essi di trasferirsi in uno Stato membro della Comunità diverso da quello in cui è residente senza essere impedito da restrizioni in materia di pagamenti"⁴, era sottoposta ad un obbligo di liberalizzazione meno assoluto rispetto alle altre libertà in quanto sussisteva solo nei limiti in cui risultasse necessario per il buon funzionamento del mercato comune, il che impediva di attribuire alla disposizione in parola carattere di diretta applicabilità⁵.

In realtà, la Corte di giustizia, operando una distinzione tra pagamenti correnti (che ai sensi dello stesso art. 67, secondo comma, dovevano essere liberati da qualsiasi restrizione entro la fine della prima tappa) e movimenti di capitali, aveva concluso che la disposizione sulla liberalizzazione dei pagamenti correnti avesse carattere direttamente applicabile⁶.

In sostanza, dunque, la normativa comunitaria in materia portava a una liberalizzazione totale dei trasferimenti di valuta che costituissero il corrispettivo di scambi in merce, servizi o capitali e procedeva di pari passo con la progressiva liberalizzazione dei rapporti sottostanti; la liberalizzazione dei movimenti di capitali in senso proprio aveva ad oggetto solo quelli specificamente previsti dalle direttive di attuazione di cui all'art. 67. Solo il Trattato di Maastricht sull'Unione europea, che ha abrogato gli artt. 67-73 del Trattato di Roma, sanciva (art. 56 CE ora 63 TFUE) la completa liberalizzazione dei movimenti di capitali (del resto già prevista dalla direttiva n. 361 del 24 giugno 1988), senza più aver riguardo all'esistenza di una transazione commerciale o ad una prestazione di servizi sottostanti; dal tenore ora preciso ed incondizionato di tale disposizione, si evince che essa deve ritenersi provvista di effetti diretti.

⁴ Corte di giustizia, 31 gennaio 1984, Luisi e Carbone, causa 286/82.

⁵ Corte di giustizia, 11 novembre 1981, Casati, causa 203/80.

⁶ Sentenza Luisi e Carbone, cit.

La disciplina della concorrenza

Le attività economiche anche in un mercato comune non possono svilupparsi in modo equilibrato se, nonostante l'eliminazione degli ostacoli alle libertà di circolazione, si verificano delle distorsioni nelle condizioni di libera concorrenza. Come dichiarato nell'art. 3 CEE, par. f), l'azione della Comunità comporta "la creazione di un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato interno". A tal fine, una serie di disposizioni, applicabili alcune alle imprese oltre agli stessi Stati membri, dettano una disciplina articolata e rigorosa della concorrenza per quanto riguarda gli scambi tra Stati membri, destinata poi a condizionare in modo significativo anche molte discipline antitrust nazionali (come quella italiana: legge n. 287 del 1990) che rimangono competenti a regolamentare i rapporti di rilevanza solo interna.

L'art. 85 CEE (ora art. 101 TFUE) dispone che sono incompatibili col mercato interno e pertanto vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni d'impres e tutte le pratiche concordate che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri impedendo, restringendo o falsificando il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune: simili intese sono sanzionate da nullità di pieno diritto. Possono tuttavia essere esentate da tale divieto quelle intese che contribuiscono a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico. È ugualmente incompatibile e vietato lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante nel mercato comune o su una parte sostanziale di questo attraverso pratiche abusive che possono consistere (secondo un'indicazione non esaustiva) nell'imposizione di prezzi, nella limitazione della produzione a danno dei consumatori, nell'applicazione nei rapporti commerciali di condizioni dissimili per prestazioni equivalenti (art. 86 CEE, ora 102 TFUE).

L'art. 92 CEE (ora 107 TFUE) si occupa del delicato problema degli aiuti che gli Stati spesso sono soliti concedere alle imprese per agevolare la loro attività; potendo creare distorsioni alla concorrenza, sono dichiarati incompatibili, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti sotto qualsiasi forma concessi, che favorendo talune imprese o produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza. Sono ritenuti tuttavia compatibili gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, purché non discriminatori, e quelli concessi in occasione di calamità naturali. Altri aiuti possono essere dichiarati compatibili (dietro determinazione della Commissione), come gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni meno sviluppate, o destinati a promuovere la realizzazione di importanti progetti di interesse europeo o a porre rimedio a gravi turbamenti dell'economia di uno Stato membro.

Alla Commissione spetta sorvegliare sul rispetto delle regole di concorrenza, usufruendo di incisivi poteri di controllo e decisionali, caratterizzati inoltre da un'ampia discrezionalità che non ha mancato di suscitare qualche reazione critica.

3. VERSO L'UNIONE EUROPEA. L'ATTO UNICO EUROPEO

Negli anni ottanta assistiamo a numerose iniziative tendenti a rilanciare il processo di integrazione europea, dopo la fase di stallo seguita alla “crisi della sedia vuota” degli anni sessanta e alla crisi economica degli anni settanta.

Il Consiglio europeo di Stoccarda del giugno 1983 adottò una Dichiarazione solenne sull'Unione europea con la quale si auspicava una maggiore coerenza dell'azione delle Comunità e un rafforzamento dei rapporti tra gli Stati membri, estesi anche alle relazioni internazionali.

Il Parlamento europeo, su iniziativa di Altiero Spinelli, elaborò nel febbraio del 1984 un progetto di trattato d'Unione europea, in cui si prefigurava, tra le molte novità, una struttura istituzionale profondamente rinnovata, con competenze estese anche al campo politico, una modifica dei procedimenti decisionali con accresciuti poteri del Parlamento europeo, una nuova definizione degli atti normativi, l'inserimento del Consiglio europeo nel quadro istituzionale. Il progetto, chiaramente improntato a una concezione federalista (tanto che per la sua entrata in vigore era prevista la ratifica da parte di una maggioranza di Stati membri e non l'unanimità, anche se avrebbe ovviamente vincolato solo i primi) non ebbe favorevole accoglienza da parte di alcuni Stati, in particolare il Regno Unito e la Danimarca, e non ebbe dunque seguito, ma certamente influenzò in modo notevole i successivi sviluppi.

Il Consiglio europeo di Fontainebleau incaricò un comitato, composto dei rappresentanti dei capi di Stato o di governo (Comitato Dooge) di elaborare proposte per migliorare il funzionamento del sistema comunitario anche nel campo della cooperazione politica. Il rapporto fu esaminato dal Consiglio europeo di Milano del giugno 1985, che decise di convocare una conferenza intergovernativa che diede vita all'Atto unico europeo, firmato il 17 febbraio 1986 da nove Stati (l'Italia firmò il 28 febbraio pur manifestando la sua insoddisfazione per le modifiche istituzionali previste, non ritenute sufficienti; poi firmarono Danimarca e Grecia) ed entrato in vigore il 1° luglio 1987 dopo la revisione costituzionale operata dall'Irlanda, in quanto le disposizioni sulla cooperazione politica erano state ritenute dalla Corte suprema irlandese contrarie alla sua neutralità costituzionale.

L'*Atto unico europeo* (AUE) ha introdotto numerose rilevanti modifiche di carattere istituzionale, tra le quali la formalizzazione del Consiglio europeo, che opera tanto nel sistema comunitario che in quello della cooperazione politica; il ristabilimento della votazione a maggioranza qualificata nel Consiglio per le misure di armonizzazione relative al mercato interno; il rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo nel procedimento decisionale, introducendo la procedura di *cooperazione* e la procedura del *parere conforme* (v. cap. III); la previsione di una giurisdizione di primo grado per affiancare la Corte di giustizia. Inoltre, l'AUE ha

esteso le competenze della Comunità a nuovi settori, come l'ambiente e la ricerca scientifica, ha introdotto il principio della coesione economica e sociale volto a ridurre i divari di sviluppo tra le diverse regioni degli Stati membri e ha fissato una data vincolante (31 dicembre 1992) per attuare il completamento del *mercato interno* (tale espressione ha sostituito quella di mercato comune).

Oltre alle modifiche di natura istituzionale, l'Atto unico europeo enunciava, nel preambolo, di voler trasformare l'insieme delle relazioni tra gli Stati membri in una *Unione europea* e conferiva alla cooperazione politica europea (CPE) un inquadramento giuridico e formale che prima non aveva (Titolo III). La Commissione veniva associata a pieno titolo ai lavori della cooperazione politica anche se con ruolo diverso e poteri meno rilevanti rispetto a quelli esercitati nell'ambito comunitario; ugualmente era prevista la "stretta associazione" del Parlamento europeo alla cooperazione politica europea. Organi della CPE erano: il Comitato politico, con il compito di dare impulso e continuità alla cooperazione; il Gruppo dei corrispondenti, incaricato di seguire l'attuazione della CPE in base alle direttive del Comitato; infine, il Segretariato assisteva la presidenza nella preparazione della cooperazione e nelle questioni amministrative. Il Consiglio europeo emanava le direttive politiche generali ed esprimeva la posizione comune su problemi relativi alle relazioni esterne. Una espressa disposizione (art. 30, quinto comma) prescriveva la coerenza tra le politiche estere della Comunità e le politiche concordate in sede di cooperazione politica europea, incumbendo al Presidente della CPE e alla Commissione di curare il mantenimento di tale coerenza.

Le disposizioni finali sancivano la separazione dell'ordinamento comunitario dal campo della CPE.

Nonostante la rilevanza delle modifiche istituzionali e sostanziali apportate dall'Atto unico, ben presto esse si sono rivelate inadeguate a perseguire quegli ulteriori sviluppi oramai avvertiti come indispensabili per proseguire nel cammino verso una unione europea. In particolare risultava ancora debole il ruolo del Parlamento europeo, che non aveva mancato di sottolineare a più riprese la persistenza del "deficit democratico" del sistema comunitario; occorreva dunque apportare ulteriori modifiche istituzionali al fine di rinforzare la legittimità democratica e consentire alla Comunità di affrontare in modo efficace i nuovi sviluppi e le nuove esigenze; occorreva garantire la coerenza tra il sistema comunitario e quello della politica estera; si avvertiva l'esigenza di giungere a una unione economica e monetaria quale indispensabile presupposto per l'unione politica.

Il Consiglio europeo di Dublino del 28 aprile 1990 decise la convocazione delle conferenze intergovernative sull'unione politica e sull'unione economica e monetaria, manifestando la volontà di trasformare progressivamente la Comunità in una Unione europea e di estenderne le competenze. I lavori delle conferenze, aperti a Roma nel dicembre 1990, furono accompagnati da ampi dibattiti e progetti propositivi da parte delle istituzioni comunitarie e dei singoli Stati mem-

bri. I testi elaborati furono sottoposti all'esame dei successivi Consigli europei non senza incontrare numerose perplessità e dissensi da parte di alcuni Stati (ad esempio circa la vocazione federale dell'Unione, o la gerarchia delle norme comunitarie proposta dalla Commissione).

Il Consiglio europeo di Maastricht del 9 dicembre 1991 approvò i testi sull'unione politica e sull'unione economica e monetaria, consolidati nel Trattato sull'Unione europea firmato il 7 febbraio 1992 ed entrato in vigore il 1° novembre 1993.

4. IL TRATTATO SULL'UNIONE EUROPEA

Il Trattato sull'Unione europea (TUE) costituiva soltanto “una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa” (art. A) (formula di compromesso che non ha recepito l'espressione “federale” contenuta nel progetto di Trattato, ma ne recepiva tuttavia la sostanza). Ciò a dimostrazione di quel metodo “funzionale” che si trova ancora alla base del processo di integrazione e che opera attraverso la progressiva estensione di vincoli di solidarietà degli Stati membri a nuovi campi di azione.

Ai sensi del TUE, l'Unione si fonda da un lato sulle Comunità europee, di cui mantiene integralmente l'“*acquis*”, dall'altro sulle politiche e sulle forme di cooperazione instaurate in materia di politica estera (PESC) nonché in materia di giustizia e affari interni (GAI); ricomprende dunque due sistemi, quello comunitario e quello della cooperazione intergovernativa, che rimangono distinti anche se collegati da un'esigenza di coerenza globale. Secondo un'immagine figurata, ma efficace, può definirsi l'Unione come una costruzione a tre “pilastri” collegati tra loro da un architrave e dalla base: il primo pilastro è costituito dall'ordinamento comunitario, il secondo dalla PESC, il terzo dalla GAI, mentre le disposizioni comuni e alcune norme “passerella” (come l'art. K.9) sono rivolte a dare coerenza al sistema.

Le modifiche apportate al Trattato CEE (e anche a quelli CECA e CEEA) al fine di creare una “Comunità europea” (l'espressione sostituisce quella di Comunità economica europea) riguardano in special modo l'apparato istituzionale, il procedimento decisionale (in particolare, con l'introduzione della nuova procedura di *codecisione*: cfr. cap. III), l'ampliamento dei settori di competenza (come l'istruzione e la formazione professionale, le reti transeuropee, l'industria, la sanità, la cultura, la cooperazione allo sviluppo, la tutela dei consumatori) ed il rafforzamento di altri (politica sociale, coesione economica e sociale, ricerca e sviluppo tecnologico, ambiente).

Particolarmente significativa l'istituzione della *cittadinanza dell'Unione* (artt. 8 e ss. CE, ora 20 e ss. TFUE) non tanto per i suoi contenuti, quanto per il valo-

re ideale e simbolico che essa contiene. Essa è riconosciuta a tutti i cittadini degli Stati membri; comporta il diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri ed il diritto per ogni cittadino dell'Unione residente in uno Stato membro di cui non è cittadino, di votare e di essere eletto alle elezioni comunali e a quelle per il Parlamento europeo alle stesse condizioni dei cittadini dello Stato ospite.

Il nuovo approccio avviato dal TUE si rivela anche in alcune disposizioni di principio assai significative tendenti da un lato a dare rilevanza ai cittadini degli Stati membri, dall'altro ad avvicinarli e coinvolgerli maggiormente nel processo di integrazione: l'Unione prende le decisioni il più vicino possibile ai cittadini (art. A), rispetta i diritti fondamentali dell'uomo, rispetta l'identità nazionale dei suoi Stati membri (art. F), agisce nel rispetto del principio di sussidiarietà (art. B).

Ma la novità più rilevante è forse costituita dall'instaurazione dell'unione economica e monetaria da realizzarsi attraverso tre fasi, con la istituzione di alcuni organi specifici, tra i quali assume particolare importanza la Banca centrale europea. L'ultima fase, prevista in ogni caso per il 1° gennaio 1999, ha segnato il passaggio ad una politica monetaria affidata interamente alla Comunità, almeno per quegli Stati che sono riusciti a rispettare alcune condizioni essenziali (i *criteri di convergenza*) per l'adozione di una moneta unica, secondo quanto deciso dal Consiglio nella composizione dei Capi di Stato o di governo (*infra*, cap. II, par. 13).

La politica estera e di sicurezza comune. Il Trattato sull'Unione europea riprende il regime della cooperazione politica europea (CPE), rielaborandolo in molte parti e in complesso semplificandone la messa in opera.

Il Titolo V prevede l'istituzione di una "politica comune", affidata all'Unione pur al di fuori del quadro comunitario, estesa a tutti i settori della politica estera e della sicurezza (compresa la definizione a termine di una politica di difesa comune che potrebbe condurre a una difesa comune) instaurando una cooperazione sistematica tra gli Stati membri, ma anche ponendo in essere *azioni comuni* nei settori di comune interesse. Le azioni comuni vincolano gli Stati membri nella condotta delle loro azioni.

Il Consiglio può definire una *posizione comune* ogni volta che lo ritenga necessario: gli Stati membri si impegnano a condurre le loro politiche nazionali in conformità a tale posizione comune. Il Consiglio decide inoltre quando una questione debba formare oggetto di un'azione comune, in base agli orientamenti espressi dal Consiglio europeo, precisandone gli obiettivi, i mezzi, le procedure e le condizioni per la sua attuazione. Normalmente delibera all'unanimità tranne che per le questioni di procedura.

La Presidenza rappresenta l'Unione, esprime la sua posizione nelle Organizzazioni internazionali, ha la responsabilità dell'attuazione delle azioni comuni, eventualmente assistita dallo Stato membro che ha esercitato la precedente presidenza e da quello che eserciterà quella successiva (la c.d. "*troika*"); ad essa in-

combe il compito di provvedere all'unità, alla coerenza e all'efficacia dell'azione dell'Unione.

La Commissione è pienamente associata ai lavori nei settori della PESC ed è abilitata a presentare al Consiglio proposte che rientrano in questa materia.

La cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni. Il Titolo VI, che sarà sostanzialmente modificato dal Trattato di Amsterdam, mira a instaurare una cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni, fin ora perseguita in modo occasionale e informale attraverso strumenti internazionali conclusi tra gli Stati membri, o tra alcuni di essi (basti pensare all'accordo di Schengen del 19 giugno 1985 e alla convenzione di applicazione del 14 giugno 1990 sulla libera circolazione delle persone). Il metodo seguito è analogo a quello operante per la PESC, prevedendo ugualmente l'adozione di posizioni e di azioni comuni, anche se risulta maggiormente accentuato il livello della pura cooperazione.

Tra le questioni considerate di interesse comune in questo settore rientrano, in particolare, la politica d'asilo, la politica d'immigrazione, la lotta contro la tossicodipendenza e contro la frode su scala internazionale, la cooperazione giudiziaria in materia civile e penale, la cooperazione doganale e quella di polizia ai fini della prevenzione del terrorismo, il traffico di droga e altre forme di criminalità internazionale (art. K.1). È precisato che tali materie verranno trattate comunque nel rispetto della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e della Convenzione sullo *status* dei rifugiati. Esse formano oggetto di consultazione reciproca e di un'azione coordinata degli Stati membri. Tuttavia, il Consiglio può adottare *posizioni comuni*, che comportano un obbligo per gli Stati membri di conformarsi sul piano sia interno che internazionale, o *azioni comuni*, nel rispetto del principio di sussidiarietà, portate avanti dall'Unione e le cui misure di applicazione possono essere decise a maggioranza qualificata del Consiglio; questi può anche elaborare convenzioni di cui raccomanda l'adozione da parte degli Stati membri. Significativa la disposizione di cui all'art. K.9 (una norma "passerella") che prevede la possibilità per il Consiglio, deliberando all'unanimità, di estendere l'applicazione dell'art. 100C del Trattato CE (in materia di immigrazione e di visti) ai settori contemplati dall'art. K.1, attuando così una "comunitarizzazione" di talune materie rientranti nella cooperazione (cosa che avverrà con il Trattato di Amsterdam).

A conferma della perdurante distinzione tra le due componenti su cui si fonda l'Unione, ossia la Comunità europea e le altre politiche di cooperazione instaurate dal Trattato sull'Unione europea (politica estera e di sicurezza comune, cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni), il Trattato precisa che la competenza della Corte di giustizia è esclusa da questi ultimi settori.

5. LE PROSPETTIVE DELL'ALLARGAMENTO

L'allargamento dell'Unione europea ad altri Paesi è stato uno dei nodi cruciali posti all'attenzione degli Stati membri in una fase dell'integrazione caratterizzata da significativi mutamenti storico-politici sulla scena internazionale. La fine della guerra fredda segna una tappa fondamentale verso la realizzazione di una Europa senza più divisioni. Infatti, il Consiglio europeo del 12 e 13 dicembre 1997 varò una decisione "storica" quale l'allargamento della Comunità/Unione ad undici paesi candidati (dell'Europa centro orientale, più Cipro), considerata "una pietra miliare per il futuro dell'Unione", come si legge nelle stesse Conclusioni della Presidenza.

Il Consiglio europeo decise di avviare i negoziati bilaterali di adesione con solo sei Stati (Cipro, Ungheria, Polonia, Estonia, Repubblica ceca e Slovenia), ma istituì una Conferenza europea che riunisse gli Stati membri dell'Unione e i Paesi europei che aspirassero ad aderirvi e condividessero i valori e gli obiettivi su cui è fondata l'Unione. È all'interno della Conferenza europea, riunitasi per la prima volta nel marzo 1998, che si è svolto inizialmente il processo di adesione, attraverso il nuovo strumento della "strategia rafforzata di preadesione", che aveva lo scopo di porre i Paesi candidati nelle condizioni di adeguarsi all'*acquis* comunitario: essa si articolava nei "partenariati" per l'adesione, mobilitando in un quadro unico tutte le forme di assistenza ai Paesi candidati, e in un rafforzamento dell'aiuto alla preadesione, specie per i Paesi che ne avevano maggiore necessità.

6. IL TRATTATO DI AMSTERDAM

Il Consiglio europeo del giugno 1994 aveva istituito un Gruppo di riflessione incaricato di preparare la Conferenza intergovernativa (CIG) del 1996, con il compito di formulare proposte di modifica del TUE con particolare riguardo ad alcune questioni istituzionali, indispensabili per facilitare le decisioni delle istituzioni e garantire la loro efficacia nella prospettiva del futuro allargamento dell'Unione.

La Conferenza intergovernativa si aprì a Torino il 29 marzo 1996 e terminò i suoi lavori nel giugno 1997. I risultati sono stati sostanzialmente recepiti nel Trattato di Amsterdam firmato il 2 ottobre 1997, accompagnato da una versione consolidata del Trattato istitutivo della Comunità europea e del Trattato sull'Unione europea.

Tra le disposizioni di principio innovative, occorre sottolineare l'enunciazione di cui all'art. 6 UE secondo cui "L'Unione si fonda sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e del-

lo stato di diritto, principi che sono comuni agli Stati membri”. Tale disposizione non solo intende ribadire i principi di legalità e di democrazia che devono guidare l'azione dell'Unione ma anche porli come condizione per la partecipazione e la permanenza degli Stati membri nell'Unione (come espressamente sancito nell'art. 49 UE): tanto che il successivo art. 7 UE conferisce al Consiglio, nella composizione dei Capi di Stato o di governo, deliberando all'unanimità su proposta di un terzo degli Stati membri o della Commissione e previo parere conforme del Parlamento europeo, il potere di constatare l'esistenza di una violazione grave e persistente di tali principi da parte di uno Stato membro; con la conseguenza che, in presenza di tale constatazione, il Consiglio, a maggioranza qualificata, può decidere di sospendere alcuni diritti dello Stato in questione, senza per questo esonerarlo dagli obblighi ad esso derivanti dal Trattato (tale procedura sarà in parte modificata dal Trattato di Lisbona: cfr. *infra*, par. 9.4).

Tra le innovazioni volte a salvaguardare la fluidità del sistema decisionale in un'Unione allargata, assume rilevanza la possibilità per alcuni Stati membri di istituire una *cooperazione rafforzata*. Nel corso del processo di integrazione, ma in particolare a partire dal TUE in considerazione degli impegni assai più incisivi e ampi che esso comportava (basti pensare all'UEM), è stata molto dibattuta la questione se gli obiettivi prefissati dovessero essere perseguiti insieme da tutti gli Stati membri o eventualmente anche soltanto da quelli che volessero e fossero in grado di attuarli prima degli altri, in modo da non arrestare o ritardare il processo di integrazione nella ricerca di un consenso unanime. Varie formule, come l'Europa “à la carte”, o a “geometria variabile” o a “più velocità”, hanno provato a definire il fenomeno dell'integrazione differenziata, o flessibile, che se da un lato consente di progredire verso l'integrazione a ritmi diversi legittimando una solidarietà rafforzata tra alcuni Stati, presenta l'inconveniente di creare un “nocciolo duro” all'interno della Comunità.

Il Trattato di Amsterdam non apporta modifiche sostanziali al settore della politica estera e di sicurezza comune, pur precisando il ruolo dell'Unione europea occidentale (UEO), definita parte integrante dello sviluppo dell'Unione e con funzione complementare nel perseguire certi obiettivi della PESC (in particolare l'attuazione di decisioni e azioni dell'Unione aventi implicazioni nel settore della difesa), e prevedendo la sua integrazione nell'Unione a seguito di una decisione in tal senso del Consiglio europeo.

Il Titolo relativo alla Cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni è stato modificato in quello di *Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale*, essendo state stralciate le disposizioni relative alla circolazione delle persone, alla politica di asilo, all'attraversamento delle frontiere, alla politica di immigrazione, che sono confluite e ristrutturate nel nuovo Titolo IV del Trattato CE “Visti, asilo, immigrazione e altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone”: esso comprende anche la cooperazione giudiziaria in materia civile

con implicazioni transfrontaliere. In tal modo si è realizzata una richiesta, avanzata con insistenza, di “comunitarizzare” disposizioni o settori del terzo pilastro.

In risposta alle numerose critiche avanzate circa la mancata trasparenza del processo decisionale comunitario, il principio di *trasparenza* è indicato tra i principi delle disposizioni comuni (ai sensi dell'art. 1 TUE, le decisioni sono prese nel modo più trasparente possibile), mentre l'art. 255 CE (ora art. 15 TFUE) sancisce il diritto dei cittadini dell'Unione (e di ogni persona fisica o giuridica residente nel territorio di uno Stato membro) di accedere ai documenti del Parlamento, del Consiglio e della Commissione secondo i principi e le condizioni definite dal Consiglio.

I risultati raggiunti dalla CIG del 1996 nell'ottica di una revisione del Trattato CE non sembrano rispondere alle aspettative ed ai compiti ad essa assegnati, in primo luogo per quanto riguarda i necessari adeguamenti istituzionali nella prospettiva dell'allargamento. L'insoddisfazione risulta chiaramente dal Protocollo, allegato al Trattato, sulle istituzioni nella prospettiva dell'allargamento dell'Unione (che prevede la convocazione, almeno un anno prima che il numero degli Stati membri sia superiore a venti, di una nuova CIG al fine di provvedere a una revisione istituzionale) e dalla dichiarazione di Belgio, Francia, Italia sullo stesso Protocollo, dove si rileva che il Trattato di Amsterdam non risponde all'esigenza di un progresso effettivo nel rafforzamento delle istituzioni, rafforzamento da ritenersi invece condizione preliminare e indispensabile per la conclusione dei primi negoziati di adesione di altri Stati. In materia istituzionale, l'unica novità consiste nell'aver fissato a settecento il numero massimo dei membri del Parlamento europeo.

7. IL TRATTATO DI NIZZA

Come già il Trattato di Maastricht, anche il Trattato di Amsterdam prevedeva, in un Protocollo allegato, una sua revisione ad opera di una seconda CIG: dunque, appena entrato in vigore e ancor prima di avere sperimentato la validità delle innovazioni introdotte, si è provveduto a predisporre una sua modifica.

Il Consiglio europeo di Helsinki del dicembre 1999, a seguito dell'accelerazione impressa al processo di allargamento dell'Unione europea, anticipò la convocazione della CIG per il mese di febbraio 2000. I lavori si sono conclusi nel dicembre 2000 con un testo provvisorio sostanzialmente approvato dal Consiglio europeo di Nizza. Il Trattato è stato firmato il 26 febbraio 2001 ed è entrato in vigore il 1° febbraio 2003.

Il compito principale affidato alla CIG era quello di procedere al riassetto delle riforme istituzionali in vista dell'allargamento. Il Parlamento europeo e la Commissione cercarono di attribuirle anche quello più ambizioso di affrontare

aspetti di più vasta portata, come quelli attinenti al nuovo sistema di governo europeo⁷: in particolare i profili “costituzionali”, il riparto di competenze tra Stati membri e Unione, il bilanciamento dei poteri tra le istituzioni, la questione del “deficit democratico”. Il compromesso raggiunto fu quello di limitare l’agenda di lavoro della CIG ad alcune questioni principali, quali l’estensione del voto a maggioranza qualificata, la procedura di codecisione, la ponderazione dei voti in seno al Consiglio, la composizione della Commissione, la composizione del Parlamento europeo, rinviando il dibattito sul futuro sviluppo politico-istituzionale dell’Unione. A tal fine, l’allegata Dichiarazione sul futuro dell’Unione invitava ad una riflessione su una più precisa delimitazione delle competenze tra l’Unione e gli Stati membri, sullo *status* della Carta dei diritti fondamentali proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, sulla semplificazione dei Trattati, sul ruolo dei parlamenti nazionali nell’architettura europea. Al fine di procedere a ulteriori modifiche dei Trattati, la medesima Dichiarazione, a sua volta, conteneva l’espressa previsione di una successiva CIG da convocarsi nel 2004, a conferma ancora una volta della politica pragmatica o “dei piccoli passi” scelta dagli Stati membri nel prediligere una revisione graduale e per incrementi successivi dei Trattati istitutivi (si noti che il Trattato di Nizza è il quarto strumento di revisione adottato in soli tredici anni).

Oltre alle modifiche istituzionali e alla riforma dell’organizzazione e delle competenze della Corte di giustizia e del Tribunale, le principali novità introdotte dal Trattato di Nizza riguardano:

– *Estensione del voto a maggioranza qualificata e della procedura di codecisione* a una pluralità di casi.

– *Politica commerciale comune*: spetta al Consiglio e alla Commissione adoperarsi per assicurare la compatibilità degli accordi negoziati con le politiche e norme interne della Comunità. La maggioranza qualificata, già prevista per le deliberazioni del Consiglio in materia, viene estesa espressamente anche alla negoziazione e alla conclusione di accordi relativi agli scambi di servizi e agli aspetti commerciali della proprietà intellettuale, ad eccezione degli accordi relativi agli scambi di servizi culturali e audiovisivi, didattici, sociali e sanitari, che restano nella competenza condivisa della Comunità e degli Stati membri: la negoziazione di questi ultimi richiede il comune accordo degli Stati membri e sono conclusi congiuntamente dalla Comunità e dagli Stati membri (“accordi misti”): si tratta della c.d. clausola culturale voluta fortemente dalla Francia.

– *Disposizioni sociali*: in materia di politica sociale, istruzione, formazione professionale, il sostegno della Comunità all’azione degli Stati membri viene esteso

⁷ Si veda in proposito il libro bianco della Commissione sul sistema di governo europeo (SEC(2000)1547/7) dell’11 ottobre 2000 e quello del 25 luglio 2001 (COM(2001)428).

a nuovi settori: lotta contro l'esclusione sociale, modernizzazione dei regimi di protezione sociale. Vengono tuttavia salvaguardate le prerogative nazionali, escludendo che il Consiglio possa procedere all'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri e riconoscendo la facoltà di questi ultimi di definire i principi fondamentali del proprio sistema di sicurezza sociale. Nonostante fosse prevista la maggioranza qualificata per le deliberazioni del Consiglio (art. 137 CE), la netta contrarietà del governo britannico a rendere più incisive le competenze comunitarie in questa delicata materia, ha comportato il mantenimento dell'unanimità per specifici aspetti (protezione dei lavoratori in caso di risoluzione del contratto di lavoro, rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, condizioni di impiego dei cittadini di Paesi terzi che soggiornano legalmente nel territorio della Comunità), a meno che il Consiglio non decida all'unanimità di deliberare con il voto a maggioranza qualificata in tal senso. Il Consiglio inoltre può istituire, previa consultazione col Parlamento, un *Comitato per la protezione sociale*, a carattere consultivo, al fine di promuovere la cooperazione tra gli Stati membri e la Commissione in materia di protezione sociale.

– *La politica estera e di sicurezza comune*. Si è provveduto a una semplificazione e parziale revisione delle disposizioni relative alla PESC (“secondo pilastro”), sopprimendo tutti i riferimenti alle competenze e funzioni dell'UEO a seguito del progressivo trasferimento all'Unione europea dei compiti attribuiti a quella organizzazione. La disciplina della PESC, prevista dal Titolo V UE, verrà sostanzialmente ripresa, con qualche variante, dal Trattato di Lisbona.

Il Consiglio europeo è l'organo che impartisce i principi e gli orientamenti generali. Esso decide *strategie comuni* nei settori in cui gli Stati membri hanno interessi in comune, le quali fissano gli obiettivi, la durata nonché i mezzi che l'Unione e gli Stati membri devono mettere a disposizione e assumono valore vincolante per il Consiglio, che detiene un ruolo centrale assicurando l'unità, la coerenza e l'efficacia dell'azione esterna dell'Unione.

È nell'ambito del Consiglio, infatti, che gli Stati membri si consultano per realizzare una convergenza delle loro azioni. Esso adotta *azioni comuni* e *posizioni comuni*. Le prime affrontano specifiche situazioni che richiedono un intervento operativo dell'Unione, definiscono gli obiettivi, la portata e i mezzi di cui l'Unione deve disporre nonché le condizioni di attuazione; esse vincolano gli Stati membri nelle loro prese di posizione e nella conduzione della loro azione (ricordiamo a titolo esemplificativo la missione di polizia dell'UE in Bosnia-Erzegovina nel 2002, le operazioni militari in Macedonia nel 2003, l'invio di osservatori non armati in Georgia nel 2008; di recente, l'operazione militare nel Mediterraneo per contrastare il traffico di esseri umani nel 2015). Qualora uno Stato membro incontri rilevanti difficoltà nell'applicazione di un'azione comune, ne informa il Consiglio che delibera ricercando le soluzioni appropriate, in modo conforme agli obiettivi e all'efficacia dell'azione. *Le posizioni comuni* de-

finiscono l'approccio dell'Unione su una questione particolare di natura geografica o tematica; sono obbligatorie per gli Stati membri, che ad esse dovranno conformare le loro politiche nazionali anche in sede di organizzazioni internazionali e di missioni diplomatiche (ricordiamo quelle sull'Iraq, sull'Iran, sulla crisi nel Caucaso, sulla non proliferazione delle armi nucleari, sulla crisi derivante dall'annessione della Crimea da parte della Russia). Numerose e significative le posizioni comuni decise dal Consiglio per conformarsi alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite nel quadro della lotta al terrorismo internazionale, comportanti anche misure restrittive nei confronti dei privati; misure che a loro volta richiedono, per la loro attuazione, l'adozione di conseguenti atti normativi "trasversali" ai tre pilastri, nel senso che possono ricadere anche nel terzo pilastro, attenendo oltre che alla politica estera e di sicurezza comune anche alla sicurezza interna, e possono comportare provvedimenti di natura economica che rientrano nella competenza della Comunità⁸.

In linea generale, le decisioni del Consiglio sono deliberate all'unanimità, salvo alcuni casi espressamente previsti ove la deliberazione può avvenire a maggioranza qualificata.

Al fine di dare un maggiore impulso alla PESC, è poi prevista la figura dell'*Alto rappresentante per la politica estera e di sicurezza comune*, impersonata dal Segretario generale del Consiglio, che assiste il Consiglio contribuendo, in particolare, alla formulazione, preparazione e attuazione delle decisioni politiche, e svolge un ruolo di osservatore permanente della situazione internazionale: questa figura vorrebbe colmare una lacuna organizzativa, lamentata con riguardo al precedente sistema, ove il Consiglio europeo svolgeva solo un ruolo di orientamento generale, mentre la Presidenza, cui era affidata in sostanza (ma in parte ancora) la conduzione della PESC, era incapace di dare continuità e tempestività alla sua azione (nonostante il correttivo della "troika") dato il breve periodo di esercizio.

Per quanto riguarda il Parlamento, è previsto che esso sia consultato dalla Presidenza sui principali aspetti e sulle scelte fondamentali della politica estera e della sicurezza comune e che le sue opinioni saranno "debitamente prese in considerazione" (art. 21, par. 1, UE). Può rivolgere interrogazioni o formulare raccomandazioni al Consiglio e svolge un dibattito annuale sui progressi compiuti nell'attuazione di tale politica.

La Commissione è pienamente associata ai lavori nei settori della politica estera e della sicurezza comune; può chiedere una riunione d'urgenza del Consiglio, è abilitata a presentare ad esso, eventualmente dietro sua richiesta, qual-

⁸ È il caso della posizione comune del Consiglio 931/2001/PESC presa in ottemperanza alla risoluzione del Consiglio di sicurezza 1373 (2001) volta a impedire il finanziamento del terrorismo internazionale; alla posizione comune ha fatto seguito il regolamento (CE) n. 2580/2001 del Consiglio relativo a misure restrittive specifiche contro determinate persone.

siasi proposta relativa alla PESC per assicurare l'attuazione di un'azione comune, ma tali proposte non sono condizione per l'adozione degli atti del Consiglio.

La Corte di giustizia, infine, non ha praticamente alcuna competenza in questa materia.

– *La cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale.* Nell'ottica di assicurare ai cittadini un livello elevato di sicurezza in uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'Unione si prefigge di sviluppare un'azione comune nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale ("terzo pilastro"), operando soprattutto per prevenire e reprimere il razzismo e la xenofobia, la criminalità organizzata, il terrorismo, il traffico di droga e di armi, la tratta degli esseri umani e i reati contro i minori, la corruzione e la frode (Titolo VI UE).

Per quanto riguarda la cooperazione di polizia, è prevista un'azione comune che si sviluppa tramite la cooperazione tra le autorità competenti degli Stati membri e in particolare tramite *Europol* per il coordinamento e l'effettuazione di specifiche operazioni investigative e azioni operative con riguardo in particolare a talune forme di criminalità organizzata che riguardino due o più Stati membri, per la raccolta e gestione di dati e informazioni. *Europol* è stato istituito con una Convenzione del 26 luglio 1995.

Per quanto riguarda la cooperazione giudiziaria in materia penale, l'azione comune comprende la facilitazione della cooperazione tra le autorità giudiziarie degli Stati membri. A tal fine, si contempla e si formalizza l'esistenza di un nuovo organo denominato *Eurojust* (unità europea di cooperazione giudiziaria), prendendo atto della decisione adottata dal Consiglio europeo di Tampere dell'ottobre 1999, e istituito con decisione del Consiglio del 28 febbraio 2002 (2002/187/GAI). Esso è composto di pubblici ministeri, magistrati o funzionari di polizia di pari competenza, distaccati da ogni Stato membro al fine di agevolare il coordinamento tra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale e di prestare assistenza nelle indagini relative ai casi di criminalità organizzata. A tale organo sono attribuiti compiti specifici per la lotta alla criminalità, la cooperazione fra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale, l'assistenza nelle indagini di criminalità transfrontaliera, la cooperazione con la rete giudiziaria europea (già istituita con l'azione comune 98/428/GAI adottata dal Consiglio il 29 giugno 1998), in particolare allo scopo di facilitare l'esecuzione delle rogatorie e delle domande di estradizione tra Stati membri.

L'azione comune è diretta anche a prevenire i conflitti di giurisdizione tra Stati membri, a fissare norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico di droga.

Ricade principalmente sul Consiglio, attore principale della procedura decisionale, il compito di promuovere e realizzare la cooperazione in questo settore adottando all'unanimità vari strumenti, quali:

– *posizioni comuni*, che definiscono l'orientamento dell'Unione in merito a una questione specifica (come quelle in materia di lotta al terrorismo); esse sono vincolanti per gli Stati membri, in forza del principio di leale cooperazione previsto dall'art. 10 CE⁹ (ora art. 4, par. 3, UE) e sono di solito attuate con specifici regolamenti;

– *decisioni-quadro* di armonizzazione per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri, tanto sotto il profilo sostanziale quanto sotto il profilo processuale, o per garantire l'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali emanate nei diversi Stati membri. Le decisioni-quadro, sprovviste di efficacia diretta, sono vincolanti quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e ai mezzi. Tra le numerose altre, ricordiamo le decisioni-quadro 2002/474/GAI relativa alla lotta al terrorismo e 2002/584/GAI che introduce il mandato di arresto europeo; o la 2005/222/GAI relativa agli attacchi contro i sistemi di informazione o la 2006/783/GAI relativa al riconoscimento delle decisioni di confisca;

– altre *decisioni*, vincolanti ma senza efficacia diretta (come quella diretta alla creazione di Eurojust), che non possono comunque avere per fine il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri;

– misure di attuazione delle decisioni, deliberando in tal caso a maggioranza qualificata;

– convenzioni internazionali di cui il Consiglio raccomanda l'adozione agli Stati membri, che devono provvedervi conformemente alle proprie norme costituzionali. Se adottate da almeno la metà degli Stati membri, entrano in vigore per tali Stati e solo questi sono tenuti ad osservarle, dando così luogo ad una integrazione differenziata; le relative misure di applicazione sono adottate dal Consiglio a maggioranza dei due terzi delle Parti contraenti.

Il Consiglio delibera normalmente all'unanimità: anche in questa materia, dunque, rimane prevalente il metodo intergovernativo. Per le questioni procedurali, delibera a maggioranza dei suoi membri.

Il ruolo del Parlamento, anche se ancora marginale e scarsamente incisivo, risulta tuttavia rafforzato: infatti esso deve essere tenuto regolarmente informato dei lavori svolti dal Consiglio (e dalla Commissione) ed è chiamato ad esprimere un parere preventivo in merito all'adozione delle decisioni-quadro, delle decisioni e delle convenzioni (non delle posizioni comuni); deve rilasciare il suo parere entro un termine che non può essere inferiore a tre mesi. La mancata emanazione del parere entro il termine non pregiudica comunque il potere del Consiglio di deliberare ugualmente. Il Parlamento può inoltre rivolgere a quest'ultimo interrogazioni o raccomandazioni (art. 39 UE).

⁹Sentenza della Corte di giustizia del 27 febbraio 2007, Gestoras Pro Amnistia, causa C-354/04, richiamando la sentenza Pupino, 16 giugno 2005, causa C-105/03.

La Commissione è pienamente associata ai lavori riguardanti la materia del terzo pilastro, ma il suo potere di iniziativa non è più esclusivo (come nel primo pilastro), bensì è condiviso con gli Stati membri per l'adozione degli atti del Consiglio; può essere richiesta da quest'ultimo di sottoporli le proposte del caso.

La Corte di giustizia vede ampliata la sua competenza alla maggior parte delle disposizioni del terzo pilastro. In primo luogo, essa esercita una *competenza pregiudiziale* sulla validità e sull'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni, sull'interpretazione delle convenzioni adottate in materia e sulla validità e interpretazione delle relative misure di applicazione (con esclusione del riesame della validità e proporzionalità di operazioni di polizia o delle attività poste in essere dagli Stati membri per il mantenimento dell'ordine pubblico e la salvaguardia della sicurezza interna). Tale competenza tuttavia non è automatica, ma subordinata a un'esplicita dichiarazione di accettazione della medesima da parte degli Stati membri, nella quale essi preciseranno se il rinvio pregiudiziale potrà essere effettuato da qualsiasi organo giurisdizionale o solo da quelli di ultima istanza. Inoltre la Corte ha esteso la sua competenza pregiudiziale a tutti gli atti adottati dal Consiglio nell'ambito del terzo pilastro quando, a prescindere dalla loro natura o dalla loro forma, siano produttivi di effetti giuridici nei confronti di terzi: nel caso di specie, anche a posizioni comuni che, contrariamente alla loro natura giuridica, in forza del loro contenuto pregiudichino i diritti di specifici soggetti, non potendo la Corte venir meno al suo compito di garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato¹⁰.

In secondo luogo, la Corte ha competenza a esercitare un controllo di legittimità delle decisioni-quadro e delle decisioni nei ricorsi promossi da uno Stato membro o dalla Commissione (non da altri soggetti, né quindi dai privati) sulla base dei medesimi motivi previsti per il ricorso in annullamento¹¹. Ancora, la Corte è competente a pronunciarsi sulle controversie tra Stati membri riguardanti l'interpretazione e l'applicazione di tutti gli atti adottati nell'ambito del terzo pilastro qualora il Consiglio, previamente adito da uno Stato membro, non abbia risolto detta controversia nei successivi sei mesi, nonché sulle controversie tra Stati membri e Commissione sull'interpretazione e l'applicazione delle convenzioni adottate nell'ambito del Titolo VI.

Si deve anche ricordare che la Corte, chiamata a pronunciarsi in via pregiu-

¹⁰ 27 febbraio 2007, *Gestoras Pro Amnistia*, causa C-354/04; 27 febbraio 2007, *Segi*, causa C-355/04.

¹¹ Con sentenza 23 ottobre 2007, *Commissione c. Consiglio*, causa C-440/05, la Corte ha annullato la decisione-quadro 2005/667/GAI che rafforzava le misure penali per la soppressione dell'inquinamento provocato da navi, ritenuta pregiudizievole delle competenze della Comunità in quanto quelle misure, che in ragione della loro finalità e del loro contenuto avevano ad oggetto principale la protezione dell'ambiente, avrebbero dovuto essere adottate sulla base delle disposizioni del Trattato CE (art. 175) e non del terzo pilastro. Cfr. anche 13 settembre 2005, *Commissione c. Consiglio*, causa C-176/03.

diziale sull'interpretazione di una decisione-quadro nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria penale¹², ha affermato che la decisione-quadro deve essere interpretata in modo tale che siano rispettati i diritti fondamentali (nel caso, il diritto a un processo equo), e che, analogamente alle direttive non attuate, anche per le decisioni-quadro non eseguite (nonostante che tali atti siano sprovvisti di efficacia diretta) sussiste l'obbligo del giudice nazionale di interpretare il diritto interno, per quanto possibile (cioè se non sfoci in una interpretazione *contra legem*), alla luce della lettera e dello scopo della decisione-quadro in parola¹³.

– *La cooperazione rafforzata*. La disciplina in materia prevista dal Trattato di Amsterdam è stata interamente rivista mediante l'inserimento di un complesso di norme, denominato “cooperazioni rafforzate”, per quanto concerne sia le condizioni generali (artt. 43-45 UE), sia la cooperazione nell'ambito del Trattato CE (artt. 11-11 A, CE) sia nell'ambito del Trattato UE con riguardo alla PESC (artt. 27 A-27 E, UE) e alla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale (artt. 40-40 B, UE).

La Corte di giustizia è competente per verificare se le cooperazioni rafforzate (escluse in materia di PESC) siano conformi alle competenze e agli obiettivi della Comunità e dell'Unione, e per controllare il rispetto delle condizioni previste per il loro avvio (art. 40, 3 UE).

8. UN INCIDENTE NEL PERCORSO: IL TRATTATO CHE ADOTTA UNA COSTITUZIONE PER L'EUROPA E LA SUA MANCATA RATIFICA

Il Consiglio europeo di Laeken del 14-15 dicembre 2001 decise di convocare una apposita commissione, denominata “Convenzione sul futuro dell'Europa”, composta dai rappresentanti del Parlamento europeo, della Commissione, dei governi e dei parlamenti degli Stati membri, con il mandato di predisporre un progetto di revisione dei Trattati, da sottoporre a una Conferenza intergovernativa (CIG), cui spetta *ex art.* 48 UE la modifica dei Trattati. La Convenzione, presieduta da Valéry Giscard d'Estaing, ha iniziato il 27 febbraio 2002 i suoi lavori, giunti a termine il 13 giugno 2003 con la presentazione di un progetto di trattato costituzionale. Le prime due parti di tale progetto (le seconde due parti furono adottate dalla Convenzione il 10 luglio 2003) furono considerate dal Con-

¹²Del 15 marzo 2001, 2001/220/GAI relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale.

¹³Sentenza 16 giugno 2005, Pupino, cit.; cfr. anche 28 giugno 2007, Dell'Orto, causa C-467/05, e 24 giugno 2019, Poplawski, causa C-573/17.

siglio europeo di Salonicco del 20 giugno 2003 una buona base su cui avviare la CIG, la cui convocazione avvenne poi sotto la presidenza italiana.

I lavori della CIG, cui parteciparono anche gli Stati che avevano firmato il Trattato di adesione, pur essendo previsto il loro ingresso formale nell'Unione solo il 1° maggio 2004, si aprirono ufficialmente il 4 ottobre 2003 a Roma, ma l'accordo sul testo definitivo del "Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa" (per brevità la "Costituzione europea", o "Trattato costituzionale") fu finalmente raggiunto sotto la presidenza irlandese il 18 giugno 2004 e fu firmato solennemente a Roma il 29 ottobre 2004.

Nonostante la particolare e significativa intestazione, il Trattato in questione non si discosta dai vari Trattati che già si sono succeduti per modificare i Trattati originari ma si distingue, in primo luogo, per l'ambizione di fondare una "Costituzione" europea introducendo alcuni principi fondamentali (alcuni dei quali saranno ripresi integralmente dal Trattato di Lisbona), tra cui i valori e gli obiettivi dell'Unione, l'enfasi sulla duplice legittimità su cui si fonda l'Unione "ispirata dalla volontà *dei cittadini e degli Stati* d'Europa"; il maggior risalto conferito alla *cittadinanza europea*; l'inserzione di un apposito Titolo (VI della Parte I) specificamente dedicato alla vita democratica dell'Unione che rafforza sia il principio della *democrazia rappresentativa*, basato sulla rappresentanza diretta dei cittadini a livello dell'Unione attraverso il Parlamento europeo, sia il principio della *democrazia partecipativa*, che implica un dialogo regolare e trasparente delle istituzioni con la società civile, lo scambio di opinioni nei settori di azione dell'Unione, ampie consultazioni della Commissione con le parti interessate nonché la possibilità di dotare del potere di iniziativa legislativa i cittadini dell'Unione: essi, in numero di almeno un milione, possono invitare la Commissione a presentare una proposta appropriata su materie per le quali ritengono necessaria l'adozione di un atto normativo. Il rispetto del principio democratico viene consolidato anche attraverso il richiamo alla *trasparenza* dei processi decisionali; il risalto dato al sistema delle *autonomie* regionali e locali; il ruolo riconosciuto ai *parlamenti nazionali* e il loro maggiore coinvolgimento (ad esempio per quanto concerne il controllo sul rispetto del principio di sussidiarietà, la possibilità di sollevare osservazioni su certe proposte legislative, la cooperazione interparlamentare).

Quanto alla sua *natura*, non vi è dubbio che il Trattato "costituzionale" debba considerarsi un accordo internazionale come quelli che l'hanno preceduto e non una "Costituzione" nel senso classico, ossia di una Carta fondamentale di uno Stato unitario e sovrano. Ciò risulta in modo inequivocabile sia dall'intestazione stessa, sia dalla palese continuità con i Trattati istitutivi della Comunità e dell'Unione, sia dalla previsione al suo interno di istituti e meccanismi giuridici tipici del diritto internazionale: basti pensare alle disposizioni che definiscono i suoi limiti di applicazione nello spazio e nel tempo, alla necessaria ratifica da parte di tutti gli Stati membri, al procedimento di revisione che richiede (salvo

ipotesi particolari) l'unanimità dei consensi, alla facoltà di recesso: tutti aspetti difficilmente compatibili con una vera Costituzione.

Peraltro, l'acceso dibattito che subito si aprì sulla natura del Trattato – accordo internazionale o Costituzione – appare fine a sé stesso e non ci pare portasse a conseguenze giuridiche sostanziali. La stessa Corte di giustizia aveva già definito le norme dei Trattati istitutivi quali “norme costituzionali”. Certamente l'uso del termine Costituzione (ripetuto regolarmente nel testo) contiene un alto valore simbolico, di rafforzamento delle basi dell'Unione, di un nuovo e più pregnante impegno nel cammino dell'integrazione, ma nulla apportava di più sul primato del diritto dell'Unione rispetto alle normative statali di qualsiasi grado, principio ormai consolidato e indiscusso (anche se in questa sede enunciato in modo esplicito: art. I-6), né comportava una gerarchia tra le norme del Trattato.

Diamo qui conto delle altre principali novità previste, riservandoci di approfondirle in sede di trattazione dei singoli argomenti alla luce del Trattato di Lisbona che le ha in massima parte recepite.

Il Trattato costituzionale abolisce la distinzione introdotta col Trattato di Maastricht dei *tre “pilastri”* in cui si articolava l'Unione europea, delineando un disegno unitario: la PESC e la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale sono inserite nell'ambito di un unico contesto conferendo così maggiore coerenza sistematica ed eliminando il dualismo Unione europea-Comunità europea: la nuova Unione subentra ad entrambe e ad essa viene formalmente riconosciuta quella personalità giuridica rispetto alla quale i testi in vigore tacevano, superando così la disputa se essa sussistesse anche in assenza di espressa indicazione al riguardo, o se comunque essa dovesse essere riconosciuta solo alla Comunità europea o anche all'Unione. Ciò non significa tuttavia che anche il metodo intergovernativo, che infatti caratterizza il secondo e in parte anche il terzo pilastro, sia stato abolito a favore del metodo comunitario: il primo permane pressoché inalterato in ambito della PESC, in tema di difesa, di fiscalità, ove le decisioni richiedono di norma l'unanimità dei consensi, oltre che in varie altre disposizioni. Occorre tuttavia rilevare l'inversione di tendenza rispetto al sistema previgente, quando viene proclamato che l'Unione esercita le competenze attribuite “sulla base del modello comunitario” (art. I-1: espressione infine preferita al “modello federale” per l'opposizione di alcuni governi, quello britannico in particolare) e si afferma per la prima volta in termini espliciti, come principio generale, che il Consiglio delibera a maggioranza qualificata salvo contraria previsione della Costituzione (art. I-23, 3). Inoltre, si ricorda la previsione di alcune norme “passerella” che consentono in alcuni casi di passare dal metodo intergovernativo a quello comunitario (maggioranza qualificata) previa decisione unanime del Consiglio europeo.

Una delle operazioni più significative consiste nell'aver incorporato nel Trattato costituzionale (Parte II) la *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, con alcuni aggiustamenti testuali e

l'aggiunta di due articoli finali (II-111, 112) che ne definiscono, e forse ne limitano, la portata (come quando si precisa che la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione né introduce competenze nuove, e che quando essa riconosca diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, essi sono interpretati in armonia con dette tradizioni). Viene conferito così ai diritti in essa sanciti (salvo per quanto riguarda le mere enunciazioni di principio o i diritti programmatici) forza giuridica vincolante per le istituzioni e gli organi dell'Unione nonché per gli stessi Stati membri quando operano nell'attuazione del diritto dell'Unione: una forza che la Carta di per sé prima non rivestiva nonostante il suo alto valore simbolico (cfr. *infra*, cap. IV). Per la verità, sul piano giuridico tale incorporazione non comportava novità particolarmente significative, dal momento che il rispetto dei diritti fondamentali era già garantito dalla Corte di giustizia in quanto ritenuti far parte dei principi generali dell'ordinamento comunitario. Ma certamente la loro formalizzazione nella Costituzione europea conferisce loro maggiore visibilità e certezza dispensando la Corte di giustizia da una complessa (e talora discrezionale) opera di rilevazione attingendo ai principi costituzionali comuni agli Stati membri e agli strumenti internazionali in materia (cfr. cap. IV). Potrebbero tuttavia porsi, di conseguenza, ulteriori problemi, come l'armonizzazione dei diritti sanciti nella Carta con quelli della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU) (nonostante sia precisato che, nel caso di loro corrispondenza, il significato e la portata dei primi devono ritenersi uguali a quelli conferiti dalla seconda) e con quelli enunciati nelle Costituzioni degli Stati membri, nonché la delimitazione della competenza della Corte di giustizia rispetto a quella della Corte europea dei diritti dell'uomo. Problemi che restano ancora irrisolti a causa del parere negativo che la Corte di giustizia ha espresso il 18 dicembre 2014 in merito al progetto di accordo sull'adesione dell'Unione alla CEDU, possibilità prevista, come noto, dalla modifica dell'art. 6.2 TUE ad opera del Trattato di Lisbona¹⁴.

Particolarmente significativi sono il riordino delle *fonti comunitarie* e una nuova definizione della tipologia degli atti dell'Unione. Viene introdotta la nozione di legge e la conseguente distinzione tra atti legislativi e atti non legislativi: le *leggi europee* e le *leggi quadro europee*, ossia gli atti legislativi, si trovano al vertice degli atti tipici (anche se non viene espressamente stabilita una gerarchia tra legge e regolamento) e sono di competenza dell'autorità legislativa (Parlamento europeo e Consiglio). Esse mantengono, rispettivamente, le caratteristiche proprie degli attuali regolamenti e direttive. Sono poi previsti gli atti non legislativi: il *regolamento europeo*, con portata generale, è rivolto all'attuazione degli atti legislativi: può essere obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente appli-

¹⁴ Ci si riferisce al parere n. 2/2013 della Corte di giustizia del 18 dicembre 2014, emesso ai sensi dell'art. 218, par. 11, TFUE, su istanza della Commissione europea.

cabile negli Stati membri (come gli attuali regolamenti) oppure può vincolare lo Stato membro destinatario per quanto riguarda il risultato da raggiungere lasciandolo libero circa la scelta della forma e dei mezzi (come le attuali direttive). La loro adozione è di competenza del Consiglio e della Commissione (e della Banca centrale europea nei casi specifici previsti). La *decisione europea* è obbligatoria in tutti i suoi elementi; se designa dei destinatari è obbligatoria solo nei loro confronti. Rimangono poi le raccomandazioni e i pareri che non si discostano dagli attuali omonimi atti (tale ridenominazione delle fonti non sarà tuttavia ripresa dal Trattato di Lisbona).

Vengono semplificate le *procedure decisionali*: la procedura di codecisione, che diviene la “procedura legislativa ordinaria” per l’adozione delle leggi europee (salvo casi particolari in cui la loro adozione è riservata al Parlamento o al Consiglio, secondo procedure legislative speciali) è migliorata e razionalizzata nello svolgimento, attenuando il farraginoso “rimballo” tra Parlamento e Consiglio. La procedura di cooperazione è soppressa; restano, ma con applicazione più circoscritta, la procedura di consultazione e quella del parere conforme, ora denominata “previa approvazione del Parlamento europeo”.

Per quanto riguarda la *revisione* del Trattato, vengono introdotte, accanto alla procedura ordinaria, due nuove procedure semplificate (IV-444 e IV-445), riprese dal Trattato di Lisbona. Queste ultime sono state introdotte solo in sede di CIG facendo proprie le preoccupazioni e le critiche suscitate da quanti richiedevano strumenti più flessibili di revisione per far fronte alle esigenze future di cambiamento che inevitabilmente e ben presto si sarebbero presentate. Occorre infatti ricordare che la procedura di revisione “ordinaria” che viene riservata alla modifica di principi essenziali o di aspetti istituzionali suscettibili di alterare gli equilibri esistenti, o all’ampliamento delle competenze dell’Unione, oltre a richiedere tempi lunghi e complesse trattative intergovernative, esige l’unanimità dei consensi non facile da raggiungere in una Unione così ampliata e anche diversificata (“Unità nella diversità” è il motto dell’Unione: un binomio non facilmente conciliabile).

Viene per la prima volta previsto anche il diritto di ogni Stato membro di recedere dall’Unione europea (tali disposizioni sulle procedure di revisione e sul diritto di recesso saranno integralmente riprese dal Trattato di Lisbona: *infra*).

Anche il *quadro istituzionale* dell’Unione è stato rivisitato, sia pure con risultati forse inferiori alle aspettative specie per quanto riguarda la composizione e il funzionamento delle “principali” (in contrapposto alle “altre”) istituzioni. Ma di ciò daremo conto nella trattazione ad esse riservata nella versione accolta dal Trattato di Lisbona. La novità di maggiore rilievo consiste nell’aver finalmente incluso formalmente a tutti gli effetti il Consiglio europeo tra le istituzioni dell’Unione, dotandolo di un presidente in carica per due anni e mezzo per dare maggiore stabilità e continuità alla direzione dell’Unione.

Altra novità è la figura del Ministro degli affari esteri che sostituisce quella dell'Alto rappresentante per la PESC. Ai sensi del Trattato costituzionale egli è nominato dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata con l'accordo del presidente della Commissione con l'incarico di guidare la politica estera e di sicurezza dell'Unione e la politica di difesa comune; in pari tempo egli è di diritto uno dei vicepresidenti della Commissione. Essendo emanazione e dovendo godere della fiducia di entrambe le istituzioni, agendo come mandatario del Consiglio europeo per l'attuazione della PESC e al tempo stesso essendo incaricato in seno alla Commissione delle relazioni esterne dell'Unione, il rischio, insito nella figura del Ministro degli Esteri, è quello di introdurre un "inquinamento" intergovernativo all'interno della Commissione, che dovrebbe essere invece retta dai principi di indipendenza e di collegialità. Con la stessa procedura, il Consiglio europeo può porre termine alla sua carica.

Le discipline relative alla PESC, alla cooperazione giudiziaria in materia civile e in materia penale e di polizia saranno riprese quasi integralmente nel Trattato di Lisbona e saranno esaminate in tale sede.

Il Trattato costituzionale sarebbe dovuto entrare in vigore quando tutti gli Stati membri avessero depositato il loro strumento di ratifica ed era anche previsto che ciò avvenisse entro il 1° novembre 2006 (art. IV-447). Alcuni Stati membri hanno scelto di sottoporre a referendum l'approvazione della ratifica: questo probabilmente per recuperare quella investitura o legittimità popolare, che dovrebbe essere alla base di ogni potere costituente, in realtà assente nella elaborazione del Trattato-Costituzione, avvenuta di fatto ad opera dei governi nazionali e ove lo stesso Parlamento europeo ha avuto una modesta partecipazione attraverso alcuni suoi rappresentanti. Tale scelta era destinata inevitabilmente a rendere meno agevole e sollecita l'entrata in vigore del Trattato, tanto che la Dichiarazione n. 30 allegata al Trattato costituzionale prende in considerazione l'ipotesi che, in mancanza del necessario consenso popolare, uno o alcuni Stati non potessero ratificare il Trattato. La Dichiarazione prevede che se entro due anni dalla firma del Trattato i quattro quinti degli Stati membri lo abbiano ratificato e uno o più Stati non lo abbiano fatto, allora della questione sarà investito il Consiglio europeo per una decisione in merito. Certo è che la mancata ratifica da parte di questo o quello Stato avrebbe aperto uno scenario complesso e di difficile soluzione, per il quale sono state ipotizzate varie alternative ma tutte ugualmente problematiche e incerte almeno sul piano giuridico¹⁵.

¹⁵ Cfr. in merito G. STROZZI, *Il Trattato costituzionale: entrata in vigore e revisione*, in *Il dir. dell'Unione europea*, 2005, p. 631 ss.

9. IL TRATTATO DI LISBONA

Quanto temuto si verificò puntualmente: i referendum indetti da Francia e Olanda nel maggio 2005 in merito alla ratifica del Trattato costituzionale hanno dato esito negativo, affossando così l'ambizioso progetto avviato con tanta enfasi.

Si aprì così un lungo "periodo di riflessione" durante il quale i governi degli Stati membri si sono attivamente consultati nell'ottica di preparare una nuova proposta di riforma dei Trattati vigenti, con l'obiettivo di farlo prima delle elezioni del Parlamento europeo del giugno 2009.

La presidenza tedesca preparò un mandato, approvato all'unanimità dal Consiglio europeo del 23 giugno 2007, per la convocazione di una nuova CIG cui fu conferito l'incarico di redigere un nuovo testo di trattato nel quale fossero recepite le innovazioni introdotte nel Trattato costituzionale, ma con l'avvertenza di eliminare comunque qualsiasi riferimento al carattere costituzionale dei trattati, affermandosi perentoriamente che "il progetto costituzionale, che consisteva nell'abrogazione di tutti i trattati esistenti e nella loro sostituzione con un unico atto denominato "Costituzione", è abbandonato".

La CIG, iniziata il 23 luglio 2007, concluse rapidamente (in virtù anche del preciso e dettagliato mandato ricevuto) i suoi lavori il 19 ottobre 2007 con l'approvazione di un nuovo progetto di trattato di riforma che fu poi firmato a Lisbona dai 27 Stati membri il 13 dicembre 2007.

Era previsto che il Trattato di Lisbona entrasse in vigore il 1° gennaio 2009 a seguito del deposito di tutti gli strumenti di ratifica da parte degli Stati membri, secondo le rispettive norme costituzionali (o il primo giorno del mese successivo al deposito dell'ultimo strumento di ratifica). A tal proposito, tutti gli Stati membri avevano espresso la decisione di procedere alla ratifica previa la sola autorizzazione parlamentare, al fine di evitare lo scoglio della consultazione popolare che aveva fatto naufragare il precedente progetto costituzionale (eccezione fatta per l'Irlanda che ha un vincolo costituzionale in tal senso). È proprio in Irlanda, infatti, che il referendum sul Trattato di Lisbona indetto il 13 giugno 2008 ebbe, anch'esso, esito negativo, bloccando così ancora una volta il progetto di riforma dei Trattati, mentre ben 25 Stati avevano già provveduto alla ratifica.

Le alternative per superare l'*impasse* sembravano solo due: o richiedere e attendere che il popolo irlandese si pronunciasse ancora una volta sperando in un esito finalmente positivo, o studiare dei meccanismi di *opting out*, giuridicamente comunque discutibili, che consentissero all'Irlanda di rimanere ai margini della "nuova" Unione europea senza escluderla o addirittura, secondo alcuni, estromettendola.

Nel frattempo, il Consiglio europeo di Bruxelles dell'11 e 12 dicembre 2008 discusse gli elementi destinati a rispondere alle preoccupazioni espresse dal popolo irlandese in occasione del referendum. Nelle conclusioni della Presidenza si convenne pertanto di offrire le necessarie garanzie che il Trattato di Lisbona

non modificasse la portata o l'esercizio delle competenze dell'Unione in materia di fiscalità, che non pregiudicasse la politica tradizionale di neutralità dell'Irlanda, che le disposizioni della Costituzione irlandese relative al diritto alla vita, all'istruzione, alla famiglia non fossero pregiudicate dal conferimento di uno *status* giuridico alla Carta dei diritti fondamentali dell'UE; si confermò che l'Unione attribuisce grande importanza al progresso sociale e alla protezione dei lavoratori, ai servizi pubblici in quanto strumento indispensabile di coesione sociale e regionale, al ruolo essenziale dei servizi di interesse generale non economico che la politica commerciale comune non pregiudicherà.

A fronte di tali impegni assunti dal Consiglio europeo, il Governo irlandese si impegnò a perseguire la ratifica del Trattato di Lisbona. Il secondo referendum indetto nell'ottobre 2009 dette finalmente esito positivo consentendo così la ratifica dell'Irlanda e l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (dopo l'ultima ratifica intervenuta da parte della Repubblica Ceca) il 1° dicembre 2009.

Il nuovo sistema dei Trattati si articola in due parti: il nuovo *Trattato che modifica il Trattato sull'Unione europea* (TUE) e il *Trattato sul funzionamento della Unione europea* (TFUE), entrambi con identico valore giuridico (art. 1 TUE, art. 1 TFUE). Pertanto, il Trattato di Lisbona non si sostituisce ai Trattati esistenti ma si limita a modificarli, svolgendo in tal modo l'obiettivo di una loro semplificazione. Ad essi, che non vengono compresi in un testo unitario quale era il Trattato costituzionale, si aggiunge la Carta dei diritti fondamentali, che in sostanza, a seguito del richiamo espresso contenuto nell'art. 6 TUE, assume valore giuridicamente vincolante, ed una serie numerosa di protocolli (37) e dichiarazioni (65) che incidono profondamente e sostanzialmente su alcune norme dei Trattati modificandone il dettato e la portata. Per cui, nel ricostruire la struttura complessiva dei due Trattati e la disciplina sostanziale di alcuni istituti, occorrerà tener conto anche di questi allegati aventi – almeno per quanto riguarda i protocolli – analogo valore e che vanno ad integrare i testi principali (art. 51 TUE)¹⁶.

Viene inoltre ribadito che il Trattato di Lisbona rappresenta solo “una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa” (art. 1 TUE), in previsione “degli ulteriori passi da compiere ai fini dello sviluppo dell'integrazione europea” (preambolo).

Altro lato positivo è che il presente Trattato modificativo recepisce sostanzialmente, pur talora con diverso risalto e sicuramente con diverso “spirito”, le novità più importanti sancite nel Trattato costituzionale. Ad esempio, sono mantenute tutte le innovazioni regolanti le istituzioni, la disciplina delle procedure di revisione, il diritto di recesso, le politiche dell'Unione. Ma è appunto quel diverso “spirito” la nota negativa che emerge dall'operazione.

Quanto alle modifiche introdotte dal Trattato di riforma, si segnala che è sta-

¹⁶ Per fare solo un esempio, il seggio in più attribuito all'ultimo momento all'Italia (dopo le sue proteste) nel Parlamento europeo è sancito nella Dichiarazione n. 4.

ta mantenuta la fusione dell'Unione europea e della Comunità europea con personalità giuridica unica ("L'Unione sostituisce e succede alla Comunità europea": art. 1 TUE), è di fatto soppresso il terzo pilastro (inserito nel TFUE), per il quale si utilizzano gli stessi strumenti e le stesse procedure delle altre politiche (dunque secondo il metodo comunitario), ma non può dirsi lo stesso per il secondo pilastro, poiché la politica estera e di sicurezza comune mantiene una sua natura specifica per il suo persistente carattere intergovernativo e anche per il fatto che le pertinenti disposizioni sono per lo più collocate nel Trattato sull'Unione europea modificato (art. 24 TUE) e non nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Il carattere separato della PESC dalle altre politiche dell'Unione è confermato anche dall'art. 40 TUE che sancisce la distinzione tra le procedure e le attribuzioni delle istituzioni per l'esercizio delle competenze dell'Unione a seconda che siano svolte nell'ambito della PESC o degli altri settori.

Se il Trattato di Lisbona non contiene grandi modifiche sostanziali rispetto al Trattato costituzionale, sono rilevabili invece delle significative modifiche formali che rivestono un valore più che altro simbolico ma importante, poiché sono indicative di un certo atteggiamento, di una certa volontà con cui gli Stati membri hanno affrontato la riforma e dell'impostazione impressa al nuovo corso caratterizzata da una generalizzata riaffermazione o "rigurgito" delle sovranità statali.

La modifica più apparente e significativa è la soppressione della parola "costituzione" e di ogni riferimento "costituzionale" nei testi; ma si tratta di una modifica formale priva di conseguenze giuridiche pratiche, dal momento che già la Corte di giustizia aveva rivendicato il valore "costituzionale" o fondamentale dei Trattati esistenti. Si deve notare comunque che la definizione "Costituzione" aveva comportato paradossalmente un impatto di carattere negativo, ingenerando nei o in alcuni popoli europei, e in certi ambienti politici, la preoccupazione di una ulteriore cessione di sovranità da parte degli Stati membri a favore dell'Unione europea.

Uguualmente, e conseguentemente, scompaiono dal Trattato modificativo rispetto al Trattato costituzionale il preambolo, i simboli dell'Unione (ma da notarsi che sedici Stati hanno dichiarato di voler mantenere i simboli dell'Unione: dichiarazione n. 52), il riferimento alla *volontà dei cittadini* oltre che degli Stati d'Europa quale duplice fondamento e legittimazione dell'Unione europea (quasi a voler sottolineare ora la natura ancora inter-statuale della costruzione europea).

Vengono invece interamente mantenute le enunciazioni relative ai *principi democratici* su cui si fonda l'Unione (art. 9 e ss. TUE: eguaglianza democratica, democrazia rappresentativa, democrazia partecipativa con la possibilità di avanzare una proposta normativa da parte dei cittadini su scala europea: cfr. *supra*, par. 8).

Viene significativamente rinforzato il ruolo fondamentale dei *parlamenti nazionali*, in particolare per quanto riguarda il controllo sul rispetto del principio di sussidiarietà; la loro possibilità di opporsi a una decisione del Consiglio in materia del diritto di famiglia, o relativa al passaggio dalla procedura legislativa

speciale a quella ordinaria; di partecipare alle procedure di revisione dei trattati; ricevere i progetti di atti legislativi; essere associati alle politiche proprie dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia; essere informati sulle domande di adesione di nuovi Stati all'Unione. Il protocollo n. 1 allegato al Trattato definisce il ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione.

Vengono eliminati i termini legge e legge-quadro europee, ritenuti una conseguenza del carattere costituzionale del Trattato: tuttavia la portata di questa modifica, rappresentata dall'abbandono della parola legge, è essenzialmente simbolica, rimanendo la distinzione tra atti legislativi, atti delegati e atti di esecuzione.

Il principio della *libertà di concorrenza*, considerato uno dei principi fondamentali del diritto comunitario (art. 3, lett. g, CE) e incluso dal Trattato costituzionale tra gli obiettivi dell'Unione (art. I-3), scompare dal Trattato modificativo, a seguito delle insistenze soprattutto del governo francese. Ma la portata giuridica del cambiamento è limitata: in primo luogo l'espressione "economia di mercato aperta e in libera concorrenza" continua a figurare negli artt. 119 e 127 TFUE; in secondo luogo, il principio in parola ricompare in un protocollo sul mercato interno e sulla concorrenza, ove si afferma che il mercato interno comprende un sistema che assicura che la concorrenza non sia falsata. La libertà di concorrenza, dunque, anche se non appare più come una finalità in sé, costituisce pur sempre un mezzo necessario al buon funzionamento del mercato interno. D'altro canto, nessuna modifica è apportata alla disciplina della concorrenza, per cui la Commissione mantiene integri i suoi poteri in materia.

Deve valutarsi invece positivamente l'inserimento tra gli obiettivi dell'Unione di un nuovo paragrafo che recita: "L'Unione istituisce una unione economica e monetaria la cui moneta è l'euro" (art. 3 TUE), conferendo un autonomo e particolare risalto a questo fondamentale settore e alla moneta unica, indipendentemente dunque dalla partecipazione o meno di tutti gli Stati membri a *eurolandia*. L'unione economica e monetaria non è più semplicemente una politica tra le altre, ma rappresenta il complemento necessario al mercato interno e condiziona l'orientamento dell'insieme delle politiche economiche e sociali.

Viene eliminato il principio relativo al primato del diritto dell'Unione europea. La Costituzione europea aveva espressamente sancito in termini assoluti la prevalenza della Costituzione europea sui diritti interni e anche quella del diritto derivato nei limiti delle competenze attribuite. Ora la *primacy clause* è stata cancellata dal testo del trattato modificativo: ma, contemporaneamente, una dichiarazione allegata (n. 17) ottiene lo stesso risultato riconfermando che il diritto dell'Unione prevale sul diritto degli Stati membri: si allega a tal uopo un parere del servizio giuridico del Consiglio dove si afferma che "la preminenza del diritto comunitario è un principio fondamentale dell'ordinamento comunitario stesso ... Il fatto che il principio della preminenza non sarà incluso nel futuro trattato non altera in alcun modo l'esistenza del principio stesso e la giurisprudenza esistente della Corte di giustizia".

Dunque, nella sostanza, non cambia molto poiché il principio del primato continua ad essere un principio fondamentale dell'integrazione europea, che trova conferma nella dichiarazione citata, pur non essendo più sancito a chiare lettere nel Trattato. Allora qual è la logica di questa operazione? Quella di dare un segnale volto a rinforzare, su un piano di principio, la sovranità statale nei confronti dell'Unione. Ecco un altro esempio di questa "imbiancatura" formale che si è voluto dare al Trattato di Lisbona al fine di eliminare alcuni aspetti scomodi che potevano in qualche modo creare imbarazzo o comunque non essere graditi a questo o quello Stato membro. Ma probabilmente vi è anche una motivazione più tecnica, cioè il timore che la clausola di supremazia solennemente enunciata potesse far sorgere problemi nei processi di ratifica.

Sembra seguire la stessa logica l'esclusione formale della *Carta dei diritti fondamentali* dal Trattato modificativo (pur non intaccandone il valore giuridico, visto l'espresso richiamo contenuto nell'art. 6 TUE e l'affermazione che essa ha lo stesso valore giuridico dei Trattati) e l'inserimento del protocollo sulla applicazione dei diritti fondamentali a Polonia e Regno Unito, dove si precisa che la Carta di Nizza enuncia i diritti e le libertà riconosciuti nell'Unione ma non crea nuovi diritti o principi e si esclude la competenza della Corte a sindacare gli atti normativi di Polonia e Regno Unito alla luce dei diritti fondamentali dell'Unione. In particolare, "per evitare dubbi", si precisa che le disposizioni del Titolo IV della Carta di Nizza ("solidarietà") non sono rivendicabili nei confronti della Polonia e del Regno Unito salvo nella misura in cui coincidono con i diritti riconosciuti nel loro diritto interno (a tal proposito tuttavia la Polonia ha successivamente precisato (dichiarazione n. 62) di voler rispettare totalmente i diritti sociali quali affermati dall'Unione e in particolare quelli sanciti nel Titolo IV della Carta). La Corte di giustizia ha tuttavia precisato in proposito che "il Protocollo in parola non rimette in questione l'applicabilità della Carta al Regno Unito o alla Polonia (...) L'art. 1, par. 1, del Protocollo esplicita l'art. 51 della Carta relativo all'ambito di applicazione di quest'ultima e non ha per oggetto di esonerare la Repubblica di Polonia e il Regno Unito dall'obbligo di rispettare le disposizioni della Carta, né di impedire ad un giudice di uno di questi Stati membri di vigilare sull'osservanza di tali disposizioni"¹⁷.

Si tratta in effetti di una vera e propria "riserva", nei riguardi di uno strumento al quale il Trattato di riforma ha espressamente conferito valore vincolante, le cui conseguenze anche nei confronti dell'atteggiamento delle corti interne degli altri Stati membri non sono facilmente valutabili. In sostanza si ha una chiara teorizzazione della legittimità della dottrina dei controlimiti (*infra*, cap. VI), sia pure in un ambito specifico, per cui certe corti costituzionali nazionali potrebbero rifiutarsi di sindacare un atto interno alla luce di principi fondamen-

¹⁷ 21 dicembre 2011, N.S., cause riunite C-411/10 e C-493/10.

tali dell'ordinamento europeo in quanto ritenuti non compatibili con altri principi essenziali dell'ordinamento nazionale.

L'assetto istituzionale ha subito alcune modifiche, di cui daremo conto nella trattazione dedicata alle singole istituzioni (cap. II).

Per quanto riguarda le politiche dell'Unione (Parte III TFUE), ci limitiamo a segnalare il loro ampliamento attraverso l'introduzione di specifiche basi giuridiche per nuove materie, come: la *politica spaziale europea* (art. 189 TFUE); l'*energia*, dettata dall'esigenza di preservare e migliorare l'ambiente in uno spirito di solidarietà tra gli Stati membri (art. 194 TFUE); la *protezione civile* tesa a rafforzare l'efficacia dei sistemi di prevenzione e di protezione dalle calamità naturali o provocate dall'uomo, sostenendo e completando l'azione degli Stati membri (art. 196 TFUE); la *cooperazione amministrativa* per sostenere gli sforzi degli Stati membri ad attuare nel modo migliore il diritto dell'Unione (art. 197 TFUE); il *turismo* (art. 195 TFUE); gli *aiuti umanitari* alle popolazioni dei Paesi terzi vittime di calamità naturali o provocate dall'uomo e in tale ottica è prevista l'istituzione di un corpo volontario europeo di aiuto umanitario (art. 214 TFUE). Istruzione e formazione vengono completate dallo *sport*, del quale l'Unione contribuisce alla promozione con riguardo ai profili europei tenendo conto della sua funzione sociale ed educativa (art. 165 TFUE); in tema di *politica sociale* si riconosce e si promuove il ruolo delle parti sociali (art. 152 TFUE). I *servizi di interesse economico generale* sono collocati tra "i valori comuni dell'Unione" in considerazione della loro importanza nella promozione della coesione sociale e territoriale e ricevono una base giuridica specifica (art. 14 TFUE) per l'azione dell'Unione e degli Stati membri, ciascuno nei limiti delle proprie competenze, per consentire a tali servizi di assolvere i propri compiti.

La *politica commerciale* comune, inserita nell'ambito dell'azione esterna dell'Unione (Titolo V TFUE), è arricchita di nuove competenze ed è caratterizzata da un rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo.

Competenze dell'Unione. Il Trattato di Lisbona affronta il problema sempre spinoso della ripartizione delle competenze tra Unione e Stati membri, procedendo a un riordino e ad una precisazione delle competenze dell'Unione, in grado di conciliare flessibilità e rispetto del principio di attribuzione, e aggiungendo alle categorie tradizionali delle competenze esclusive e delle competenze concorrenti, una nuova categoria, quella delle competenze per azioni di sostegno, di coordinamento o di completamento (v. *infra*, cap. II).

Ma l'aspetto significativo da evidenziare riguarda l'approccio prudente seguito in materia di delimitazione dell'esercizio delle competenze dell'Unione: la Dichiarazione n. 18 in argomento, allegata al Trattato, nel ricordare che nell'ambito delle competenze concorrenti gli Stati membri esercitano le loro competenze nella misura in cui l'Unione non ha esercitato la propria, "avverte" altresì che essi, riuniti in conferenza intergovernativa, possono anche decidere di ridurre le

competenze attribuite: precisazione scontata, che suona come un monito a una loro corretta utilizzazione da parte delle istituzioni. Ancor più rilevante ci sembra quanto affermato nel Protocollo n. 25 sull'esercizio della competenza concorrente dell'Unione: quando essa agisce in un determinato settore rientrante nella competenza concorrente, "il campo di applicazione di questo esercizio di competenza copre unicamente gli elementi disciplinati dall'atto dell'Unione e non copre pertanto l'intero settore": dunque il resto della materia rimane ugualmente nella competenza degli Stati membri. Ciò rappresenta una significativa deviazione rispetto all'impostazione fin ora seguita dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, secondo cui quando la Comunità esercita la sua competenza concorrente in una determinata materia, questa viene interamente assorbita dalla competenza dell'Unione e viene sottratta alla competenza degli Stati membri, salvo la possibilità per questi di intervenire per colmare eventuali lacune o vuoti normativi.

L'abolizione, almeno sul piano formale, del principio del primato del diritto dell'Unione e la riconduzione delle competenze entro limiti più rigorosi potrebbero avere come effetto di rinforzare la tendenza di alcune Corti costituzionali ad arrogarsi il diritto di valutare quali aspetti siano coperti o meno dalla competenza dell'Unione; mentre certamente questo è un compito che comunque dovrebbe essere riservato alla Corte di giustizia. Significative, a tal proposito, le considerazioni svolte della Corte costituzionale tedesca nella sentenza "*Lissabon Urteil*" del 30 giugno 2009, ove essa indica limiti rigorosi all'esercizio delle competenze dell'Unione e la prospettiva del rimedio della disapplicazione nell'ordinamento tedesco sia degli atti *ultra vires* che degli atti in contrasto con il nucleo intangibile della sua identità costituzionale. La prospettiva caldeggiata dalla Corte costituzionale tedesca è stata di recente messa in pratica da altre Corti costituzionali, tra cui la Corte costituzionale ceca, che in una pronuncia del 2012 ha ritenuto *ultra vires* una decisione della Corte di giustizia in tema di trattamento pensionistico dei cittadini slovacchi, e la Corte Suprema danese, che nella sentenza 6 dicembre 2016, n. 15/2014 in tema di divieto di discriminazioni in base all'età, ha rifiutato di dare applicazione *al dictum* della Corte di giustizia nella sentenza *Dansk Industri*¹⁸.

9.1. La cooperazione rafforzata

L'esigenza di un'integrazione "flessibile" fra alcuni Stati membri maggiormente pronti o disponibili a realizzarla in determinate politiche o settori di intervento dell'Unione europea – esigenza recepita e disciplinata già dal Trattato di Amsterdam e poi dal Trattato di Nizza – ha trovato conferma nel Trattato di Lisbona (artt. 20 TUE e 326 e ss. TFUE) ove ha ricevuto anzi una disciplina più

¹⁸ 19 aprile 2016, causa C-441/14.

omogenea, non più differenziata cioè (o solo minimamente) a seconda dei “pilastri” (ormai aboliti) in cui si voglia realizzarla.

Le condizioni generali previste per l'instaurazione di una cooperazione rafforzata sono le seguenti: *a)* deve essere diretta a rafforzare il processo di integrazione e promuovere la realizzazione degli obiettivi dell'Unione; *b)* deve rispettare i Trattati e il diritto dell'Unione; *c)* deve rimanere nei limiti delle competenze dell'Unione e non riguardare settori di sua esclusiva competenza; *d)* non deve arrecare pregiudizio né al mercato interno né alla coesione economica, sociale e territoriale, né costituire un ostacolo per gli scambi tra gli Stati membri o procurare distorsioni alla concorrenza; *e)* devono parteciparvi almeno nove Stati membri; *e)* deve rispettare le competenze, i diritti e gli obblighi degli Stati membri che non vi partecipano, i quali a loro volta non devono ostacolarne l'attuazione; *f)* deve essere aperta fin dall'inizio a tutti gli Stati membri, i quali possono parteciparvi in qualsiasi momento, previa verifica da parte della Commissione (o del Consiglio, a seconda della materia interessata) che le condizioni di partecipazione siano soddisfatte; ciò allo scopo evidente di consentire in prospettiva uno sviluppo omogeneo e condiviso del processo di integrazione: tant'è vero che la Commissione e gli Stati membri partecipanti alla operazione devono adoperarsi per promuovere la partecipazione del maggior numero possibile di Stati membri (art. 328 TFUE).

La richiesta di instaurare una cooperazione rafforzata è trasmessa alla Commissione, che può presentare al Consiglio una proposta in merito (se non la presenti, deve darne motivazione agli Stati richiedenti). L'autorizzazione è concessa con decisione del Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata, su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo; delibera all'unanimità se la disposizione dei Trattati che può essere applicata nel quadro di una cooperazione rafforzata prevede che il Consiglio in quella materia deliberi all'unanimità. Non figura più la disposizione che prevedeva il “ricorso” al Consiglio europeo in caso di disaccordo.

Che questo strumento sia considerato con estrema cautela, se non diffidenza, in ragione della diversificazione che può comportare all'interno della compagine degli Stati membri nel disegno complessivo di uno sviluppo il più possibile uniforme del processo di integrazione, costituendo pur sempre una deviazione rispetto al funzionamento degli strumenti previsti dai Trattati, è dimostrato dalla precisazione (art. 20, par. 2, TUE) che la decisione di autorizzare l'instaurazione di una cooperazione rafforzata “è adottata dal Consiglio in ultima istanza, qualora esso stabilisca che gli obiettivi ricercati da detta cooperazione non possono essere conseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme”, ossia, come precisa la Corte di giustizia, solamente quando situazioni caratterizzate dall'impossibilità di adottare una normativa siffatta in un futuro prevedibile possano condurre all'adozione di una decisione che autorizza una cooperazione rafforzata¹⁹.

¹⁹ 16 aprile 2013, Spagna e Italia c. Consiglio, cause riunite C-274/11 e C-295/11.

Per l'adozione degli atti e delle decisioni necessari per l'attuazione di una cooperazione rafforzata, si applicano le pertinenti disposizioni istituzionali dei Trattati, con le seguenti precisazioni: in seno al Consiglio, solo i rappresentanti degli Stati partecipanti a tale cooperazione prendono parte al voto nelle materie oggetto della cooperazione, anche se tutti gli altri Stati membri del Consiglio possono partecipare alle sue deliberazioni; l'unanimità è costituita unicamente dal voto degli Stati membri interessati; gli atti e le decisioni adottati per l'attuazione della cooperazione rafforzata vincolano solo gli Stati membri partecipanti; tuttavia gli Stati membri non partecipanti hanno il dovere di non ostacolarne l'attuazione da parte degli Stati che vi partecipano. Invece Parlamento europeo e Commissione eserciteranno le loro funzioni nella messa in opera di una cooperazione rafforzata con la totalità dei loro componenti, dunque anche se provenienti da uno Stato che non partecipa alla cooperazione.

Nell'ambito della politica estera e di sicurezza comune, la richiesta di instaurare una cooperazione rafforzata viene presentata al Consiglio, il quale l'autorizza con una decisione adottata all'unanimità, previo parere dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e parere della Commissione sulla sua coerenza rispettivamente con la PESC e con le altre politiche dell'Unione (il Parlamento europeo ne è solo informato). Può considerarsi una sorta di cooperazione rafforzata anche la *cooperazione strutturata permanente* (art. 42 TUE) prevista in materia di politica di sicurezza e di difesa comune che può essere instaurata fra gli Stati membri che rispondono a criteri più elevati in termini di capacità militari (*infra*, par. 9.2).

Una forma particolare di cooperazione rafforzata può aversi in materia di cooperazione giudiziaria penale: quando Consiglio e Parlamento europeo ritengano necessario emanare direttive che stabiliscono norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'Unione in un settore che è stato oggetto di misure di armonizzazione, in caso di disaccordo in seno al Consiglio europeo (investito della questione da parte di un membro del Consiglio che abbia sollevato obiezioni per un asserito contrasto con aspetti fondamentali del proprio ordinamento penale: c.d. "freno di emergenza"), almeno nove Stati membri possono instaurare una cooperazione rafforzata sulla base del progetto di direttiva in questione, dandone informazione al Consiglio, al Parlamento europeo e alla Commissione: in tal caso l'autorizzazione si considera concessa automaticamente (c.d. "clausola di accelerazione", art. 83, par. 3, TFUE). Infine, sempre in materia di cooperazione nel settore penale, due altre clausole di accelerazione sono state introdotte dal Trattato di Lisbona per l'istituzione di una procura europea (art. 86, par. 1, comma 3 TFUE) e per la cooperazione di polizia (art. 87, par. 3 TFUE). Nei due casi, almeno nove Stati membri possono instaurare una cooperazione rafforzata. In deroga al procedimento generale, l'autorizzazione di tale cooperazione non richiede una proposta della Commissione né una votazione in sede di Consiglio. Le spese de-

rivanti dall'attuazione di una cooperazione rafforzata sono a carico solo degli Stati membri partecipanti (salvo che il Consiglio all'unanimità di tutti i suoi membri e previa consultazione del Parlamento non decida altrimenti).

Nella prassi comunitaria antecedente al Trattato di Amsterdam si sono già verificati alcuni esempi di cooperazione rafforzata al di fuori del quadro comunitario: si può ricordare ad esempio l'accordo di Schengen del 1985 sulla soppressione dei controlli alle frontiere interne degli Stati parti, concluso solo da alcuni Stati membri, successivamente introdotto dal Trattato di Amsterdam nell'ambito dell'Unione europea tramite il Protocollo del 1997 sull'integrazione dell'*acquis* di Schengen, a sua volta sostituito dal Protocollo n. 19 allegato al Trattato di Lisbona. La stessa Unione economica e monetaria, in definitiva, può ritenersi un altro esempio, coinvolgendo, come noto, non tutti gli Stati membri.

Quanto ad iniziative più recenti, si segnala che il 12 luglio 2010 è stata adottata dal Consiglio la prima decisione (2010/405/UE) che autorizza il ricorso alla cooperazione rafforzata secondo le disposizioni del TFUE, in materia di legge applicabile al divorzio e alla separazione legale²⁰; sulla base di tale decisione il 20 dicembre 2010 il Consiglio ha adottato all'unanimità, secondo una procedura legislativa speciale, previo parere del Parlamento europeo e dopo aver informato i parlamenti nazionali (come previsto dall'art. 81, par. 3, TFUE per le misure relative al diritto di famiglia), il regolamento n. 1259/2010 che attua in tale materia la prima cooperazione rafforzata ufficiale nella storia dell'Unione tra sedici Stati membri (tra cui l'Italia)²¹. In tale ambito, successivamente, sono stati approvati anche il regolamento (UE) 2016/1103 che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi e il regolamento (UE) 2016/1104 che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di effetti patrimoniali delle unioni registrate. I due regolamenti determinano le regole applicabili agli effetti patrimoniali di coppie sposate o partner registrati in cui le coppie hanno nazionalità diverse dell'UE o possiedono proprietà in un altro Paese dell'UE.

Un'altra cooperazione rafforzata è stata autorizzata dal Consiglio con decisione 2011/167/UE del 10 marzo 2011 in materia di brevetto europeo. L'Italia, dopo aver espresso in un primo momento la propria contrarietà, vi ha infine aderito in base alla decisione 2015/1753 della Commissione del 30 settembre 2015²². In attuazione di tale cooperazione sono stati adottati il regolamento (UE)

²⁰ GUUE L 189 del 22 luglio 2010, p. 12.

²¹ GUUE L 343 del 29 dicembre 2010, p. 10.

²² GUUE L 76 del 22 marzo 2011, p. 53. Il ricorso presentato da Italia e Spagna avverso la decisione è stato respinto dalla Corte di giustizia (grande sezione) con la già citata sentenza 16 aprile 2013, cause riunite C-274/11 e C-295/11.

n. 1257/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio concernente l'istituzione di una tutela brevettuale unitaria²³, e il regolamento (UE) n. 1260/2012 del Consiglio relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore dell'istituzione di una tutela brevettuale unitaria con riferimento al regime di traduzione applicabile²⁴, nonché, il 19 febbraio 2013, l'Accordo su un tribunale unificato dei brevetti²⁵. Ancor più recentemente, è stato adottato il regolamento (UE) 2017/1939 del Consiglio, del 12 ottobre 2017, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata sull'istituzione della Procura europea ("EPPO")²⁶. Esso istituisce una procura indipendente e decentrata dell'Unione europea con la competenza di individuare, perseguire e rinviare a giudizio i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione e si applica ai 22 Stati membri dell'Unione partecipanti: Belgio, Bulgaria, Cechia, Germania, Estonia, Grecia, Spagna, Francia, Croazia, Italia, Cipro, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Austria, Portogallo, Romania, Slovenia, Slovacchia e Finlandia.

9.2. *La politica estera e di sicurezza comune*

La competenza dell'Unione in materia di politica estera e di sicurezza comune riguarda tutti i settori della politica estera e di sicurezza dell'Unione, compresa la definizione progressiva di una politica di difesa comune (art. 24 e ss. TUE). Pur non essendo formalmente distinta nel Trattato di Lisbona dalle altre politiche dell'Unione, essa conserva una propria autonomia essendo ancora caratterizzata (quasi) interamente dal metodo intergovernativo e i relativi atti sono sottratti (quasi) interamente al sindacato della Corte di giustizia.

Il Consiglio dell'Unione prende le *decisioni* necessarie per l'attuazione della PESC in base agli orientamenti e alle linee strategiche definiti dal Consiglio europeo, che assumono dunque valore vincolante per lo stesso Consiglio. A tal fine questo adotta decisioni per intraprendere *azioni* quando una situazione internazionale richieda un intervento operativo dell'Unione: esse definiscono gli obiettivi, la portata e i mezzi di cui l'Unione deve disporre e sono vincolanti per gli Stati membri nelle loro prese di posizione e nella conduzione delle loro azioni. Qualora uno Stato membro incontri rilevanti difficoltà nell'applicazione di una decisione operativa, ne informa il Consiglio che delibera ricercando le soluzioni appropriate, che non siano in contrasto con gli obiettivi della decisione. Inoltre, il Consiglio adotta decisioni che definiscono *la posizione* dell'Unione su una questione particolare di natura geografica o tematica: gli Stati mem-

²³ GUUE L 361 del 31 dicembre 2012, p. 1.

²⁴ GUUE L 361 del 31 dicembre 2012, p. 89.

²⁵ GUUE C 175 del 20 giugno 2013, p. 1.

²⁶ GUUE L 283 del 31 ottobre 2017, p. 1.

bri sono tenuti a conformare le loro politiche nazionali alle posizioni dell'Unione (cfr. *supra*, par. 7).

È esclusa in tale materia l'adozione di atti legislativi.

Viene mantenuta la figura dell'*Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza* (introdotta già dal Trattato di Nizza), nominato dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata con l'accordo del presidente della Commissione (art. 18 TUE): ad esso è affidata la guida della politica estera e di sicurezza comune dell'Unione, interviene sia alla sua elaborazione, presentando proposte al Consiglio, sia alla sua attuazione, alla quale provvede in qualità di "mandatario del Consiglio", assicura la rappresentanza esterna dell'Unione per le materie che attengono alla PESC, esprime la posizione dell'Unione nelle organizzazioni internazionali, avvalendosi anche di un servizio europeo per l'azione esterna. Possono riproporsi, in merito all'Alto rappresentante, gli stessi rilievi avanzati (*supra*, par. 8) a proposito del Ministro degli affari esteri previsto dal Trattato costituzionale, con riguardo alla duplice funzione che esso riveste quale mandatario del Consiglio per l'attuazione della politica estera e quale presidente del Consiglio affari esteri, da una parte, e dall'altra quale uno dei vice-presidenti della Commissione, all'interno della quale è incaricato delle responsabilità che incombono a tale istituzione nel settore delle relazioni esterne e del coordinamento degli altri aspetti dell'azione esterna dell'Unione (art. 18 TUE).

Nell'esecuzione delle sue funzioni, l'Alto rappresentante è assistito da un *Servizio europeo per l'azione esterna* (art. 27 TUE), la cui organizzazione e funzionamento sono stati disciplinati con la decisione del Consiglio 2010/427/UE del 26 luglio 2010. Esso lavora in collaborazione con i servizi diplomatici degli Stati membri ed è composto da funzionari dei servizi competenti del segretariato generale del Consiglio e della Commissione e da personale distaccato dei servizi diplomatici nazionali. Il Servizio assiste anche il presidente della Commissione e il presidente del Consiglio europeo nell'esercizio delle rispettive funzioni nelle relazioni esterne.

Per quanto riguarda il procedimento decisionale, assume netta prevalenza il carattere del metodo intergovernativo ancora seguito in questa materia: in via generale, il Consiglio europeo e il Consiglio adottano le decisioni deliberando all'unanimità (art. 31 TUE). Le astensioni non impediscono l'adozione di tali decisioni; ma è consentito a uno Stato membro di sottrarsi all'applicazione di una decisione qualora si astenga dal voto con una dichiarazione formale motivata, residuando in suo capo solo l'obbligo di non contrastare l'azione dell'Unione basata su tale decisione ("*astensione costruttiva*"): ciò nell'intento di alleggerire la regola dell'unanimità, pur senza rinunciarvi, e migliorare la presa di decisione anche in assenza di un consenso generale. Se però gli Stati membri che motivano in tal modo la loro astensione rappresentano almeno un terzo degli Stati membri che totalizzano almeno un terzo della popolazione dell'Unione, la decisione non è adottata.

Inoltre, in deroga al principio generale dell'unanimità, è previsto che il Consiglio deliberi a maggioranza qualificata per l'adozione di decisioni che definiscono un'azione o una posizione dell'Unione *a)* sulla base di una decisione del Consiglio europeo relativa agli interessi e obiettivi strategici dell'Unione; *b)* in base a una proposta dell'Alto rappresentante presentata in seguito a una richiesta specifica del Consiglio europeo; *c)* per l'adozione di decisioni relative all'attuazione di una decisione che definisce una azione o una posizione dell'Unione; *d)* quando nomina un rappresentante speciale per questioni politiche specifiche. Se però un membro del Consiglio, per specificati e vitali motivi di politica nazionale, dichiara che intende opporsi all'adozione di una decisione che prevede la maggioranza qualificata, non si procede alla votazione. Allora il Consiglio, in assenza di una soluzione accettabile per lo Stato interessato ricercata dall'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri, può chiedere a maggioranza qualificata che della questione sia investito il Consiglio europeo in vista di una decisione all'unanimità (art. 31 TUE). Questo figura, dunque, come una sorta di "organo di appello", anche se appare difficile comprendere come esso possa trovare quell'unanimità che risulta assente nel Consiglio e che un capo di governo sconfessi la posizione assunta da un suo ministro in seno al Consiglio; non è da escludersi tuttavia che possa raggiungersi al livello "supremo" un compromesso non consentito al livello inferiore.

L'introduzione della maggioranza qualificata costituisce indubbiamente un notevole passo avanti, che risulta però temperato da quest'ultima disposizione che conferisce in pratica allo Stato che intende opporsi all'adozione della decisione a maggioranza qualificata, una sorta di diritto di veto. La maggioranza qualificata non può comunque applicarsi alle decisioni aventi implicazioni militari o rientranti nel settore della difesa.

Inoltre, il Consiglio europeo può anche decidere all'unanimità che il Consiglio deliberi a maggioranza qualificata anche in altri casi (norma "passerella": art. 34 TUE). Per le questioni procedurali il Consiglio delibera a maggioranza semplice dei suoi membri.

Il Parlamento europeo è solo consultato sui principali aspetti e sulle scelte fondamentali della politica estera e di sicurezza comune, e informato sull'evoluzione di tali politiche, dall'Alto rappresentante, il quale provvede affinché le sue opinioni siano prese in debita considerazione; può rivolgere interrogazioni o formulare raccomandazioni al Consiglio e all'Alto rappresentante e svolge due volte all'anno un dibattito sui progressi compiuti nell'attuazione della PESC.

La Commissione svolge in materia un ruolo marginale: essa, di concerto con l'Alto rappresentante, può soltanto sottoporre al Consiglio questioni relative alla PESC e presentare proposte. In realtà essa perde il monopolio dell'iniziativa normativa in tale settore, ove le decisioni assumono carattere vincolante non solo per gli Stati membri ma talora anche per le istituzioni, le quali sono obbligate a dare loro attuazione mediante atti normativi appropriati: ad esempio una deci-

sione con la quale il Consiglio delibera di applicare misure restrittive anche nei confronti di privati (in attuazione di una risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite o in ottemperanza a un obbligo internazionale incombente agli Stati membri), deve essere attuata attraverso strumenti normativi dell'Unione la cui assunzione è "vincolante" per le istituzioni²⁷.

La Corte di giustizia infine non ha alcuna competenza in questa materia (art. 24 TUE), salvo quella di controllare il rispetto delle attribuzioni delle istituzioni previste dai Trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione e la legittimità di "talune decisioni", ossia quelle che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche adottate dal Consiglio (art. 275 TFUE). L'introduzione nel Trattato di Lisbona di questa precisazione è dovuta alla pregressa giurisprudenza della Corte, la quale si era dichiarata competente in via generale a verificare che gli atti del Consiglio, da esso ritenuti rientrare nell'ambito del II pilastro, non incidessero e non modificassero le competenze che il Trattato CE attribuiva alla Comunità²⁸; da ciò può ricavarsi che anche tali atti possono formare oggetto di sindacato sia pure relativamente soltanto alla individuazione della corretta base giuridica dell'atto. Inoltre la Corte ha precisato, a proposito di una posizione comune del Consiglio, che anche in questo caso "le istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti ai trattati e ai principi generali del diritto"²⁹; in particolare, gli atti normativi adottati dalle istituzioni in attuazione delle decisioni prese dal Consiglio nell'ambito della PESC saranno soggetti al controllo di legittimità, alla stregua di tutti gli atti normativi derivati, sotto il profilo del rispetto del diritto dell'Unione e dei suoi principi generali, tra cui i diritti fondamentali (cfr. *infra*, cap. V, par. 3).

Un *Comitato politico e di sicurezza* controlla la situazione internazionale nei settori della PESC, sorveglia sull'attuazione delle politiche concordate, fatte salve le competenze dell'Alto rappresentante, e contribuisce a definire le politiche formulando pareri per quest'ultimo e per il Consiglio; esercita il controllo politico e la direzione strategica delle operazioni di gestione della crisi e prende, previa autorizzazione del Consiglio, le pertinenti decisioni in merito al controllo e alla direzione strategica dell'operazione. Inoltre, un *rappresentante speciale* per problemi politici specifici può essere nominato dal Consiglio su proposta dell'Alto rappresentante.

Le missioni diplomatiche degli Stati membri e le delegazioni dell'Unione presso gli Stati terzi si concertano per garantire il rispetto e l'attuazione delle decisioni adottate dal Consiglio.

²⁷ 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation, cause riunite C-402/05 P e C-415/05.

²⁸ 12 maggio 1998, Commissione c. Consiglio, causa C-170/96; 23 ottobre 2007, Commissione c. Consiglio, causa C-440/05.

²⁹ 27 febbraio 2007, Segi, causa C-355/04 P. Si tratta della posizione comune 2001/931/PESC del 27 dicembre 2001 adottata nel contesto della lotta al terrorismo internazionale.

Una novità significativa è l'espressa previsione della possibilità per il Consiglio di adottare, oltre a misure per l'interruzione delle relazioni economiche con Paesi terzi, anche misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, di gruppi o entità non statali (art. 215 TFUE) tramite una decisione presa in ambito PESC. In tal caso però, come sopra ricordato, è espressamente previsto che il sindacato della Corte di giustizia può svolgersi, oltre che sugli atti che danno esecuzione alle misure adottate, anche direttamente sulla decisione deliberata dal Consiglio in sede PESC (art. 275 TFUE).

Fa parte integrante della PESC la *politica di sicurezza e di difesa comune*, la quale è rivolta ad assicurare che l'Unione possa disporre di una capacità operativa ricorrendo a mezzi civili e militari, di cui può avvalersi per svolgere missioni al suo esterno al fine di garantire il mantenimento della pace, la prevenzione dei conflitti, il rafforzamento della sicurezza internazionale. Essa comprende la graduale definizione di una politica di difesa comune dell'Unione previa decisione unanime del Consiglio europeo in tal senso. Le decisioni in tale settore sono adottate dal Consiglio all'unanimità su proposta dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri o su iniziativa di uno Stato membro. Viene poi introdotta anche in questo ambito una sorta di cooperazione rafforzata: gli Stati membri che rispondono a criteri più elevati in termini di capacità militare possono instaurare tra loro una *cooperazione strutturata permanente* (art. 42 TUE): essa è istituita, su richiesta degli Stati membri interessati, con una decisione del Consiglio a maggioranza qualificata (55% dei membri del Consiglio che totalizzino almeno il 65% della popolazione di tali Stati, a decorrere dal 1° novembre 2014), che si pronuncia sulla richiesta avanzata dagli Stati interessati previa consultazione dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri (art. 238 TFUE). Inoltre, un gruppo di Stati membri può partecipare a una missione rientrante nella politica di sicurezza e di difesa comune (ad esempio, missione di mantenimento della pace, missione umanitaria) dietro decisione del Consiglio presa all'unanimità.

Significativa l'introduzione di un'apposita norma (art. 222 TFUE) dedicata alla *clausola di solidarietà*: qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo, l'Unione mobilita tutti gli strumenti di cui dispone (inclusi i mezzi militari messi a sua disposizione dagli Stati membri) per prevenire la minaccia terroristica sul territorio degli Stati membri, proteggere le istituzioni democratiche e la popolazione civile, prestare assistenza sul territorio di uno Stato membro dietro sua richiesta.

Si deve inoltre segnalare la creazione in materia dell'*Agenzia europea per la difesa*, posta sotto l'autorità del Consiglio, aperta agli Stati membri che desiderino parteciparvi (art. 45 TUE): essa ha il compito, tra l'altro, di individuare gli obiettivi di capacità militari degli Stati membri, promuovere l'armonizzazione delle esigenze operative, proporre progetti multilaterali per il conseguimento

degli obiettivi in termini di capacità militari, sostenere la ricerca nel settore della tecnologia della difesa.

9.3. *La cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale*

La materia (*ex terzo pilastro*) forma oggetto di sostanziali modifiche a seguito di una sua completa riorganizzazione nell'ambito del nuovo Titolo V del TFUE denominato "Spazio di libertà, sicurezza e giustizia" (che a sua volta costituisce ora una delle "politiche e azioni interne" dell'Unione) che l'Unione è chiamata a realizzare "nel rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti e tradizioni giuridiche degli Stati membri" (art. 67 TFUE): precisazione importante data la delicatezza della materia e la sua capacità di incidere sui diritti dell'uomo. Al suo interno vengono create cinque sezioni in cui si articola la materia: disposizioni generali; controlli alle frontiere, asilo e immigrazione; cooperazione giudiziaria in materia civile; cooperazione giudiziaria in materia penale; cooperazione di polizia.

In questo settore viene ora dato ampio spazio al "metodo comunitario", cioè alla maggioranza qualificata per l'adozione degli atti normativi e all'utilizzazione della procedura legislativa ordinaria con la partecipazione, dunque, anche del Parlamento europeo e della Commissione, che mantiene il diritto di iniziativa normativa.

La cooperazione di polizia si sviluppa attraverso l'associazione di tutte le autorità competenti degli Stati membri; misure deliberate secondo la procedura legislativa ordinaria possono riguardare il trattamento e lo scambio delle informazioni, di personale, di attrezzature, le tecniche investigative comuni. Un ruolo centrale è svolto da *Europol* chiamato a sostenere e potenziare l'azione delle autorità di polizia degli Stati membri e la reciproca collaborazione nella prevenzione e lotta contro le forme gravi di criminalità interessanti più Stati membri e il terrorismo. Il suo funzionamento e i suoi compiti sono stabiliti con regolamenti, che fissano altresì le modalità di controllo della sua attività da parte del Parlamento europeo, cui sono associati i parlamenti nazionali.

La cooperazione giudiziaria, tanto in materia civile che penale, è fondata sul principio del riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie³⁰ e include il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri. Sostanziali progressi possono registrarsi in particolare nel settore della cooperazione penale, segnatamente per quanto riguarda il riconoscimento delle sentenze, la cooperazione tra le autorità giudiziarie degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni, la soluzione dei conflitti di giurisdizione. L'iniziativa normativa può provenire, oltre che dalla Commissione, an-

³⁰ 11 luglio 2003, *Gozutok*, cause riunite C-187/01 e C-358/01.

che da un quarto degli Stati membri. I parlamenti nazionali sono chiamati a vigilare sul rispetto del principio di sussidiarietà con riguardo alle proposte legislative presentate (art. 69 TFUE), conformemente a quanto previsto dal protocollo sull'applicazione del principio di sussidiarietà (*infra*, cap. II).

Vengono meglio disciplinate le competenze di *Eurojust* (il cui funzionamento e struttura saranno determinati da regolamenti adottati secondo la procedura legislativa ordinaria) che ha il compito principale di sostenere e potenziare la cooperazione tra le autorità nazionali responsabili delle indagini e dell'azione penale contro la criminalità grave interessante più Stati membri o che richiedono un'azione penale su basi comuni, anche con l'ausilio di *Europol* (v. *supra*, par. 7).

Al fine di facilitare il reciproco riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie nelle materie penali aventi dimensione transnazionale, il Parlamento e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire mediante direttive norme minime circa l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri, i diritti delle persone nei procedimenti penali, i diritti delle vittime della criminalità; o ancora in ordine alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale, oppure quando il ravvicinamento delle disposizioni legislative degli Stati membri in materia penale si rivela indispensabile per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'Unione in un settore che è stato oggetto di misure di armonizzazione. Qualora però uno Stato membro ritenga che un progetto di direttiva incida su aspetti fondamentali del proprio ordinamento giuridico penale, può chiedere che della questione sia investito il Consiglio europeo e la procedura legislativa ordinaria è sospesa (il c.d. "*freno di emergenza*", che è in sostanza un diritto di veto motivato). Entro quattro mesi quest'ultimo, previa discussione e in caso di consenso, rinvia il progetto al Consiglio ponendo fine alla sospensione della procedura legislativa ordinaria, o richiede un nuovo progetto (artt. 82, 83 TFUE). In compenso, qualora il Consiglio europeo non deliberi nel termine dei quattro mesi o un nuovo progetto non sia adottato entro dodici mesi, almeno nove Stati membri possono instaurare tra loro una cooperazione rafforzata sulla base di quel progetto di direttiva e l'autorizzazione a farlo è *ritenuta accordata* senza bisogno di una ulteriore decisione del Consiglio (v. *supra*, par. 9.1).

Tali disposizioni costituiscono dunque una base giuridica autonoma per un intervento dell'Unione anche nella sfera del diritto penale degli Stati membri (in principio considerato rientrare nella loro sfera di competenza) e contribuiscono a recepire e a superare la pregressa giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale aveva, in primo luogo, escluso che le norme interne penali possano comunque limitare le libertà fondamentali garantite dall'ordinamento comunitario³¹; in se-

³¹ 2 febbraio 1989, Cowan, causa C-186/87; 31 marzo 1993, Dieter Kraus, causa C-19/92; 24 novembre 1998, Bickel e Franz, causa C-274/96; 19 gennaio 1999, Calfa, causa C-348/96.

condo luogo, aveva riconosciuto una competenza del legislatore comunitario in materia penale, sia pure solo in via strumentale o funzionale, ossia per garantire piena efficacia alle norme comunitarie emanate per l'attuazione di una politica attribuita alla competenza della Comunità, attraverso l'imposizione agli Stati membri dell'obbligo di introdurre nel proprio ordinamento sanzioni penali effettive, persuasive e dissuasive, ma comunque senza poter determinare il tipo e il livello delle sanzioni applicabili³².

Degna di nota l'introduzione, già rivendicata in passato da più Stati membri, del principio di *solidarietà* e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario, *in materia di asilo e immigrazione*.

Da segnalare l'interessante novità consistente nella previsione della possibilità di creare una *Procura europea*, possibilità poi colta, come già evidenziato, da 22 Stati membri attraverso l'istituzione di una cooperazione rafforzata³³.

La competenza della Corte di giustizia è estesa pienamente a tutto il settore, in particolare per quanto riguarda gli inadempimenti degli Stati membri, ad eccezione del controllo sulla validità e sulla proporzionalità delle operazioni di polizia e delle misure relative al mantenimento dell'ordine pubblico e alla salvaguardia della sicurezza interna (art. 276 TFUE); il rinvio pregiudiziale alla Corte non è più soggetto alla volontà degli Stati membri e alle condizioni stabilite dall'art. 35 UE del Trattato di Nizza (*supra*, par. 7).

9.4. La cittadinanza europea

Già previsto dal Trattato sull'Unione europea, lo *status* di cittadino dell'Unione si acquisisce in modo automatico in quanto consegue al possesso della cittadinanza di uno degli Stati membri: infatti, come precisato già dal Trattato di Amsterdam, la cittadinanza europea non si sostituisce alla cittadinanza nazionale ma ne costituisce un complemento. Essa è contemplata anche dalla Carta di Nizza dei diritti fondamentali (artt. 39-46). Il Trattato di Lisbona (art. 9 TUE) conferisce carattere di maggiore autonomia a tale *status* precisando che la cittadinanza europea *si aggiunge* a quella nazionale, per cui i cittadini degli Stati membri vengono ad essere titolari di una seconda cittadinanza.

Da ciò derivano due conseguenze: *a)* che solo coloro che hanno la cittadinanza di uno Stato membro possono ritenersi *anche* cittadini europei: in sostanza dunque l'identificazione dei destinatari delle posizioni giuridiche soggettive che si ricollegano allo *status* di cittadino dell'Unione va effettuata tenendo conto delle

³² 13 settembre 2005, Commissione c. Consiglio, causa C-176/03; 23 ottobre 2007, Commissione c. Consiglio, causa C-440/05.

³³ Regolamento (UE) 2017/1939 del Consiglio, del 12 ottobre 2017, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata sull'istituzione della Procura europea ("EPPO").

previsioni normative dei vari ordinamenti nazionali in materia³⁴; *b*) che ogni Stato membro rimane solo competente nello stabilire i requisiti necessari per l'acquisto o la perdita della cittadinanza nazionale: gli individui ai quali essa sia negata, o per mancata rispondenza a tali requisiti o per disposizioni specifiche del diritto interno (ad es. revoca), non potranno di conseguenza considerarsi neanche cittadini europei.

Tuttavia la Corte di giustizia ha precisato che la competenza degli Stati membri in materia di cittadinanza deve esercitarsi comunque nell'osservanza del diritto dell'Unione e che l'attribuzione o la privazione della cittadinanza non può risultare in violazione di tale diritto³⁵: pertanto non sarebbe legittima la revoca della cittadinanza a un individuo quando risulti in violazione di un diritto fondamentale tutelato nell'ordinamento dell'Unione quale principio generale di questo ordinamento (*infra*, cap. IV). Ad esempio, una normativa interna che sancisse la perdita della cittadinanza per motivi razziali, non sarebbe compatibile col diritto dell'Unione e quindi incapace di privare quell'individuo dello *status* di cittadino dell'Unione. Ugualmente, la legislazione di uno Stato membro non può disconoscere la cittadinanza attribuita da altro Stato membro o porre dei limiti agli effetti di tale attribuzione anche se incidano sul proprio ordinamento interno: così nel caso *Micheletti* la Corte ha respinto la pretesa della Spagna di negare ad un cittadino italiano, provvisto anche della cittadinanza argentina, l'esercizio del diritto di stabilimento in Spagna perché per la legge spagnola in caso di doppia cittadinanza deve prevalere quella dello Stato ove l'interessato abbia la residenza abituale (nel caso, l'Argentina): "non spetta alla legislazione di uno Stato membro limitare gli effetti dell'attribuzione della cittadinanza di un altro Stato membro pretendendo un requisito ulteriore per il riconoscimento di tale cittadinanza al fine dell'esercizio delle libertà fondamentali previste dal Trattato", altrimenti "il campo di applicazione *ratione personae* delle norme comunitarie potrebbe variare da uno Stato all'altro"; pertanto anche nel caso del possesso della cittadinanza di uno Stato terzo, un altro Stato membro non può "s subordinare il riconoscimento dello *status* di cittadino comunitario ad una condizione come la residenza abituale dell'interessato nel territorio" di tale Stato³⁶.

Un'interessante questione concernente l'individuazione dei limiti all'esercizio

³⁴ Cfr. la Dichiarazione sulla cittadinanza allegata al Trattato di Maastricht: "la questione se una persona abbia la nazionalità di questo o quello Stato membro sarà definita soltanto in riferimento al diritto nazionale dello Stato membro interessato". Da notarsi che invece il Parlamento europeo aveva auspicato l'introduzione nel testo del Trattato di un articolo secondo cui l'Unione potesse stabilire alcune condizioni uniformi per l'acquisto o la perdita della cittadinanza degli Stati membri, nel tentativo di ridurre la loro discrezionalità in materia e "comunitarizzare", almeno parzialmente, la nozione di cittadinanza.

³⁵ 7 luglio 1992, *Micheletti*, causa C-369/90; 20 febbraio 2001, *Kaur*, causa C-192/99; 2 marzo 2010, *Rottmann*, causa C-135/08.

³⁶ Sentenze *Micheletti*, cit.; 19 ottobre 2004, *Zhu e Chen*, causa C-200/02.

delle competenze nazionali in materia di cittadinanza in relazione all'esigenza del rispetto dei diritti fondamentali attribuiti dall'Unione, è stata sollevata da un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia: essa riguarda la compatibilità con il diritto dell'Unione europea della conseguenza giuridica consistente nella perdita della cittadinanza dell'Unione (e dei diritti e delle libertà fondamentali ad essa conseguenti) risultante dal fatto che la revoca, in sé legittima ai sensi del diritto nazionale (tedesco), di una naturalizzazione come cittadino di uno Stato membro (Germania) dolosamente ottenuta conduce, in combinazione con la normativa nazionale sulla cittadinanza di un altro Stato membro (Austria), ad una situazione di apolidia; si chiede inoltre se, riconosciuta tale incompatibilità, lo Stato membro (Germania) che intende revocare la naturalizzazione debba astenersi pienamente o temporaneamente da tale revoca qualora o per il tempo in cui essa comporti la perdita della cittadinanza dell'Unione, ovvero se l'altro Stato membro (Austria) della precedente cittadinanza sia tenuto ad interpretare o anche a modificare il proprio diritto nazionale in modo da evitare il verificarsi di una situazione di apolidia. La sentenza della Corte³⁷, pronunciata il 2 marzo 2010, conclude che la naturalizzazione, in quanto ottenuta con atti fraudolenti, poteva essere legittimamente revocata per un motivo di interesse pubblico, lasciando con questo intendere che non ogni motivazione è legittima, solo perché adottata da uno Stato nell'ambito della sua competenza in materia, e può essere sottoposta a sindacato: infatti la competenza degli Stati membri nella revoca della cittadinanza può trovarsi limitata per gli effetti che tale revoca comporta sul piano dell'Unione: "spetta alla Corte pronunciarsi sulle questioni che riguardano i presupposti in presenza dei quali un cittadino dell'Unione può, a motivo della perdita della propria cittadinanza, vedersi privato di tale qualità di cittadino dell'Unione e dunque dei diritti a essa connessi". La Corte precisa inoltre che l'apprezzamento del giudice del rinvio deve essere ispirato al principio di proporzionalità, ossia occorre verificare se la perdita della cittadinanza dell'Unione sia giustificata in rapporto alla gravità della violazione commessa dall'interessato nonché alla possibilità per questi di recuperare la propria cittadinanza d'origine; a tal fine il giudice nazionale, sempre per rispettare il principio di proporzionalità, dovrà valutare se accordare all'interessato un termine. Dunque tale principio, alla cui luce occorre valutare la legittimità della revoca della cittadinanza da parte di uno Stato membro, restringe ulteriormente l'autonomia degli Stati membri in materia.

Allo *status* di cittadino europeo, disciplinato dagli artt. 20 e ss. TFUE, viene collegata l'attribuzione automatica di alcuni diritti. Per la verità gran parte di tali diritti conseguirebbero ugualmente dall'essere semplicemente cittadini di uno Stato membro, dunque quello *status* non comporta un'estensione *ratione personae* dei Trattati né del novero dei beneficiari dei diritti attribuiti dal diritto dell'U-

³⁷ Causa C-135/08, Rottmann, cit.

nione: ma certamente la formalizzazione di una cittadinanza europea, destinata ad essere “lo *status* fondamentale dei cittadini degli Stati membri”³⁸, ha un profondo significato simbolico di rafforzamento di una coscienza civica europea, soprattutto introduce un primo “seme” per il formarsi di un *demos* europeo che travalichi le cittadinanze nazionali e formi una autentica coscienza e una base sociale europee, cioè una unione dei popoli e non solo degli Stati. Nello stesso senso vanno alcuni altri segnali molto significativi: come la previsione dell’iniziativa legislativa popolare introdotta dal Trattato costituzionale e mantenuta dal Trattato di Lisbona, momento fondamentale – anche se per ora più che altro simbolico – per consentire ai cittadini europei di partecipare attivamente alla vita democratica dell’Unione.

La sentenza *Zambrano*³⁹, infine, dimostra come, in circostanze eccezionali, i diritti connessi alla cittadinanza europea assumano una dimensione autonoma e svincolata dall’effettivo esercizio di una libertà economica prevista dal Trattato. Nella specie, la Corte ha, infatti, affermato che uno Stato membro non può rifiutare il permesso di soggiorno ad un cittadino di uno Stato terzo che abbia a proprio carico i figli in tenera età, in possesso della cittadinanza del medesimo Stato membro. Il diniego, infatti, avrebbe la conseguenza di imporre anche ai minori di dover abbandonare il territorio dell’Unione con la conseguente impossibilità di godere realmente dei diritti attribuiti dallo *status* di cittadini europei. In alcune sentenze successive⁴⁰, ha tuttavia precisato che, al di fuori di tali ipotesi eccezionali, ed a prescindere da valutazioni di convenienza economica o dell’eventuale esigenza di preservare l’unità del nucleo familiare, l’art. 20 TFUE non è autonomamente invocabile per contestare il diniego di un permesso di soggiorno ad un cittadino di uno Stato terzo, familiare di un cittadino europeo (v. anche *infra*, cap. IV, par. 4).

I diritti del cittadino europeo sono invocabili solo quando l’individuo si trovi in una situazione di rilevanza per l’Unione e non puramente interna, poiché la cittadinanza dell’Unione “non ha lo scopo di ampliare la sfera di applicazione *ratione materiae* del Trattato anche a situazioni nazionali che non abbiano alcun collegamento con il diritto comunitario”⁴¹. Tuttavia si deve rilevare come il limite costituito dalla “situazione puramente interna” sia inteso dalla Corte di giustizia – come ora vedremo – in modo assai elastico e sempre meno rigoroso, nel senso che la fattispecie in esame viene facilmente “attratta” nell’ambito di com-

³⁸ Sentenze 20 settembre 2001, Grzelczyk, causa C-184/99; 17 settembre 2002, Baumbast, causa C-413/99; 19 ottobre 2004, Zhu e Chen, causa C-200/02, cit.

³⁹ 8 marzo 2011, Zambrano, causa C-34/09.

⁴⁰ 15 novembre 2011, Dereci e a., causa C-256/11, e 8 novembre 2012, Iida, causa C-40/12.

⁴¹ 5 giugno 1997, Uecker e Jacquet, cause riunite C-64 e C-65/96; 23 settembre 2008, Birgit Bartsch, causa C-427/06.

petenza dell'Unione, e come lo *status* di cittadino dell'Unione possa rivestire anche un suo valore autonomo, nel senso che è idoneo di per sé ad attribuire all'individuo i diritti e le libertà riconosciuti dal Trattato senza che sia necessario alcun ulteriore requisito (ad esempio che si qualifichi ulteriormente quale lavoratore o quale destinatario di servizi)⁴² rientrando nel campo di applicazione del Trattato *in ragione della sola cittadinanza europea*: il solo fatto che l'interessato invochi la residenza in uno Stato membro diverso dal proprio, in quanto cittadino che ha esercitato il diritto di circolazione e soggiorno, per qualsivoglia ragione, comporta che egli ricada nel campo di applicazione del Trattato e abbia diritto a non essere discriminato in ragione della nazionalità⁴³. Più in generale, lo *status* di cittadino europeo comporta che ogni ostacolo giuridico che possa condizionarlo o farlo venir meno, indipendentemente dalla materia trattata, non può sfuggire al sindacato della Corte in quanto rientra per sua natura e per le sue conseguenze nella sfera del diritto dell'Unione⁴⁴.

I diritti connessi allo *status* di cittadino europeo sono enunciati all'art. 20 TFUE: elencazione non esaustiva, sia perché suscettibile di ampliamento ex art. 25 TFUE, ai sensi del quale il Consiglio può adottare all'unanimità, secondo una procedura legislativa speciale e previa approvazione del Parlamento, disposizioni intese a completare i diritti elencati, sia perché ai diritti enunciati si devono comunque aggiungere altri diritti tipici dei cittadini degli Stati membri (parità di trattamento, non discriminazione, ecc.):

– *Diritto di libera circolazione e di soggiorno nel territorio degli Stati membri* (art. 21 TFUE). Si tratta di un diritto già ricavabile dalle norme del Trattato in materia di libera circolazione delle persone, ma limitatamente ai lavoratori subordinati e ai lavoratori autonomi nell'ambito del diritto di stabilimento. Ora l'esercizio di tale diritto si trova svincolato dallo svolgimento di un'attività economica ed è fatto discendere direttamente dallo *status* di cittadino europeo; dunque con la possibilità di farlo valere in modo autonomo in qualsiasi contesto, sia pure con le limitazioni di carattere generale previste dal Trattato e dal diritto derivato (ordine pubblico, pubblica sicurezza, sanità pubblica). Non solo: la Corte di giustizia ha riconosciuto all'art. 18 CE (ora art. 21 TFUE) carattere di efficacia diretta, tale da attribuire ai singoli diritti soggettivi che essi possono far valere in giudizio e che i giudici interni devono tutelare, e ha affermato il suo "effetto utile", cioè tale norma deve essere interpretata in modo da consentire l'effettivo esercizio del diritto da essa attribuito⁴⁵.

⁴² 17 settembre 2002, Baumbast, causa C-413/99.

⁴³ 7 settembre 2004, Troiani, causa C-456/02; 15 marzo 2005, Bidar, causa C-209/03.

⁴⁴ 2 marzo 2010, Rottmann, cit.

⁴⁵ Sentenze 20 settembre 2001, Grzelczyk, 17 settembre 2002, Baumbast, cit.; 19 ottobre 2004, Zhu e Chen, cit.; 7 giugno 2007, Commissione c. Paesi Bassi, causa C-50/06.

In verità – come sopra osservato – l'esercizio di tale diritto trova un limite, ribadito nella giurisprudenza della Corte di giustizia, nella circostanza che si deve vertere in situazioni che non ricadono nell'esclusiva competenza di uno Stato membro: le “situazioni puramente interne” infatti costituiscono un limite generale all'applicazione del diritto dell'Unione. Tuttavia la Corte ha interpretato tale limite in modo alquanto flessibile e ha spesso rilevato nella controversia sottopostale elementi tali da consentirle di ricondurre la fattispecie nell'ambito del diritto dell'Unione anche se riguardante materia di competenza statale. Così una controversia relativa all'uso del cognome delle persone – materia riservata alla competenza degli Stati membri – è stata ritenuta rientrare nell'ambito di applicazione dei Trattati perché anche nelle materie di competenza esclusiva gli Stati sono tenuti comunque a rispettare il diritto dell'Unione, in particolare le disposizioni relative alla libertà di circolazione e di soggiorno dei cittadini dell'Unione sul territorio degli Stati membri (*Garcia Avello*)⁴⁶. Ugualmente, una normativa nazionale che svantaggia taluni cittadini nazionali per il solo fatto che hanno esercitato la loro libertà di circolazione in altro Stato membro rappresenta una restrizione alle libertà riconosciute a tutti i cittadini dell'Unione dall'art. 18 CE (ora art. 21 TFUE): pertanto il fatto di essere obbligati a portare, in applicazione del diritto nazionale dello Stato di cui si è cittadini, un cognome diverso da quello già attribuito e registrato nello Stato membro di nascita, costituisce ostacolo al diritto di libera circolazione (*Grunkin e Paul*)⁴⁷. Da notarsi che, mentre nel caso precedente *Garcia Avello* la pretesa relativa alla determinazione del cognome era fatta valere nei confronti di uno Stato membro del quale i soggetti erano cittadini ma essendo nel contempo cittadini anche di un altro Stato membro la cui normativa si pretendeva fosse applicata nel caso di specie, nella sentenza *Grunkin e Paul* la pretesa è rivolta nei confronti del proprio Stato senza che i ricorrenti godessero di altra cittadinanza⁴⁸: per cui sembra ancor più chiaramente dissolversi il limite costituito dalle situazioni puramente interne.

Successivamente⁴⁹ la Corte ha confermato la sua precedente giurisprudenza in merito al riconoscimento del nome, estendendola anche al caso in cui la difformità emergeva in ragione della decisione, assunta da uno dei due Paesi (quello di cittadinanza) sulla base di norme di rango costituzionale, di non consentire più l'uso di titoli nobiliari come componenti del nome. Ha tuttavia ritenuto la

⁴⁶ Sentenza 2 ottobre 2003, *Garcia Avello*, causa C-148/02.

⁴⁷ 18 luglio 2006, *De Cuyper*, causa C-406/04; 14 ottobre 2008, *Grunkin e Paul*, causa C-353/06; anche 22 maggio 2008, *Nerkowska*, causa C-499/06. Una limitazione al godimento di questa libertà può tuttavia derivare dal perseguimento di un fine costituzionale fondamentale: 22 dicembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, causa C-208/09 (v. *infra*).

⁴⁸ Ugualmente nel caso *Shempp*, sentenza 12 luglio 2005, causa C-403/03; v. anche 5 maggio 2011, *McCarthy*, causa C-434/09: il cittadino dell'Unione può avvalersi anche nei confronti del suo Stato membro d'origine dei diritti afferenti allo *status* di cittadino dell'Unione.

⁴⁹ Sentenza 22 dicembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, causa C-209/09, cit.

normativa in questione compatibile con le regole dell'Unione sulla cittadinanza europea, in quanto giustificata da motivi legati alla tutela dell'ordine pubblico e, in ultima analisi, del principio di eguaglianza. La Corte premette che “nel contesto della storia costituzionale austriaca, la legge sull'abolizione della nobiltà può, in quanto elemento dell'identità nazionale, entrare in linea di conto nel bilanciamento di legittimi interessi con il diritto di libera circolazione delle persone riconosciuto dalle norme dell'Unione. La giustificazione invocata dal governo austriaco in riferimento alla situazione costituzionale austriaca deve essere intesa come richiamo al limite dell'“ordine pubblico”, ed eventuali considerazioni oggettive correlate all'ordine pubblico sono idonee a giustificare, in uno Stato membro, un rifiuto di riconoscimento del cognome di uno dei cittadini di tale Stato, così come attribuito in un altro Stato membro (sent. cit., punti 83-85). Nel merito, la Corte conclude che “nel caso di specie, occorre rilevare come non risulti sproporzionato il fatto che uno Stato membro cerchi di realizzare l'obiettivo di preservazione del principio di uguaglianza vietando qualsiasi acquisto, possesso o utilizzo, da parte dei propri cittadini, di titoli nobiliari o di elementi nobiliari capaci di far credere che il soggetto portatore del nome sia titolare di una dignità siffatta. Rifiutando di riconoscere gli elementi nobiliari di un nome quale quello della ricorrente nella causa principale, le autorità austriache competenti in materia di stato civile non sembrano essere andate oltre quanto è necessario per garantire la realizzazione dell'obbiettivo costituzionale fondamentale da esse perseguito” (sent. cit., punto 93)⁵⁰.

In realtà, a parte limitazioni di carattere eccezionale derivanti dall'esigenza di “bilanciare” contrapposte esigenze fondamentali, la rilevanza del diritto di libera circolazione travalica il suo letterale ambito di applicazione ed è suscettibile di conseguenze ed implicazioni di ben più vasta portata: esso attribuisce ai cittadini europei una serie di diritti connessi al suo esercizio non più limitati a singole materie né al solo mercato interno, riducendo così notevolmente lo spazio delle competenze statali. In sostanza il giudice dell'Unione sarà chiamato ad accertare se, nel disciplinare una situazione puramente interna, uno Stato membro non venga a ledere il diritto del cittadino europeo all'esercizio di una libertà fondamentale, quale appunto la libera circolazione nel territorio dell'Unione, di cui è titolare in modo diretto e immediato. Nel caso *Tas-Hagen* il governo olandese aveva negato l'indennizzo per danni di guerra a suoi cittadini perché al momento della richiesta non erano più residenti nei Paesi Bassi ma in altro Stato membro (la residenza essendo condizione prevista dalla legge interna): la Corte

⁵⁰Nello stesso senso più di recente la sentenza 2 giugno 2016, Bogendorff, causa C-438/14: uno Stato membro non è tenuto a riconoscere il nome di un suo cittadino se questi possieda anche la cittadinanza di altro Stato membro nel quale abbia acquisito tale nome contenente elementi nobiliari non ammessi dal diritto del primo Stato, se sia accertato che il rifiuto di riconoscimento sia giustificato da motivi connessi all'ordine pubblico necessari per garantire il rispetto del principio di uguaglianza di tutti i cittadini di detto Stato.

ha ritenuto non giustificabile tale restrizione alla luce del diritto dell'Unione perché derivante dall'aver esercitato il cittadino una libertà fondamentale "che deve essere rispettata anche quando gli Stati membri hanno conservato la loro competenza" e il cui uso non può condurre a un trattamento meno favorevole che se non avesse fatto uso di tale libertà; una diversa soluzione sarebbe "contraria al concetto di cittadinanza dell'Unione, inteso come *status* fondamentale di tutti i cittadini dell'Unione al quale questi hanno diritto indipendentemente da qualsiasi attività economica" esercitata⁵¹. Ugualmente, la situazione di un cittadino dell'Unione che soggiorna legalmente in un altro Stato membro rientra nel campo di applicazione dei Trattati: egli non può pertanto essere oggetto di discriminazioni, ai fini dell'ottenimento di un aiuto concesso agli studenti, derivanti dall'imposizione di ulteriori condizioni che risultino in contrasto col diritto di circolare liberamente: come la pretesa dell'obbligo di residenza stabile per un certo periodo di tempo nel territorio dello Stato membro⁵², o la previa conclusione degli studi secondari nello Stato di appartenenza⁵³, o che gli studi intrapresi in altro Stato membro rappresentino la continuazione di quelli iniziati nello Stato di origine dei richiedenti⁵⁴. Anche la materia delle imposte dirette rientra certamente nella competenza degli Stati membri, ma essi dovranno esercitarla in conformità al diritto dell'Unione⁵⁵: per cui un cittadino europeo non può essere privato della possibilità di dedurre dal suo reddito imponibile l'assegno alimentare versato alla ex-moglie che, avendo esercitato la libertà di circolazione, risiede in altro Stato membro⁵⁶; ugualmente, un cittadino europeo non può essere escluso dal beneficio consistente nell'esonero da una tassa sull'acquisto di beni immobili in base ad una norma nazionale che accorda tale beneficio ai soli residenti nel Paese: simile norma ha un effetto dissuasivo nei confronti dei cittadini di altri Stati membri che desiderano usufruire dei diritti di libera circolazione e di stabilimento, dunque costituisce una violazione dei diritti fondamentali attribuiti dai Trattati⁵⁷.

– *Diritto di elettorato alle elezioni amministrative e del Parlamento europeo.* L'art. 22 TFUE conferisce ad ogni cittadino europeo il diritto di elettorato attivo e passivo alle elezioni comunali nello Stato membro di residenza alle stesse

⁵¹ Sentenza 26 ottobre 2006, Tas-Hagen, causa C-192/05; nello stesso senso 4 dicembre 2008, Zablocka-Weyhermuller, causa C-221/07.

⁵² 15 marzo 2005, Bidar, causa C-209/03.

⁵³ 11 luglio 2002, D'Hoop, causa C-224/98; 11 settembre 2007, Commissione c. Germania, causa C-318/05.

⁵⁴ 23 ottobre 2007, Morgan e Bucher, cause riunite C-11/06 e C-12/06.

⁵⁵ 4 marzo 2004, Commissione c. Francia, causa C-334/02; 18 gennaio 2007, Commissione c. Svezia, causa C-104/06; 17 gennaio 2008, Commissione c. Germania, causa C-152/05; 23 aprile 2009, Rüffler, causa C-544/07.

⁵⁶ 12 luglio 2005, Schempp, cit.

⁵⁷ 20 gennaio 2011, Commissione c. Grecia, causa C-155/09.

condizioni dei cittadini di detto Stato (entrambi i diritti sono previsti anche nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea). Il Consiglio ha adottato la direttiva 94/80/CE del 19 dicembre 1994 che regola l'esercizio di tale diritto e prevede la possibilità di apportare alcune deroghe in relazione a problemi specifici degli Stati membri, come la possibilità di riservare a propri cittadini l'eleggibilità a capo di un organo esecutivo (facoltà di cui si è avvalsa l'Italia per la carica di sindaco). A ben vedere tale diritto è una conseguenza, o un completamento, del diritto di libera circolazione in quanto, altrimenti, quest'ultimo avrebbe potuto incontrare ostacoli se lo spostamento da uno Stato membro a un altro avesse comportato l'impossibilità di partecipare alle elezioni comunali nello Stato di residenza.

Lo stesso può dirsi per il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro di residenza alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato, consentendo al cittadino europeo di esprimersi e di partecipare attivamente alla formazione dell'organo rappresentativo dell'Unione anche se abbia la cittadinanza di uno Stato membro diverso da quello di residenza. Tale facoltà sottolinea il vincolo politico di partecipazione del cittadino europeo alla elaborazione delle scelte dell'Unione e contribuisce indubbiamente a rafforzare il significato della cittadinanza europea.

In una pronuncia relativa allo *status* particolare di Gibilterra, la Corte di giustizia ha riconosciuto la possibilità per uno Stato membro di estendere il diritto di voto al Parlamento europeo a soggetti residenti nel suo territorio anche se privi della cittadinanza di uno Stato membro e quindi di quella dell'Unione (extracomunitari), purché sussistano "stretti legami" tra quei cittadini non comunitari e lo Stato membro che estende loro il diritto di voto (dunque si sia in presenza di un legame effettivo anche con l'Unione)⁵⁸. Ma può verificarsi anche il caso inverso, in cui ad alcuni cittadini non è riconosciuto dal loro Stato di appartenenza il diritto di voto: tuttavia, se anche rientra nella discrezionalità di ciascuno Stato membro decidere come individuare il novero dei soggetti titolari del diritto di voto, "le esclusioni che ne derivano devono essere oggettivamente giustificate per non ledere il principio di non discriminazione ... il principio di parità di trattamento osta a che i criteri scelti comportino che siano trattati in modo diverso cittadini che si trovano in situazioni comparabili"⁵⁹.

– *Diritto di petizione*. Ogni cittadino dell'Unione ha diritto di presentare una petizione al Parlamento europeo su qualsiasi materia che rientri nel campo di attività dell'Unione e che lo concerna direttamente. Da notarsi tuttavia che tale

⁵⁸ 12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito e Commissione, causa C-145/04. Nel caso di specie si trattava di cittadini di paesi del Commonwealth residenti a Gibilterra privi della cittadinanza del Regno Unito e quindi dell'Unione.

⁵⁹ 12 settembre 2006, Eman e Sevinger, causa C-300/04.

diritto non è esclusivo dei cittadini europei, ma anche di ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro (*infra*, cap. II, par. 5.5).

– *Diritto di ricorrere al Mediatore europeo.* Ogni cittadino dell'Unione (ma anche ogni persona fisica o giuridica residente o avente la sede sociale in uno Stato membro) ha diritto di rivolgere al Mediatore una denuncia in cui lamenti di essere vittima di un caso di cattiva amministrazione nell'azione dell'Unione (con esclusione dei comportamenti imputabili agli Stati membri) (*infra*, cap. II, par. 5.6).

I cittadini europei hanno inoltre diritto di rivolgersi alle istituzioni e agli organi consultivi dell'Unione e di ricevere una risposta, nonché il *diritto di accesso* ai documenti del Parlamento, del Consiglio, della Commissione, al fine di consentire un controllo e una maggiore *trasparenza* dell'attività delle istituzioni⁶⁰. Ha osservato di recente la Corte di giustizia come “la divulgazione dei documenti ... possa aumentare la trasparenza e l'apertura del procedimento legislativo e rafforzare il diritto dei cittadini europei di controllare ... il fondamento di un atto legislativo”: la trasparenza contribuisce a conferire alle istituzioni una maggiore legittimità agli occhi dei cittadini europei e ad accrescere la fiducia nelle stesse⁶¹.

– *Protezione diplomatica e consolare all'estero.* Ogni cittadino dell'Unione può godere della tutela da parte delle autorità diplomatiche e consolari di qualsiasi Stato membro nel territorio di un Paese terzo nel quale lo Stato membro di cui ha la cittadinanza non è rappresentato (art. 23 TFUE). Tale diritto concerne in realtà non l'istituto classico della protezione diplomatica proprio del diritto internazionale (ossia l'azione di protezione che uno Stato può esercitare a favore dei propri cittadini vittime di una lesione contraria agli obblighi internazionali relativi al trattamento degli stranieri), ma semplicemente *l'assistenza* che le autorità diplomatiche e consolari forniscono ai propri cittadini in uno Stato estero. Non è infatti configurabile sul piano internazionale un diritto degli Stati membri dell'Unione di agire in protezione diplomatica dei cittadini europei che non siano anche propri cittadini; a tal fine occorre il consenso degli Stati terzi⁶². Tuttavia il Tribunale di primo grado sembra avere affermato il potere/dovere della Commissione (quindi dell'Unione) di agire in protezione diplomatica a fronte

⁶⁰ Cfr. il regolamento (CE) n. 1049/2001 del 30 maggio 2001, in *GUCE* L 145 del 31 maggio 2001 relativo all'accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni (anche nelle materie del II e del III pilastro dell'Unione).

⁶¹ 1° luglio 2008, Regno di Svezia e Maurizio Turco c. Consiglio, cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P; 9 giugno 2010, Éditions Jacob, causa T-237/05.

⁶² Cfr. il Libro verde della Commissione sulla protezione diplomatica e consolare dei cittadini dell'Unione nei Paesi terzi COM/2006/712, in *GUUE* C 30 del 10 febbraio 2007, 8.

del comportamento internazionalmente illecito tenuto da uno Stato terzo nei confronti di un cittadino europeo⁶³.

Una decisione del Consiglio del 19 dicembre 1995⁶⁴ precisa le condizioni per concedere tale assistenza, i casi che possono formare oggetto di tutela, le disposizioni relative ai rapporti fra gli Stati membri, in particolare per quanto riguarda il rimborso delle spese sostenute dallo Stato membro che fornisce l'assistenza da parte dello Stato membro di cui il richiedente ha la cittadinanza. Di recente, è stata emanata la direttiva 2015/637 del Consiglio del 20 aprile 2015 che modifica e integra la precedente (dovrà essere attuata entro il 2018) e stabilisce, tra l'altro, anche le misure di coordinamento e cooperazione per agevolare la tutela dei cittadini europei non rappresentati nei Paesi terzi, i quali dovranno ricevere un trattamento uguale a quello concesso ai cittadini dello Stato membro che presta l'assistenza; tutela che viene estesa anche ai familiari del cittadino europeo non cittadini dell'Unione.

10. L'adesione di nuovi Stati membri e la procedura di controllo del rispetto dei valori fondativi dell'Unione

Qualsiasi Stato europeo può chiedere di diventare membro dell'Unione. La procedura e le condizioni di ammissibilità sono regolate dall'art. 49 TUE che, in seguito alla modifica apportata dal Trattato di Lisbona, conferisce al Consiglio europeo il potere di stabilire eventuali ulteriori criteri di ammissibilità. Innanzitutto lo Stato richiedente deve soddisfare il requisito geografico ("europeo"), che ha carattere ovviamente oggettivo, ma può comportare anche valutazioni di ordine storico-culturale (si pensi alla dibattuta questione dell'adesione della Turchia e se essa possa considerarsi Stato europeo non tanto per la sua collocazione geografica quanto per le sue tradizioni culturali, religiose, sociali). Lo Stato interessato all'adesione deve infatti dimostrare di rispettare e promuovere i valori fondamentali enunciati all'art. 2 TUE e posti a fondamento dell'Unione europea⁶⁵: ciò implica una valutazione di conformità da parte delle istituzioni e degli Stati membri.

La richiesta di adesione viene inoltrata al Consiglio e comunicata al Parla-

⁶³ 6 luglio 1995, Odigitria, causa T-572/93, peraltro senza offrire una adeguata motivazione sul punto.

⁶⁴ Decisione dei rappresentanti degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio 95/553/CE, in *GUCE* L 314 del 28 dicembre 1995.

⁶⁵ Art. 2 TUE: "L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini".

mento europeo e ai parlamenti nazionali. Il Consiglio delibera all'unanimità, previa consultazione della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo che si pronuncia a maggioranza dei membri. Occorre dunque sia l'accordo di tutti gli Stati membri sia anche l'assenso del Parlamento, mentre il parere della Commissione, per quanto obbligatorio, non vincola il Consiglio.

L'adesione è normalmente preceduta da una fase di pre-adesione rivolta a "preparare" l'ingresso dello Stato candidato nell'Unione: sotto il controllo della Commissione, si verifica che quest'ultimo si conformi progressivamente alle esigenze derivanti dalla sua partecipazione all'Unione e soddisfi i criteri giuridici (capacità di adeguarsi alle norme dei Trattati e del diritto derivato), politici (rispetto dei valori fondanti dell'Unione), economici (capacità di ottemperare alle condizioni di un mercato interno in libera concorrenza e di contribuire al finanziamento dell'Unione) necessari per divenire membro.

Una volta deliberata l'ammissione, si dovrà procedere alla conclusione di un accordo di adesione che intercorre tra gli Stati membri e lo Stato richiedente, ove si precisano le condizioni per l'ammissione e i necessari conseguenti adattamenti dei Trattati. Tale accordo sarà poi sottoposto a ratifica da parte di tutti gli Stati contraenti; l'ingresso dello Stato nell'Unione avverrà alla data della sua entrata in vigore. Il Parlamento europeo ha stabilito, nel suo regolamento interno, che prima della firma dell'accordo di adesione, il testo sia sottoposto alla sua approvazione: ciò all'evidente fine di potersi pronunciare non solo sulla richiesta di ammissione ma anche sul contenuto dell'accordo di adesione.

È importante sottolineare che i valori primari sui quali si fonda la costruzione europea (art. 2 TUE), e che devono ispirare sia l'azione dell'Unione che quella degli Stati membri, costituiscono una condizione non solo per l'ammissione di nuovi Stati che facciano domanda di adesione, ma anche per la loro permanenza nell'Unione.

Tuttavia, a differenza dei trattati istitutivi di altre organizzazioni internazionali⁶⁶, i Trattati dell'Unione non contemplano una procedura di espulsione di uno Stato che non rispetti questi valori, ma disciplinano una procedura di controllo e sanzione di stampo tipicamente intergovernativo che può portare, come sanzione massima, alla sospensione di alcuni dei diritti derivanti dallo *status* di membro dell'Unione: l'art. 7 TUE prevede infatti che, su proposta motivata di un terzo degli Stati membri, del Parlamento europeo o della Commissione, il Consiglio, deliberando a maggioranza dei quattro quinti dei suoi membri, previa approvazione del Parlamento, può constatare che esiste un *evidente rischio di violazione grave* dei valori fondanti l'Unione da parte di uno Stato membro ed attivare una procedura sanzionatoria. Prima di quest'ultima, tuttavia, è prevista

⁶⁶ Cfr. ad es. lo Statuto del Consiglio d'Europa, art. 8, e la Carta dell'ONU, art. 6.

una fase interlocutoria, durante la quale il Consiglio ascolta le ragioni dello Stato membro in questione e può rivolgergli delle raccomandazioni⁶⁷.

Qualora non si tratti solo di un rischio ma di una effettiva violazione, il Consiglio europeo, dopo aver sentito lo Stato interessato, deliberando all'unanimità (senza tener conto ovviamente del voto dello Stato membro in questione) e previa approvazione del Parlamento, può accertare *l'esistenza di una grave violazione* dei principi di cui all'art. 2 TUE. Dopo tale constatazione, il Consiglio, deliberando a maggioranza qualificata, può decidere di *sospendere* alcuni dei diritti derivanti allo Stato membro in questione dai Trattati, compresi i diritti di voto del rappresentante del suo governo in seno al Consiglio. Tale sospensione non esime tuttavia lo Stato in questione dal rispetto degli obblighi impostigli dai Trattati. Le misure sanzionatorie possono essere modificate o revocate dal Consiglio, a seconda dell'evolversi della situazione.

La Corte di giustizia è competente, su domanda dello Stato oggetto di una contestazione, ad esercitare un controllo sul rispetto delle sole prescrizioni di carattere procedurale (la regolarità della delibera, il rispetto del contraddittorio), non potendo quindi entrare nel merito delle decisioni assunte dal Consiglio e dal Consiglio europeo.

Va di certo rimarcato che la procedura *ex art. 7 TUE* comporta una valutazione, da parte delle istituzioni europee, del comportamento degli Stati membri rispetto ai valori fondanti l'Unione, anche qualora questi agiscano nei settori non devoluti alla competenza dell'Unione. La prassi dimostra peraltro che questa procedura, concepita dagli Stati come di stampo prettamente intergovernativo e quindi con un ruolo solo parziale affidato alle istituzioni europee "sovranazionali" (la Commissione, il Parlamento, la Corte), si è dimostrata poco utile nel prevenire – e tanto meno risolvere – casi di aperta e grave violazione dei valori fondanti l'Unione *all'interno* degli ordinamenti nazionali. Ciò nonostante, la procedura è stata attivata di fronte alle gravi violazioni dello Stato di diritto contestate sia alla Polonia, sia all'Ungheria. Quanto al primo Stato, la Commissione europea sin dal 2015 monitorava gli sviluppi interni all'ordinamento polacco attraverso una nuova informale procedura, volta a verificare il rispetto dei principi dello Stato di diritto ("*rule of law*") all'interno degli ordinamenti nazionali, inaugurata con una comunicazione adottata l'11 marzo 2014⁶⁸. Nell'intenzione

⁶⁷ La procedura nasce nel 2003 ma prende le mosse dalla contestazione rivolta informalmente all'Austria nel 2000, a causa della partecipazione alla compagine governativa di un partito di estrema destra, di ispirazione ultranazionalista e xenofoba; i governi degli altri (allora) quattordici Stati membri annunciarono di voler adottare misure contro l'Austria (misure poi revocate a seguito di un rapporto di un Comitato appositamente nominato che concluse per il sostanziale rispetto da parte di quel governo degli impegni comunitari).

⁶⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio. Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto, COM/2014/0158 def.

della Commissione, detta procedura, articolata in più fasi con costante interlocuzione con lo Stato membro coinvolto, avrebbe dovuto precedere (e prevenire) un formale intervento *ex art. 7 TUE*, consentendo di risolvere situazioni critiche di tipo “sistemico” prima che queste sfociassero in un “evidente rischio di violazione grave” del principio dello Stato di diritto.

La prima formale applicazione di questa procedura ha visto la luce nel 2016 proprio nei confronti della Polonia, accusata dalla Commissione di aver violato i principi di base dello Stato di diritto con le nuove leggi relative alla composizione della Corte Suprema⁶⁹. Oltre ad esser stata da più parti contestata per la mancanza di base giuridica nei Trattati, la procedura non è riuscita a prevenire l'attivazione dell'art. 7 TUE da parte della Commissione, avvenuta il 20 dicembre 2017⁷⁰. Tuttavia, la lentezza della risposta del Consiglio ha motivato la Commissione ad intraprendere una strada diversa e molto più efficace, vale a dire avviare diverse procedure di infrazione ai sensi dell'art. 258 TFUE, relative alla compatibilità con i Trattati (ed in particolare con gli artt. 2, 19, par. 1, TUE e 47 della Carta dei diritti fondamentali) delle leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario adottate in Polonia, ritenute in contrasto con il principio dello Stato di diritto dal punto di vista dell'indipendenza della magistratura: la prima, avviata il 2 luglio 2018, in risposta ad una legge polacca che consente al Governo di condizionare la nomina dei giudici della Corte suprema polacca abbassando l'età pensionabile dei giudici in attività e conferendo al Presidente della Repubblica il potere discrezionale di prorogare le funzioni di alcuni di essi anche al di là dell'età prevista; la seconda, avviata il 3 aprile 2019, riferita ad alcuni interventi legislativi che consentono di sottoporre i giudici ordinari a indagini e sanzioni disciplinari per il contenuto delle loro decisioni giudiziarie. La terza, avviata il 20 aprile 2020, che porta ad un ulteriore controllo politico delle decisioni giudiziarie, potendo i giudici polacchi essere sottoposto a indagini, procedimenti o sanzioni disciplinari anche per il fatto di aver adempiuto ai propri doveri scaturiti dal diritto UE, tra cui quello di rivolgere quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia. La prima procedura si è conclusa il 24 giugno 2019 con la condanna della Polonia per violazione degli obblighi ad essa incombenti ai sensi dell'art. 19, par. 1, secondo comma, TUE⁷¹. La seconda e la terza hanno avuto lo stesso esi-

⁶⁹In data 1° giugno 2016 la Commissione ha concluso la prima fase della procedura, con l'adozione di un parere formale di “accusa” nei confronti della Polonia. Considerando solo parzialmente risolutive le misure legislative successivamente approvate, la Commissione ha dato seguito alla procedura adottando una risoluzione in data 27 luglio 2016.

⁷⁰COM (2017) 835 final, 2017/0360 (NLE) del 20 dicembre 2017, *Proposta di decisione del Consiglio sulla constatazione dell'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dello Stato di diritto da parte della Repubblica di Polonia*.

⁷¹Sentenza della Corte (grande sezione) del 24 giugno 2019, causa C-619/18, Commissione/Polonia (indipendenza della Corte suprema).

to con le sentenze rese dalla grande sezione della Corte il 15 luglio 2021⁷² e il 5 giugno 2023⁷³.

Oltre alle procedure di infrazione, la Corte di giustizia ha anche affermato la propria competenza ad intervenire, con il meccanismo del rinvio pregiudiziale, a risolvere questioni interpretative che riguardino, ai sensi dell'art. 19, par. 1, TUE, l'indipendenza dei tribunali nazionali. Tale novità, introdotta in una causa riguardante i giudici portoghesi⁷⁴, è stata successivamente estesa alle questioni relative all'indipendenza della magistratura in Polonia⁷⁵. Particolarmente rilevante risulta, in tale filone, il caso *A.K.*, deciso con sentenza della Corte del 19 novembre 2019, per il seguito che ha portato il Tribunale costituzionale polacco a dichiarare incostituzionale, con la sentenza del 20 aprile 2020 (n. U 2/20), una decisione della Corte Suprema che, in conformità con le indicazioni offerte dalla Corte di giustizia nel caso ora citato, aveva dichiarato non conforme al principio di indipendenza del potere giudiziario la composizione di una sezione disciplinare della stessa Corte.

Anche nei confronti dell'Ungheria, le istituzioni europee hanno denunciato numerosi aspetti critici delle recenti riforme costituzionali, considerate incompatibili con i valori irrinunciabili enunciati dall'art. 2 TUE e fortemente lesive di libertà fondamentali e diritti civili. Il 17 maggio 2017 il Parlamento europeo ha approvato una risoluzione relativa alla questione ungherese⁷⁶ conclusasi con la proposta dello stesso Parlamento di avviare la procedura di cui all'art. 7 TUE per "grave deterioramento dello Stato di diritto, della democrazia e dei diritti fondamentali", votata nella plenaria del 12 settembre 2018 con 448 voti a favore, 197 contrari e 48 astenuti. Il Parlamento europeo ha in particolare contestato alcuni provvedimenti del governo ungherese fortemente lesivi dell'indipendenza del potere giudiziario e della tutela dei diritti fondamentali (in particolar modo delle minoranze e dei migranti).

Le oggettive difficoltà di dar corso alla procedura di controllo dell'art. 7 TUE per accertare e sanzionare la violazione dei valori su cui si fonda l'Unione hanno negli anni più recenti non solo fatto in modo che, come visto in prece-

⁷² Sentenza della Corte (grande sezione) del 15 luglio 2021, causa C-791/19, Commissione/Polonia (Regime disciplinare dei giudici).

⁷³ Sentenza della Corte (grande sezione) del 5 giugno 2023, causa C-204/21, Commissione/Polonia (Indipendenza e vita privata dei giudici).

⁷⁴ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 27 febbraio 2018, causa C-64716, Associação Sindical dos Juizes Portugueses.

⁷⁵ Tra le molte pronunce scaturite da un rinvio pregiudiziale si vedano, *inter alia*, le sentenze della Corte del 19 novembre 2019, *A.K.* e altri, cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18; del 26 marzo 2020, *Miasto Łowicz*, causa C-563/18; del 6 ottobre 2021, *W.Ż.*, causa C-487/19.

⁷⁶ http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0216_IT.pdf.

denza, la Corte di giustizia svolgesse un ruolo di “supplenza” rispetto all’inerzia delle istituzioni politiche, ma hanno condotto l’Unione a dotarsi di nuovi strumenti normativi per contrastare le crisi sistemiche dello stato di diritto. Il più importante di essi, anche perché dotato di efficacia repressiva e non semplicemente preventiva, è il regolamento UE (Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell’Unione, in base al quale il versamento di alcune risorse finanziarie agli Stati membri viene appunto condizionato al rispetto dello stato di diritto.

Il regolamento è stato approvato il 16 dicembre 2020 dopo un *iter* legislativo abbastanza tortuoso, che si è concluso solo in concomitanza della decisione, da parte dell’Unione, di elargire un pacchetto di aiuti agli Stati membri, tramite l’ingente collocamento sul mercato di titoli del debito europeo per fronteggiare la crisi pandemica. Il regolamento è stato adottato sulla base dell’art. 322, par. 1, lett. a, TFUE, secondo cui “il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione della Corte dei conti, adottano mediante regolamenti ... le regole finanziarie che stabiliscono in particolare le modalità relative alla formazione e all’esecuzione del bilancio, al rendiconto e alla verifica dei conti”. Pur fondato su una base giuridica appartenente al Titolo II del TFUE dedicato alla “Disposizioni finanziarie”, il regolamento legittima la condizionalità di bilancio alla luce della “*chiara correlazione tra il rispetto dello Stato di diritto e l’esecuzione efficiente del bilancio dell’Unione in conformità dei principi di sana gestione finanziaria*”⁷⁷. L’art. 4 del regolamento (*Condizioni per l’adozione di misure*) prevede, infatti, che vengano “adottate opportune misure qualora siano accertate ... violazioni dei principi dello Stato di diritto in uno Stato membro che compromettono o rischiano seriamente di compromettere in modo sufficientemente diretto la sana gestione finanziaria del bilancio dell’Unione o la tutela degli interessi finanziari dell’Unione”, misure che comprendono anche la possibilità di sospensione dei finanziamenti europei⁷⁸. Prima che il regolamento esplicasse i propri effetti giuridici è stato tuttavia necessario attendere la pronuncia della Corte di giustizia, che il 16 febbraio 2022, nella sua composizione plenaria, ha respinto le azioni di annullamento del regolamento introdotte da Ungheria e Polonia⁷⁹. Il principale motivo di ricorso riguardava la contestazione della base giuridica del regolamento, ossia l’art. 322 TFUE, e, più in generale, una carenza di competenza dell’Unione ad agire. Nella lettura della Corte, invece, “ai sensi dell’articolo 1 del regolamento impugnato, esso stabilisce ‘le norme necessarie per la protezione del bilancio dell’Unione

⁷⁷ Considerando 13 del regolamento, corsivo aggiunto.

⁷⁸ Le misure di protezione del bilancio sono elencate nell’art. 5 del regolamento.

⁷⁹ Sentenze del 16 febbraio 2022, Ungheria/Parlamento e Consiglio, causa C-156/21, e Polonia/Parlamento e Consiglio, causa C-157/21.

in caso di violazioni dei principi dello Stato di diritto negli Stati membri'. Dal tenore letterale di tale disposizione risulta quindi che tale regolamento mira a proteggere il bilancio dell'Unione dai pregiudizi che possono derivare a quest'ultimo da violazioni dei principi dello Stato di diritto negli Stati membri"⁸⁰, come ad esempio la possibile corruzione delle autorità beneficiarie dei finanziamenti, la faziosità degli organi giurisdizionali, la scarsa democraticità e trasparenza delle procedure etc. In aggiunta, secondo la Corte, "il valore comune all'Unione e agli Stati membri costituito dallo Stato di diritto, il quale fa parte dei fondamenti stessi dell'Unione e del suo ordinamento giuridico, è idoneo a fondare un meccanismo di condizionalità rientrante nella nozione di 'regole finanziarie' ai sensi dell'articolo 322, paragrafo 1, lettera a), TFUE"⁸¹.

11. LA DISCIPLINA DEL RECESSO DEGLI STATI MEMBRI E LA BREXIT

Oltre alla procedura di adesione di nuovi Stati all'Unione, le disposizioni finali del Trattato sull'Unione europea disciplinano anche la procedura del *recesso*. I precedenti Trattati tacevano in merito alla questione del recesso, lasciando intendere che la scelta di partecipare al processo di integrazione europea avesse carattere definitivo e irreversibile (come illimitata è la durata del Trattato: art. 53 TUE), anche se in realtà, secondo il diritto internazionale (si veda in proposito la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati), la facoltà di recesso unilaterale di uno Stato dall'obbligo internazionale assunto deve ritenersi possibile, anche in mancanza di sua espressa previsione nel testo, al ricorrere di determinate condizioni (come il mutamento fondamentale delle circostanze, o quando sia ricavabile dal testo l'intenzione delle parti di ammetterlo, o con il consenso degli altri Stati); inoltre, secondo parte della dottrina e alcuni precedenti della prassi internazionale, peraltro non univoci, la facoltà di recedere deve riconoscersi come implicita nei trattati multilaterali a durata illimitata, in particolare in quelli che istituiscono una Organizzazione internazionale, non essendo ammissibile l'assunzione di obblighi "perpetui" da parte degli Stati.

Il Trattato sull'Unione, come modificato a Lisbona, invece introduce espressamente la possibilità per gli Stati membri di recedere dall'Unione europea, conformemente alle proprie norme costituzionali, notificando tale intenzione al Consiglio europeo (art. 50 TUE)⁸². L'Unione negozia con tale Stato un accordo, ove si definiscono le modalità del recesso, che viene concluso dal Consiglio eu-

⁸⁰ Sentenza 16 febbraio 2022, causa C-157/21, punto 124.

⁸¹ *Ibidem*, punto 146.

⁸² Come precisato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Wightman*, del 10 dicembre 2018, causa C-621/18, la notifica può essere unilateralmente revocata dallo Stato membro in questione.

ropeo a maggioranza qualificata⁸³ previa approvazione del Parlamento europeo. Non si tratta dunque di un accordo intergovernativo intercorso tra gli Stati membri in seno al Consiglio, ma di un accordo dell'Unione negoziato e concluso secondo la procedura prevista dall'art. 218 TFUE. I Trattati cessano di essere applicabili allo Stato che recede a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'Accordo di recesso; se tuttavia l'accordo non viene concluso entro due anni dalla notifica della decisione di recedere (eventualmente prorogabili dal Consiglio europeo con decisione unanime, d'intesa con lo Stato interessato), i Trattati cessano ugualmente di essere applicabili, realizzandosi così il recesso unilaterale dello Stato. Qualora quest'ultimo intenda successivamente rientrare nell'Unione dovrà seguire l'intera procedura prevista dall'art. 49 TUE per l'ammissione di un nuovo Stato.

L'applicazione dell'art. 50 TUE, che sembrava in verità ipotesi assai remota, si è invece concretizzata con il referendum indetto dal Regno Unito il 23 giugno 2016, che ha sancito la volontà del popolo britannico di recedere dall'Unione, a cui è seguita una formale notifica di recesso, avvenuta il 29 marzo 2017. Seppure la procedura di cui all'art. 50 TUE avrebbe dovuto concludersi, salvo proroghe decise all'unanimità dal Consiglio europeo, dopo due anni, e dunque il 29 marzo 2019, è noto che le negoziazioni per la stipula di un Accordo di recesso hanno avuto un andamento tortuoso, delineando, per lungo tempo, un quadro di grande incertezza e instabilità sino alla definitiva entrata in vigore avvenuta il 1° febbraio 2020⁸⁴, data in cui il Regno Unito è divenuto formalmente uno Stato terzo rispetto all'Unione europea.

Infatti, nonostante i negoziati tra Regno Unito e Unione europea, avviati il 19 giugno 2017, si siano conclusi il 25 novembre 2018 con l'approvazione da parte del Consiglio europeo dell'Accordo di recesso e la Dichiarazione politica sulle future relazioni tra UE e Regno Unito, il processo ha subito una lunga battuta d'arresto dovuta alla difficoltosa approvazione dell'accordo in seno al parlamento britannico⁸⁵.

⁸³ Ai sensi dell'art. 238, par. 3, lett. b, TFUE, si intende per maggioranza qualificata quella composta dal 72% degli Stati membri che rappresentino almeno il 62% della popolazione, ovviamente senza la partecipazione dello Stato recedente.

⁸⁴ Accordo di recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica, in *GUUE*, L 29 del 31 gennaio 2020, p. 7.

⁸⁵ Per riassumere solo le tappe principali, il 15 gennaio 2019 la Camera dei Comuni, ha respinto l'Accordo di recesso e la Dichiarazione politica. Ciò è avvenuto nuovamente a distanza di due mesi, il 12 marzo 2019. Di conseguenza, con le successive conclusioni del 21 marzo 2019, il Consiglio europeo, in vista dell'imminente *deadline* prevista per il recesso (29 marzo 2019), ha consentito al Regno Unito una proroga sino al 22 maggio per l'uscita dall'UE, ma ha contestualmente ribadito l'impossibilità di riaprire il negoziato sull'Accordo di recesso, invitando dunque il Parlamento ad esprimersi nuovamente sullo stesso nella settimana tra il 25 ed il 31 marzo. Il 29 marzo, tuttavia, la Camera dei Comuni respingeva per la terza volta l'Accordo di recesso con 344 voti contrari e 286 a favore. Alla luce dell'*impasse* politico istituzionale in cui versava il Regno Unito,

L'accordo definitivo di recesso, composto da 185 articoli e vari protocolli, raggiunge un difficile compromesso su temi assai delicati. Ci limitiamo in questa sede a citare alcuni tra quelli che hanno creato le maggiori difficoltà nel corso dei negoziati. In primo luogo, l'accordo prova a dare adeguata tutela dei diritti fondamentali dei cittadini europei residenti nel Regno Unito (circa 3,2 milioni, di cui circa 700.000 italiani) e i cittadini del Regno Unito residenti nell'UE (circa 1,2 milioni), che potranno continuare ad esercitare i diritti attualmente garantiti dalle normative europee (quali ad esempio i diritti di riconoscimento di qualifiche professionali, diritti di prestazioni sanitarie, sociali e pensionistiche), sulla base dei principi di parità di trattamento e di non discriminazione⁸⁶. In secondo luogo, affronta la delicata questione della liquidazione finanziaria, che obbliga il Regno Unito ad onorare tutti gli obblighi finanziari dovuti per la sua partecipazione all'UE fino al 2020, data di scadenza dell'attuale quadro finanziario pluriennale di bilancio dell'UE⁸⁷. In terzo luogo, regola la questione del confine tra Irlanda e Irlanda del Nord, oggetto di uno specifico protocollo allegato all'Accordo di recesso che, al fine di evitare la ricostituzione di un confine fisico tra Irlanda ed Irlanda del Nord, prevede il mantenimento della libertà di circolazione delle persone⁸⁸, mentre per le merci contempla un regime articolato che prevede, tra l'altro, l'assorbimento dell'Irlanda del Nord nel territorio doganale del Regno Unito, con l'applicazione dei dazi doganali europei alle merci in ingresso dal Regno Unito o da Paesi terzi nell'Irlanda del Nord soltanto se vi è il rischio che la merce sia successivamente trasferita nell'Unione⁸⁹. Infine, si occu-

che ha anche condotto alle dimissioni del Primo Ministro Theresa May, il Consiglio europeo del 10 aprile 2019 ha deciso di concedere un'ulteriore proroga del termine dei due anni previsto dall'art. 50 TUE per il recesso, comunque non oltre il 31 ottobre 2019. Il tentativo dell'allora Primo Ministro Boris Johnson di sospendere i lavori del Parlamento britannico per evitare un ulteriore voto sulla *Brexit* e dunque favorire il c.d. "no deal" (uscita senza accordo), è stato ritenuto illegittimo da una sentenza della Corte Suprema del Regno Unito resa il 24 settembre 2019. Successivamente, a pochi giorni dalla data del 31 ottobre e del conseguente "no deal", un nuovo Accordo di recesso è stato raggiunto tra il Regno Unito ed il Consiglio europeo. Il testo ricalca quello dell'accordo precedente, con l'eccezione delle disposizioni contenute nel Protocollo relativo all'Irlanda e all'Irlanda del Nord, intese ad evitare la creazione di una nuova frontiera fisica tra le due parti dell'isola. Questo nuovo testo ha avuto, il 22 ottobre, una valutazione positiva da parte della Camera dei comuni britannica, ma la sua entrata in vigore è stata condizionata dalla stessa Camera all'approvazione della legislazione interna di contorno. Per consentire ciò, un nuovo breve rinvio è stato richiesto e ottenuto dal Governo britannico fino al 31 gennaio 2020. L'ultima speranza di chi voleva evitare la *Brexit* si è infranta nel risultato delle elezioni politiche anticipate del 12 dicembre, 2019, nelle quali i conservatori hanno conquistato una larga maggioranza. L'Accordo di recesso nella versione firmata dalle parti il 24 gennaio 2020 è stato quindi ratificato dal Regno Unito e dall'Unione europea, per entrare in vigore il 1° febbraio 2020.

⁸⁶ Accordo di recesso, parte seconda, artt. 9 e ss.

⁸⁷ Accordo di recesso, parte quinta, artt. 133 e ss.

⁸⁸ Protocollo su Irlanda/Irlanda del Nord, art. 3.

⁸⁹ *Ibidem*, artt. 4 e ss.

pa della giurisdizione della Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale, anche dopo la scadenza del periodo di transizione (31 dicembre 2020) durante il quale il diritto dell'Unione continuerà ad applicarsi nel Regno Unito⁹⁰, manterrà una serie di competenze. Tra queste, potrà rispondere a quesiti pregiudiziali che i giudici britannici avranno la facoltà di rivolgerle in merito all'interpretazione dell'Accordo di recesso per un periodo di otto anni dalla fine del periodo di transizione⁹¹.

All'entrata in vigore dell'Accordo di recesso hanno fatto seguito specifici negoziati per il successivo accordo sulle future relazioni tra Unione europea e Regno Unito, svolti in base all'art. 217 TFUE relativo alla conclusione di accordi di associazione con Paesi terzi. Detti negoziati, formalmente avviati il 2 marzo 2020 sulla base delle direttive negoziali approvate dal Consiglio il 25 febbraio 2020, sono sfociati in un accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione tra UE e Regno Unito, già applicato in via provvisoria a decorrere dal 1° gennaio 2021 ed entrato definitivamente in vigore il 1° maggio 2021. Tale accordo riguarda non solo gli scambi di beni, servizi, investimenti, appalti pubblici e diritti di proprietà intellettuale, ma anche altri settori chiave nell'interesse dell'UE, quali il trasporto aereo e stradale, l'energia e la sostenibilità, la pesca e il coordinamento della sicurezza sociale.

12. LE SFIDE PIÙ RECENTI: LA RISPOSTA COMUNE ALLA CRISI PROVOCATA DALLA PANDEMIA

La capacità dell'Unione, nonostante la portata limitata delle proprie competenze, di reagire a situazioni di crisi che trascendono le capacità di risposta dei singoli Stati membri, si è manifestata di recente nel contesto della gravissima crisi sanitaria portata dalla diffusione del virus COVID-19. In base ai trattati, sono gli Stati membri, e non l'Unione, responsabili dell'organizzazione e della fornitura di servizi sanitari e di assistenza medica. L'art. 6 TFUE inserisce la "tutela e miglioramento della salute umana" tra le materie per le quali l'Unione può soltanto "svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri", mentre è esclusa un'azione di armonizzazione delle legislazioni nazionali. Questi limiti sono ribaditi all'art. 168 TFUE, unico dedicato specificamente alla politica della salute, dove tuttavia è precisato, al par. 5, che "il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comita-

⁹⁰ Accordo di recesso, parte quarta, artt. 126 e ss.

⁹¹ *Ibidem*, parte sesta, artt. 158 e ss.

to delle regioni, possono anche adottare misure di incentivazione per proteggere e migliorare la salute umana, in particolare per lottare contro i grandi flagelli che si propagano oltre frontiera”. Si tratta, come meglio si vedrà nel capitolo successivo, di una competenza soltanto *complementare* alle politiche nazionali.

Facendo leva su questo limitato bagaglio di strumenti, nonché interpretando in maniera estensiva basi giuridiche “orizzontali” quale quella relativa alla libera circolazione dei cittadini europei (art. 21 TFUE: v. *supra*, par. 9.4), l’Unione è intervenuta su diversi fronti. In primo luogo, quello dello sviluppo, produzione e diffusione negli Stati membri dei vaccini contro il virus: l’Unione ha così proceduto ad indirizzare i fondi per la ricerca verso i vaccini considerati più efficaci e coordinato uno sforzo congiunto per garantire la produzione e la consegna di un quantitativo sufficiente di vaccini nell’Unione. In secondo luogo, per facilitare la libera circolazione delle persone in condizioni di sicurezza, il legislatore dell’Unione ha adottato un regolamento⁹², con base giuridica nell’art. 21, paragrafo 2, TUE e la cui vigenza è durata dal 1° luglio 2021 al 30 giugno 2023, che ha consentito agli Stati membri di rilasciare un certificato COVID digitale comune per le persone vaccinate, guarite o risultate negative al test, valido per la libera circolazione nel territorio dell’Unione. Il regolamento stabiliva infatti, come chiarito dall’art. 1, un quadro normativo per il rilascio, la verifica e l’accettazione di certificati COVID-19 interoperabili relativi alla vaccinazione, ai test e alla guarigione (c.d. certificato digitale COVID dell’Unione) con lo scopo di agevolare l’esercizio del diritto di libera circolazione durante la pandemia di COVID-19 da parte dei loro titolari. In terzo luogo, sono da segnalare le misure, in forma di raccomandazioni e quindi non vincolanti per gli Stati membri, adottate dal Consiglio a fine di coordinamento delle regole concernenti i viaggi all’interno dell’Unione. Dette raccomandazioni, le ultime delle quali sono state adottate il 13 dicembre 2022, sono state progressivamente aggiornate in ragione della situazione epidemiologica, ed oggi sono del tutto superate. Infine, è da sottolineare, come esempio di intervento finanziario fondato sul principio di solidarietà, che la volontà degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio europeo, di sostenere i cittadini e le imprese per reagire e superare la recessione economica causata dalla pandemia di COVID-19, si è tradotta in una misura del tutto innovativa (in quanto per la prima volta vede in buona parte l’accollo di un debito comune dei Paesi membri), vale a dire l’adozione di un piano per la ripresa dell’Europa fondato su un fondo volto ad attenuare gli effetti della crisi. Il piano di ripresa, comprensivo di numerosi strumenti di sostegno per un importo com-

⁹² Regolamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021 su un quadro per il rilascio, la verifica e l’accettazione di certificati interoperabili di vaccinazione, di test e di guarigione in relazione alla COVID-19 (certificato COVID digitale dell’UE) per agevolare la libera circolazione delle persone durante la pandemia di COVID-19 (in *GUUE* L211 del 15 giugno 2021).

plussivo di 1.824 miliardi di Euro per il periodo 2021-2027, comprende il quadro finanziario pluriennale (QFP) e uno strumento *ad hoc* da 750 miliardi di EUR, il c.d. *Next Generation EU*.

Può in definitiva sostenersi che, messi di fronte ad una crisi che chiaramente superava le capacità di risposta (non solo finanziaria) dei singoli Stati membri, quest'ultimi hanno preferito affidare all'Unione alcune soluzioni comuni, dando prova di volerne valorizzare la capacità di assumere poteri e responsabilità anche in settori che, al momento della redazione dei Trattati, gli stessi Stati avevano preferito conservare nella sfera delle competenze nazionali. È da attendersi che questa volontà comune si tradurrà in regole nuove, quando finalmente si tratterà di provvedere ad una revisione ed aggiornamento dei trattati istitutivi vigenti.

13. IL RUOLO DELL'UNIONE EUROPEA NELLA CRISI UCRAINA: EVOLUZIONE STORICA

Una nuova, inattesa necessità di intervento comune dell'Unione si è ripresentata in occasione della gravissima tensione internazionale provocata dalla crisi russo-ucraina. Una breve ricostruzione delle principali tappe di questa crisi aiuterà a comprendere le motivazioni e gli obiettivi dell'intervento dell'Unione.

Successivamente alla fine della divisione in blocchi contrapposti e con l'allargamento ad Est dell'Unione, i rapporti dell'UE con la Federazione Russa sono stati contrassegnati in una prima fase da un graduale avvicinamento delle posizioni, portando ciò alla nascita di numerosi accordi bilaterali, soprattutto di natura economica. L'Unione europea, attraverso l'azione politica dei suoi principali Stati membri, aveva difatti da un lato promosso l'adesione della Russia all'Organizzazione mondiale del commercio e ad altre istituzioni economiche quali il G7 – divenuto giustappunto G8 – dall'altro aveva implementato il ruolo della Federazione Russa in alcuni accordi di partenariato in molteplici settori strategici per lo sviluppo di entrambe le parti. A titolo esemplificativo, con un vertice bilaterale nel 2003, l'Unione e la Russia rafforzavano la cooperazione in settori cruciali come la sicurezza e l'integrazione economica, mentre altri successivi accordi avevano semplificato il sistema del rilascio dei visti e degli scambi commerciali tra i vari *partners*, rendendo, tra l'altro, la Federazione Russa uno dei principali esportatori di materie prime e fonti energetiche per i Paesi dell'Unione.

Questo sistema di relazioni dell'UE con la Russia ha conosciuto il proprio declino a seguito dell'annessione, nel 2014, della penisola di Crimea, facente parte del territorio dell'Ucraina. L'azione, considerata dalla comunità internazionale e dalla stessa Unione come illegittima alla luce del diritto internazionale nonostante il tentativo di legittimazione politica successiva con un *referendum* popolare,

ha invero determinato un progressivo raffreddamento dei rapporti con l'Unione europea: essa ha reagito con l'irrogazione di sanzioni economiche⁹³, con la chiusura di alcune *partnership* nonché con l'esclusione della Russia dal G7. L'annessione della Crimea ha inoltre ingenerato, sotto il profilo politico-sociale, il di poco successivo avvio di un conflitto a bassa intensità nelle regioni di Donetsk, Luhansk e Charkiv, anch'esse appartenenti all'Ucraina, ma caratterizzate dalla forte presenza di separatisti filo-russi. Rispetto a tale conflitto armato, l'UE, soprattutto attraverso il ruolo politico di Francia e Germania, ha cercato di svolgere un ruolo attivo nella mediazione tra le diverse parti coinvolte nel conflitto, sostenendo gli sforzi diplomatici, compresi i colloqui di pace di Minsk, che sono stati coordinati dall'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa (OSCE), in funzione di una risoluzione pacifica del conflitto.

Con il riconoscimento, il 21 febbraio 2022, delle repubbliche secessioniste di Donetsk e Luhansk da parte del Presidente della Federazione Russa e l'invasione armata dell'Ucraina del 24 febbraio 2022, l'Unione ha immediatamente qualificato dette azioni come contrarie alle regole di base del diritto internazionale, e reagito in forma molto più robusta rispetto a quanto avvenuto dopo l'annessione della Crimea.

Già all'indomani del riconoscimento della sovranità delle predette regioni, il Consiglio ha adottato, secondo la procedura di cui agli artt. 29 TUE e 215 TFUE, par. 2, i regolamenti nn. 259 e 263/2022, attraverso cui sono state approvate e disciplinate le prime misure sanzionatorie di reazione alla violazione del diritto internazionale (in particolare al divieto dell'uso della forza nelle relazioni internazionali) e della sovranità dell'Ucraina⁹⁴. In particolare, sono state emanate misure restrittive di carattere personale che hanno avuto come destinatari i membri della Duma (parlamento russo) favorevoli al riconoscimento dell'indipendenza delle repubbliche secessionistiche, sancendone il congelamento dei beni, oltre alla determinazione delle limitazioni alle relazioni economiche con le zone non controllate dal governo delle regioni di Donetsk e Luhansk nonché anche

⁹³ Tra le varie misure adottate in quella fase merita ricordare il regolamento (UE) n. 269/2014 del Consiglio, del 17 marzo 2014, concernente misure restrittive relative ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina; il regolamento (UE) n. 692/2014 del Consiglio, del 23 giugno 2014, concernente restrizioni sulle importazioni nell'Unione di merci originarie della Crimea o Sebastopoli, in risposta all'annessione illegale della Crimea e di Sebastopoli; il regolamento (UE) n. 833/2014 del Consiglio, del 31 luglio 2014, concernente misure restrittive in considerazione delle azioni della Russia che destabilizzano la situazione in Ucraina.

⁹⁴ Regolamento (UE) 2022/259 del Consiglio del 23 febbraio 2022 che modifica il regolamento (UE) n. 269/2014 concernente misure restrittive relative ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina e regolamento (UE) 2022/263 del Consiglio del 23 febbraio 2022 concernente misure restrittive in risposta al riconoscimento delle zone delle oblast di Donetsk e Luhansk dell'Ucraina non controllate dal governo e all'invio di forze armate russe in tali zone.

di alcune restrizioni all'accesso russo ai servizi e ai mercati finanziari e dei capitali dell'UE. Successivamente all'aggressione dell'Ucraina, il Consiglio ha reagito con un secondo pacchetto di sanzioni e misure restrittive. Segnatamente, l'Unione europea ha esteso sia al Presidente della Federazione Russa che al Ministro degli esteri le predette sanzioni restrittive personali sia sotto il profilo economico che di accesso al territorio europeo, ampliando al contempo le restrizioni finanziarie verso la Federazione Russa, oltretché disporre di nuove limitazioni alla precedente politica del rilascio dei visti ai cittadini russi.

Allo stato attuale (agosto 2023), il numero di pacchetti sanzionatori approvati dal Consiglio risulta essere pari a undici⁹⁵, constando di misure sanzionatorie di eterogenea natura. In particolare, oltre alla chiusura integrale dello spazio europeo al traffico aereo e navale e alla sospensione del sistema facilitato di visti, risultano soggetti a restrizioni nei viaggi nei territori dell'UE e congelamento dei beni individuati nello spazio europeo oltre 1500 persone fisiche, figurando tra essi il Presidente della Federazione Russa ed i membri del suo Governo, i membri della Duma e di altri organi costituzionali, soggetti privati (c.d. oligarchi) i quali mantengono un ruolo di primo piano nel mantenimento economico dell'invasione e funzionari appartenenti all'apparato bellico. Risultano al momento soggette a restrizioni anche circa duecento entità legate all'*establishment* del Presidente della Federazione Russa e ritenuti dal Consiglio favorevoli all'invasione, il cui apporto economico e sociale risulta determinante, come partiti politici e organi di informazione. In particolare, risultano oggetto di misure restrittive alcune banche russe le quali, a partire dall'emanazione del terzo pacchetto sanzionatorio, sono state escluse dal sistema SWIFT, ponendo altresì il divieto di accesso al mercato primario e secondario dei capitali europei, nonché alcuni organi di informazione stabiliti nel territorio degli Stati membri ma controllati indirettamente dal governo della Federazione Russa. Ulteriori sanzioni e restrizioni hanno riguardato altresì il settore energetico e gli scambi commerciali: in parti-

⁹⁵ L'ultimo pacchetto di misure è composto da tre regolamenti e due decisioni del Consiglio, tutti pubblicati in *GUUE* L 1591 del 23 giugno 2023: regolamento (UE) 2023/1214 del Consiglio, del 23 giugno 2023, che modifica il regolamento (UE) n. 833/2014, concernente misure restrittive in considerazione delle azioni della Russia che destabilizzano la situazione in Ucraina; regolamento (UE) 2023/1215 del Consiglio, del 23 giugno 2023, che modifica il regolamento (UE) n. 269/2014, concernente misure restrittive relative ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina; regolamento di esecuzione (UE) 2023/1216 del Consiglio, del 23 giugno 2023, che attua il regolamento (UE) n. 269/2014, concernente misure restrittive relative ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina; decisione (PESC) 2023/1217 del Consiglio, del 23 giugno 2023, che modifica la decisione 2014/512/PESC, concernente misure restrittive in considerazione delle azioni della Russia che destabilizzano la situazione in Ucraina; decisione (PESC) 2023/1218 del Consiglio, del 23 giugno 2023, che modifica la decisione 2014/145/PESC, concernente misure restrittive relative ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina.

colare, è stato imposto un tetto sui prezzi relativi al trasporto marittimo di petrolio e prodotti da esso derivati, nonché numerosi divieti di import ed export sui prodotti industriali.

13.1. *Le basi giuridiche dell'intervento dell'Unione a sostegno dell'Ucraina*

Le sanzioni alla Federazione Russa, come entità statale, nonché a coloro che direttamente o indirettamente forniscono sostegno all'azione bellica sono soggette ad un peculiare meccanismo di adozione, previsto dai Trattati, i quali prevedono un doppio livello decisionale, potendo il Consiglio decidere di imporre nei confronti di Paesi terzi, entità o singole misure restrittive che devono essere coerenti con gli obiettivi PESC, stabiliti dall'art. 21 TUE.

Una prima e necessaria decisione sulle misure viene assunta, all'unanimità, dal Consiglio dell'UE in sede di politica estera e di sicurezza comune (PESC) e determina in primo luogo la finalità, l'oggetto ed il contenuto delle misure sanzionatorie adottate ai sensi dell'art. 29 TUE ove è disposto che *“Il Consiglio adotta decisioni che definiscono la posizione dell'Unione su una questione particolare di natura geografica o tematica. Gli Stati membri provvedono affinché le loro politiche nazionali siano conformi alle posizioni dell'Unione”*. Le misure previste in tale decisione del Consiglio sono attuate a livello dell'Unione oppure a livello nazionale: difatti, misure quali gli embarghi sulle armi, il congelamento dei fondi o le restrizioni all'ammissione nel loro territorio sono attuate direttamente dagli Stati membri, che sono tenuti ad agire conformemente alle decisioni PESC del Consiglio.

Laddove siano da adottarsi misure restrittive come il congelamento dei fondi o delle risorse nei confronti di persone fisiche o giuridiche, di gruppi o di entità statali o non statali ovvero misure che interrompono o riducono, parzialmente o totalmente, le relazioni economiche con un paese terzo, è necessaria una seconda decisione del Consiglio che segue l'*iter* procedimentale di approvazione di cui all'art. 215 TFUE⁹⁶. L'approvazione di queste specifiche misure restrittive avviene attraverso un regolamento del Consiglio, previa proposta congiunta sia dell'Alto rappresentante PESC che della Commissione, presentando tale rego-

⁹⁶ Ai sensi del par. 1 di detto articolo, *“Quando una decisione adottata conformemente al capo 2 del titolo V del trattato sull'Unione europea 2 prevede l'interruzione o la riduzione, totale o parziale, delle relazioni economiche e finanziarie con uno o più paesi terzi, il Consiglio, deliberando a maggioranza qualificata su proposta congiunta dell'alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza e della Commissione, adotta le misure necessarie. Esso ne informa il Parlamento europeo”*. Il secondo paragrafo aggiunge che *“Quando una decisione adottata conformemente al capo 2 del titolo V del trattato sull'Unione europea lo prevede, il Consiglio può adottare, secondo la procedura di cui al paragrafo 1, misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, di gruppi o di entità non statali”*.

lamento natura di atto generale del cui contenuto è informato il Parlamento europeo, mentre gli Stati membri ne divengono destinatari ed esecutori, mantenendo la Commissione un ruolo di vigilanza sulla corretta applicazione.

Per quanto concerne la *ratio* di questa particolare funzione sanzionatoria dell'Unione, si precisa che essa deve essere ricercata ed interpretata secondo i principi di cui all'art. 3 TUE, in particolare par. 5, e dell'art. 21 TUE. L'aver dotato l'Unione di un peculiare potere sanzionatorio, anche indipendentemente da eventuali provvedimenti dell'ONU, con la possibile irrogazione di misure restrittive di carattere personale, distingue l'UE da altre organizzazioni internazionali, consentendo un'azione politica che non discende *ipso facto* da un'aggressione diretta. L'Unione può difatti destinare tali sanzioni a soggetti che si siano resi colpevoli di violazione dei diritti umani secondo quanto previsto dagli *Orientamenti sull'attuazione e la valutazione delle misure restrittive nel contesto della Politica estera e di sicurezza comune dell'UE*, approvati già nel 2003 dal Consiglio e più volte soggetti a modifiche. In linea generale, le misure restrittive, che non si fondano su mere motivazioni economiche, possono essere imposte dall'Unione per reagire a violazioni di obblighi *erga omnes* imposti dal diritto internazionale generale, nonché per indurre a un cambiamento nella politica o nelle attività del Paese, della regione di un Paese, del governo, dell'entità o dei singoli cui sono dirette, conformemente agli obiettivi stabiliti nella decisione PESC del Consiglio.

Va da sé che, essendo il sistema giuridico dell'Unione improntato al rispetto dello Stato di diritto, è garantito ai soggetti coinvolti l'accesso al giudice dell'Unione per contestare la legalità delle misure adottate nei loro confronti. Possono costituire oggetto di ricorso sia le decisioni che gli eventuali regolamenti esecutivi delle decisioni adottate, derogandosi espressamente al principio generale dell'incompetenza della Corte di giustizia dell'UE nel settore della politica estera e di sicurezza comune⁹⁷. La prassi in merito è, per quanto riguarda le misure adottate a seguito dell'annessione della Crimea e del cambio di regime in Ucraina e, più di recente, dell'invasione di quest'ultima, particolarmente ricca⁹⁸.

⁹⁷ L'art. 275, par. 5, TFUE, prevede che: “*La Corte di giustizia dell'Unione europea non è competente per quanto riguarda le disposizioni relative alla [PESC], né per quanto riguarda gli atti adottati in base a dette disposizioni. Tuttavia, la Corte è competente a controllare il rispetto dell'articolo 40 del trattato [UE] e a pronunciarsi sui ricorsi, proposti secondo le condizioni di cui all'articolo 263, quarto comma del presente trattato, riguardanti il controllo della legittimità delle decisioni che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche adottate dal Consiglio in base al titolo V, capo 2 del trattato [UE]*”.

⁹⁸ V. ad esempio, in merito alle misure adottate nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili dell'appropriazione indebita dei fondi statali ucraini, le sentenze del Tribunale del 15 settembre 2016, Yanukovych, causa T-348/14; del 21 dicembre 2021, Klymenko, causa T-195. Quanto alle prime decisioni relative alle misure restrittive conseguenti all'aggressione dell'Ucraina, cfr. le sentenze del Tribunale dell'8 marzo 2023, Prigozhina, causa T-212/22 e del 6 settembre 2023, Pumpynskiy, causa T-270/22 e Pumpynskaya, causa T-272/22. Anche il coinvolgimento nelle misure

13.2. *Lo strumento europeo per la pace e il suo recente utilizzo nel conflitto russo-ucraino*

Un breve accenno merita, infine, lo strumento europeo per la pace (European Peace Facility, EPF). Esso rappresenta il prodotto di una iniziativa delle istituzioni europee che ha trovato concretizzazione il 22 marzo 2021 con una decisione del Consiglio⁹⁹. Come definito nella decisione istitutiva, il principale obiettivo dell'EPF, che costituisce uno strumento fuori dal bilancio dell'Unione, è dato dal rafforzamento della capacità dell'UE di prevenire e gestire le crisi internazionali e di sostenere gli sforzi di stabilizzazione e ricostruzione seguenti ai conflitti, secondo l'obiettivo generale del raggiungimento della pace, mirando a promuovere tale obiettivo attraverso il sostegno a operazioni di mantenimento della pace, azioni di disarmo, rafforzamento delle capacità di sicurezza dei partner e altre iniziative di gestione delle crisi.

Nell'iniziale fase istitutiva, l'EPF disponeva di un massimale finanziario iniziale pari a 5,692 miliardi di euro per il periodo 2021-2027, potendo gli Stati membri contribuire volontariamente ad un suo aumento. L'EPF comprende due diversi *pilastri di finanziamento* al fine di semplificare le procedure decisionali e rafforzare l'unità e la coerenza delle azioni dell'UE. Il pilastro *Operazioni* finanzia i costi comuni delle missioni e operazioni nell'ambito della politica di sicurezza e di difesa comune (PSDC) che hanno implicazioni nel settore militare o della difesa, conformemente all'art. 42, par. 4, e all'art. 43, par. 2, TUE. Il pilastro *Misure di assistenza* finanzia l'azione dell'Unione a favore di paesi terzi e di organizzazioni regionali o internazionali al fine di rafforzare le capacità militari e di difesa e sostenere gli aspetti militari delle operazioni di sostegno alla pace. La governance dell'EPF è affidata alla direzione di un comitato, composto da rappresentanti di ciascuno Stato membro dell'UE e presieduto da un rappresentante della presidenza del Consiglio.

Dopo un primo utilizzo nel 2021 con la sovvenzione e l'assistenza nei riguardi della Repubblica del Mozambico, con l'avvio della guerra in Ucraina il Consiglio dell'UE, schierandosi a favore dell'Ucraina in quanto stato aggredito in violazione del diritto internazionale, ha nel febbraio 2022 deciso di attingere dai fondi dell'EPF 500 milioni di euro per fornire assistenza alle forze armate del-

restrittive di organi di informazione è stato oggetto di contenzioso dinanzi ai giudici dell'Unione. In particolare, il Tribunale, con sentenza del 27 luglio 2022, RT France, causa T-125/22, successivamente passata in giudicato a causa della rinuncia al ricorso dinanzi alla Corte, ha respinto l'impugnazione proposta da un'emittente televisiva, stabilita in Francia ma controllata da enti governativi russi, a cui era stata imposta dal Consiglio la sospensione delle attività perché accusata di propaganda in favore della guerra di aggressione.

⁹⁹ A partire dalla sua istituzione, l'EPF ha sostituito i precedenti strumenti finanziari nel settore, ovvero il meccanismo Athena, istituito nel 2004 per far fronte al finanziamento comune delle operazioni militari dell'UE, ed il Fondo per la pace in Africa.

l'Ucraina. Rispetto ad altre operazioni passate, con tale decisione del Consiglio sono stati finanziati e forniti per la prima volta anche armamenti (difensivi) alle truppe dell'Ucraina, raddoppiando con la di poco successiva decisione del 23 marzo 2022 l'assistenza economica portandola al miliardo e successivamente a due miliardi di euro, disponendo altresì la possibilità di un ulteriore aumento in una fase successiva.

Dopo la decisione del Consiglio del 13 marzo 2023, in vista dell'aggravamento del conflitto in Ucraina e delle missioni sostenute in altre zone, il massimale finanziario dell'EPF è stato portato a 7,979 miliardi di euro fino al 2027. L'uso dello strumento, come discusso e deciso al Consiglio europeo straordinario del febbraio 2023, rappresenta uno dei cardini dell'azione politica dell'Unione di reazione all'aggressione della Federazione Russa insieme alle misure restrittive adottate.

Va da sé che l'uso di uno strumento per la pace per finanziare operazioni di guerra, sia pure di guerra di resistenza nei confronti di uno Stato aggredito, evidenzia un paradosso che non può che essere risolto con l'auspicabile fine delle operazioni militari ed il ristabilimento di una situazione stabile di pace nello scenario ucraino.

BIBLIOGRAFIA

R. ADAM, *La cooperazione in materia di giustizia e affari interni tra comunitarizzazione e metodo intergovernativo*, in *Dir. Un. eur.*, 1998, p. 481; G. AMATO, *Verso la Costituzione europea*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2003, p. 291; R. BARATTA, *Le principali novità del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2008, p. 21; G. BARILE, *Sulla struttura giuridica delle Comunità europee*, in *Riv. dir. int.*, 1964, p. 17; M.C. BARUFFI (a cura di), *Dalla Costituzione europea al Trattato di Lisbona*, Padova, 2008; F. BASSANINI-G. TIBERI (a cura di), *La Costituzione europea. Un primo commento*, Bologna, 2004; ID., *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2008; G. BERTHU, *Traité de Nice. L'Europe sans repères*, Paris, 2001; A. BIONDI-P. BIRKINSHAW-M. KENDRICK (eds), *Brexit: The Legal Implications*, Alphen aan den Rijn, 2018; G. BISCOTTINI, *La natura giuridica delle Comunità europee*, in *Dir. int.*, 1968, p. 229; H-J. BLANKE-S. MANGIAMELI, *The European Union after Lisbon. Constitutional Basis, Economic Order and External Action*, Berlin, 2012; G. BOSCO, *Commentaire de l'Acte unique européen*, in *Cah. dr. eur.*, 1987, p. 355; L. BURGORGUE-LARSEN-A. LEVADE-F. PICOD (a cura di), *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, Bruxelles, 2007; E. CANNIZZARO (a cura di), *The European Union as an Actor in International Relations*, The Hague, 2002; E. CANNIZZARO-E. BARTOLONI, *La "costituzionalizzazione" del terzo pilastro dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 471; F. CAPOTORTI-M. HILF-F. JACOBS-J.P. JACQUÈ, *Le Traité d'Union européenne*, Bruxelles, 1995; L. CHIEFFI (a cura di), *Il processo di integrazione europea tra crisi di identità e prospettive di ripresa*, Torino, 2009; C.D. CLASSEN, *Europäische Integration und Demokratische Legitimation*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1994, p. 238; J. CLOOS-G.

REINESCH-D. VIGNES-J. WEILAND, *Le Traité de Maastricht*, Bruxelles, 1994; P. CRAIG, *The Lisbon Treaty*, Oxford, 2010; P. CRAIG-G. DE BURCA (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Oxford, 2002; C. CURTI GIALDINO, *Il Trattato di Maastricht sull'Unione europea: genesi, struttura, contenuto, processo di ratifica*, Roma, 1993; D. CURTIN, *The Constitutional Structure of the Union: a Europe of Bits and Pieces*, in *Common Market Law Rev.*, 1993; L. DANIELE, *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, Milano, 2001; ID., *Costituzione europea e riforma istituzionale dell'Unione*, in *Dir. Un. eur.*, 2006, p. 1; R. DEHOUSSE (a cura di), *Europe after Maastricht. An ever closer Union?*, Monaco, 1994; P. DE PASQUALE-F. FERRARO (a cura di), *Il terzo pilastro dell'Unione. Europea. Cooperazione intergovernativa e prospettive di comunitarizzazione*, Napoli, 2009; G. DE KERCHOVE-G. WEYEMBERGH (a cura di), *L'espace pénal européen: enjeux et perspectives*, Bruxelles, 2002; J. DE RUYT, *L'Acte Unique européen*, Bruxelles, 1987; B. DE WITTE (a cura di), *Ten Reflections on the constitutional treaty of Europe*, Firenze, 2003; F. DONATI, *Rule of Law, Independence of the Judiciary and Primacy of Eu Law*, in *Italian Journal of Public Law*, 2022, p. 323 ss.; M. DONY (a cura di), *L'Union européenne et le monde après Amsterdam*, Bruxelles, 1999; U. EVERLING, *Reflections on the Structure of the European Union*, in *Common Market Law Rev.*, 1992, p. 1053; P. FOIS-R. CLERICI (a cura di), *I caratteri del diritto dell'Unione europea*, Padova, 2007; B. GUASTAFERRO, *Comunità di diritto, Unione di Valori e condizionalità di bilancio: l'evoluzione del principio della rule of law nell'ordinamento euro-unitario*, in T.E. Frosini (a cura di), *Rule of law come costituzionalismo*, Bologna, 2023; F. IPPOLITO, *Fondamento, attuazione e controllo del principio di sussidiarietà nel diritto della Comunità e dell'Unione europea*, Milano, 2007; A. JAKAB-D. KOCHENOV (eds), *The Enforcement of EU Law and Values: Ensuring Member States' Compliance*, Oxford, 2017; J. JACQUÉ, *Le Traité de Lisbonne. Une vue cavalière*, in *Rev. trim. droit eur.*, 2008, p. 439; A. GRILLI, *Le origini del diritto dell'Unione europea*, Bologna, 2009; K. LENAERTS, *De Rome à Lisbonne, la constitution européenne en marche?*, in *Cahiers de droit eur.*, 2009, p. 229; J.K. LENAERTS, *New Horizons for the Rule of Law within the EU*, in *German Law Journal*, 21(2020); J. LIPSUS, *The 1996 Intergovernmental Conference*, in *Eur. Law Rev.*, 1995, p. 235; L. LONARDO, *Russia's 2022 War Against Ukraine and the Foreign Policy Reaction of the EU. Context, Diplomacy and Law*, Cham, 2022; J.V. LOUIS, *L'Union européenne après Lisbonne. Les problèmes d'une "transition"*, in *Cah. dr. eur.*, 2009, p. 631; A. MARTINELLI, *La risposta dell'Unione europea alla pandemia Covid-19*, in *Quaderni di Scienza Politica*, 2021, p. 199 ss.; F. MASTRONARDI, *Storia dell'integrazione europea*, Napoli, 2006; R. MASTROIANNI, *Stato di diritto o ragion di Stato? La difficile rotta verso un controllo europeo del rispetto dei valori dell'Unione negli Stati membri*, in AA.VV., *Dialoghi con Ugo Villani*, Bari, 2017, p. 605; A. MATTERA, *Il Mercato unico europeo*, Torino, 1990; A. MIGLIAZZA, *La Comunità europea in rapporto al diritto internazionale e al diritto degli Stati membri*, Milano, 1964; S. MONTALDO, F. COSTAMAGNA, A. MIGLIO (eds), *EU law enforcement: the evolution of sanctioning powers*, London, 2022; G. MORBIDELLI-F. DONATI (a cura di), *Una Costituzione per l'Unione europea*, Torino, 2006; C. MORVIDUCCI, *I diritti dei cittadini europei*, Torino, 2014; F. MUNARI-C. AMALFITANO, *Il "terzo pilastro" dell'Unione: problematiche istituzionali, sviluppi giurisprudenziali, prospettive*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 773; G. NALDI, K. MAGLIVERAS, *The right to revoke withdrawal notices from international organizations: The case of Brexit and the European Union*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2021, p. 30 ss.; B. NASCIBENE-F. ROSSI DAL POZZO, *Diritti di cittadinanza e libertà di circolazione nell'Unione europea*, Padova, 2012; C. NOVI, *La po-*

litica di sicurezza esterna dell'Unione europea, Padova, 2012; D. O'KEEFFE-P. TWOMEY, *Legal Issues of the Maastricht Treaty*, Cheshchester, 1994; N. PARISI-D. RINOLDI (a cura di), *Giustizia e affari interni nell'Unione europea: il "terzo pilastro" del Trattato di Maastricht*, Torino, 1998; L. PECH, K.L. SCHEPELE, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, n. 19/2017, p. 3 ss.; S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, Harlow, 2000; P. PESCATORE, *L'ordre juridique des Communautés européennes*, Liegi, 1971; J.C. PIRIS, *Dopo Maastricht le istituzioni comunitarie sono divenute più efficaci, più democratiche, più trasparenti?*, in *Riv. dir. eur.*, 1994, p. 3; ID., *The Constitution for Europe. A legal Analysis*, Cambridge, 2006; E. PISTOIA, *Cooperazione penale nei rapporti fra diritto dell'Unione europea e diritto statale*, Napoli, 2008; ID., *The Treaty of Lisbon. A Legal and Political Analysis*, Cambridge, 2010; A. PLIASCOS, *La nature juridique de l'Unione européenne*, in *Rev. trim. droit eur.*, 1993, p. 187; S. POLI, C. FINELLI, *Context specific and structural changes in EU restrictive measures adopted in reaction to Russia's aggression on Ukraine*, in *Eurojus.it*, 17 luglio 2023; F. POCAR-C. SECCHI, *Il Trattato di Nizza e l'Unione europea*, Milano, 2001; F.-X. PRIOLLAUD-D. SIRITZKY, *Le Traité de Lisbonne*, Paris, 2008; P. REUTER, *Le Plan Schumann*, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1952, II, p. 545; A. RIZZO, *Profili giuridico-istituzionali della politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2016, p. 285; L.S. ROSSI (a cura di), *Il progetto di Trattato-Costituzione*, Milano, 2004; ID., *L'Unione europea e il paradosso di Zenone. Riflessioni sulla necessità di una revisione del Trattato di Lisbona*, in *Scritti in onore di Giuseppe Tesauero*, Napoli, 2014, vol. III, p. 2359; ID., *La valeur juridique des valeurs. L'art. 2 TUE: relations avec d'autres dispositions de droit primaire de l'UE et remèdes juridictionnels*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2020, p. 639 ss.; G. ROSSOLILLO, *Cooperazione rafforzata e Unione economica e monetaria: modelli di flessibilità a confronto*, in *Riv. dir. internaz.*, 2014, p. 325; L. SALAZAR, *L'Unità di cooperazione giudiziaria "Eurojust" in seno al Trattato di Nizza*, in *Dir. Un. eur.*, 2001, p. 803; J. SCHWARZE, *The Convention's Draft Treaty establishing a Constitution for Europe*, in *Common market Law Rev.*, 2003, p. 1037; E. SPAVENTA, *Striving for Equality: Who 'Deserves' to be a Union Citizen?*, in *Scritti in onore di Giuseppe Tesauero*, Napoli, 2014, vol. III, p. 2449; G. SPERDUTI, *La CEECA-Ente sopranazionale*, Padova, 1960; G. STROZZI, *Le modifiche istituzionali e del procedimento decisionale*, in *Dir. Un. eur.*, 1998, p. 407; ID., *Alcune riflessioni sul Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2006, p. 229; ID., *Il Trattato costituzionale: entrata in vigore e revisione*, in *Dir. Un. eur.*, 2005, p. 631; A. TIZZANO, *Il Trattato di Amsterdam*, Padova, 1998; ID. (a cura di), *Il Trattato di Nizza*, Milano, 2003; ID., *Prime note sul progetto di Costituzione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2003, p. 249; ID., *Una Costituzione per l'Europa*, Milano, 2004; ID. (a cura di), *Il processo d'integrazione europea: un bilancio 50 anni dopo il Trattato di Roma*, Torino, 2008; ID. (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma. Stato e prospettive dell'Unione europea*, Torino, 2016; E. TRIGGIANI, *I riflessi istituzionali dell'ampliamento dell'Unione europea*, in *Scritti Panzera*, II, Bari, 1995, p. 953; ID., *La cittadinanza europea per la "utopia" sopranazionale*, in *Scritti in onore di Vincenzo Starace*, Napoli, 2008, II, p. 1255; ID., *L'Unione europea secondo la riforma di Lisbona*, Bari, 2008; ID., *Sovranità statale e integrazione europea*, in G. NESI-P. GARGIULO (a cura di), *Luigi Ferrari Bravo. Il diritto internazionale come professione*, Napoli, 2015, p. 85; M.L. TUFANO (a cura di), *La crisi dell'Unione europea*, Napoli, 2007; U. VILLANI, *Principi democratici e diritti fondamentali nella "Costituzione" europea*, in *Comunità intern.*, 2005, p. 643; J.H. WEILER, *The Transformation of Europe*,

in *Yale Law Journal*, 1991, p. 2403; ID., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 2007; C. ZANGHÌ-L. PANELLA (a cura di), *50 anni di integrazione europea. Riflessioni e prospettive*, Torino, 2010; J. ZILLER, *La nuova Costituzione europea*, Bologna, 2004; ID., *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, 2007.

CAPITOLO II

LE ISTITUZIONI DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO: IL SISTEMA ISTITUZIONALE: 1. Il quadro istituzionale. – 2. Le competenze. – 3. (*Segue*) I criteri regolatori dell'esercizio delle competenze dell'Unione: i principi di sussidiarietà e di proporzionalità. – LE ISTITUZIONI: 4. Il Parlamento europeo. – 4.1. Composizione. – 4.2. Organizzazione. – 4.3. Funzionamento. – 4.4. Potere di iniziativa. – 4.5. Poteri di controllo. – 4.6. Il Mediatore. – 4.7. L'utilizzazione del contenzioso dell'Unione. – 4.8. Poteri in materia di bilancio. – 4.9. Partecipazione al processo di formazione delle norme dell'Unione. – 4.10. Competenze in materia internazionale. – 5. Il Consiglio europeo. – 6. Il Consiglio. – 6.1. Composizione e funzionamento. – 6.2. La procedura di voto. – 7. Organi ausiliari del Consiglio. – 7.1. Il Comitato dei rappresentanti permanenti. – 8. La Commissione. – 8.1. Composizione e nomina. – 8.2. Organizzazione e funzionamento. – 8.3. Competenze: potere di iniziativa. – 8.4. Potere decisionale. – 8.5. Poteri di esecuzione. – 8.6. Poteri di gestione. – 8.7. Poteri di controllo. – 8.8. Relazioni esterne. – 9. La Corte dei conti. – 10. Le istituzioni giudiziarie. La Corte di giustizia dell'Unione europea. – 10.1. La giurisdizione (rinvio). – 10.2. Competenze. – 10.3. Corte di giustizia. Composizione. – 10.4. Organizzazione. – 10.5. Procedura. – 10.6. Il Tribunale. – 10.7. I Tribunali specializzati. – 10.8. La Procura europea. – ALTRI ORGANI: 11. *Organi consultivi*: il Comitato economico e sociale. – 11.1. Il Comitato delle Regioni. – 12. La Banca europea degli investimenti (BEI). – 13. L'Unione economica e monetaria (UEM). – 13.1. La Banca centrale europea. – 13.2. Il Sistema europeo di banche centrali.

IL SISTEMA ISTITUZIONALE

1. IL QUADRO ISTITUZIONALE

Il quadro istituzionale dell'Unione europea, pur rimanendo sostanzialmente invariato nel corso delle modifiche apportate nel tempo ai Trattati originari, si è arricchito di nuove istituzioni e di molteplici altri organi. Allo stato attuale, varie istituzioni operano nell'ambito dell'Unione europea, con il compito di promuovere i valori e perseguirne gli obiettivi (art. 13 TUE), nel rispetto degli interessi degli Stati membri (Consiglio), degli interessi propri dell'Unione (Commissio-

ne), degli interessi dei popoli degli Stati membri (Parlamento europeo) e nell'osservanza della legalità (Corte di giustizia dell'Unione europea), in un rapporto dialettico di reciproca cooperazione. Consiglio e Commissione sono chiamati altresì ad assicurare la coerenza tra le varie azioni necessarie per il perseguimento degli obiettivi dell'Unione, nel rispetto dell'*acquis* comunitario, sia pure con procedure, competenze e poteri talvolta diversificati a seconda delle materie oggetto del loro intervento. Sulle istituzioni ricade dunque principalmente il compito di provvedere alla realizzazione e alla salvaguardia del processo di integrazione europea, garantendo al contempo la coerenza, l'efficacia e la continuità delle politiche e delle azioni dell'Unione, avvalendosi anche dell'opera di altri organi previsti per affiancare la loro azione.

Al quadro originario, comprensivo delle quattro istituzioni prima citate, si è aggiunta, col Trattato di Amsterdam, la Corte dei conti. Infine, il Trattato di Lisbona ha qualificato come istituzione anche la Banca centrale europea e ha inquadrato formalmente e a pieno titolo tra le istituzioni anche il Consiglio europeo, rimasto sino a quel momento una figura esterna al quadro comunitario. Quest'ultimo continua a svolgere un ruolo preminente di indirizzo e di impulso per lo sviluppo dell'Unione: adotta non solo prese di posizione di natura squisitamente politica (segnatamente nel campo della politica estera e di sicurezza comune) ma anche atti giuridici rientranti nell'ordinamento dell'Unione, quindi si trova ora sottoposto anch'esso alle regole generali relative al funzionamento delle istituzioni.

Si tratta dunque di una struttura istituzionale complessa e articolata, che allo stato attuale del diritto primario comprende, in maniera che la Corte di giustizia ha definito esaustiva¹, le sette istituzioni elencate dall'art. 13, par. 1, TUE. Detta struttura si distingue nettamente da quella riscontrabile nelle abituali organizzazioni internazionali, concepita in funzione di un'equilibrata ripartizione delle competenze attribuite alle sue istituzioni e da un contro-bilanciamento (per la verità non compiutamente realizzato nel disegno originario, ma progressivamente perfezionatosi nella successiva prassi comunitaria) dei rispettivi poteri. Il rispetto dell'*equilibrio istituzionale* nell'esercizio delle proprie competenze da parte di ogni istituzione costituisce un principio fondamentale del sistema giuridico dell'Unione, affermato a più riprese dalla Corte di giustizia, la cui violazione può determinare l'illegittimità degli atti adottati². Altro principio fondamentale rilevato dalla Corte è quello di *leale cooperazione* tra le istituzioni, che comporta un dovere di agevolare e non ostacolare l'esercizio delle competenze a ciascuna attribuite³, ora richiamato espressamente all'art. 13, par. 2, TUE.

¹ Sentenza 14 luglio 2022, Repubblica italiana e Comune di Milano contro Consiglio dell'Unione europea e Parlamento europeo, cause riunite C-106/19 e C-232/19, punti 113 e ss.

² Si veda la sentenza 22 maggio 1990, Parlamento c. Consiglio, causa 70/88 nonché la sentenza 28 luglio 2016, Consiglio c. Commissione, causa C-660/13.

³ 27 settembre 1988, Grecia c. Consiglio, causa 204/86; 30 marzo 1995, Parlamento c. Consi-

Nella configurazione originale dei poteri attribuiti alle istituzioni era riscontrabile una significativa deviazione rispetto alla classica ripartizione di poteri propria degli ordinamenti giuridici interni: la funzione legislativa era affidata per l'essenziale all'organo formato dagli esecutivi nazionali (Consiglio) e la funzione esecutiva principalmente all'organo indipendente (Commissione), mentre al Parlamento residuava solo un potere di controllo politico. Le Comunità europee si distinguevano rispetto alle organizzazioni intergovernative di tipo classico per la previsione, accanto all'organo tipicamente intergovernativo titolare del potere decisionale, di un organo indipendente dagli Stati membri chiamato a perseguire l'interesse generale e di un organo direttamente rappresentativo delle istanze provenienti dalla base sociale, entrambi dotati di autonomi poteri che affiancano e spesso condizionano il processo decisionale. A ciò si aggiunga la creazione di un organo giurisdizionale dotato dei più ampi poteri di controllo sul corretto esercizio delle competenze comunitarie, accessibile anche ai soggetti privati.

Ancor oggi risulta determinante, o preminente, il ruolo del Consiglio e quindi la volontà degli Stati membri nel processo decisionale: ruolo certamente assai attenuato e "ridimensionato", in quanto viene di norma svolto con la partecipazione del Parlamento europeo e in quanto il principio maggioritario ha di regola sostituito il consenso unanime degli Stati nelle votazioni in seno al Consiglio; permangono tuttavia settori (come la PESC) e casi specifici, puntualmente individuati nei Trattati, ove quest'ultimo continua a prevalere. Certa è comunque la tendenza verso il progressivo ravvicinamento dell'azione dell'Unione al modello delle democrazie rappresentative, come solennemente enunciato nel Trattato di Lisbona: "Il funzionamento dell'Unione si fonda sulla democrazia rappresentativa" (art. 10 TUE).

A completamento della struttura istituzionale, si aggiungono altri organi con competenze soltanto consultive espressamente contemplati dai Trattati (il Comitato economico e sociale e il Comitato delle regioni), oltre ai nuovi organi creati per la realizzazione dell'Unione economica e monetaria (Sistema europeo delle banche centrali), nonché la Banca europea per gli investimenti (BEI). Altri organismi (si pensi a *Eurojust* e *Europol*) e organi ausiliari sono stati creati nel corso del processo di integrazione mediante atti legislativi: si tratta di *Autorità di controllo indipendenti*, come il Garante europeo della protezione dei dati; di *Comitati*, con funzioni consultive in materie specifiche (come il Comitato dei trasporti, il Comitato economico e finanziario, il Comitato per l'occupazione, il Comitato politico e di sicurezza)⁴; di *Agenzie europee*, con compiti di sostegno e

glio, causa C-65/93; 10 dicembre 2002, Commissione c. Consiglio, causa C-29/99; sentenza 12 febbraio 2015, Parlamento europeo c. Consiglio, causa C-48/14.

⁴ Alcuni comitati misti sono creati da accordi conclusi con Paesi terzi. Si veda ad esempio l'*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*, in

coordinamento dell'azione delle autorità statali in vari campi (ambiente, medicina, cooperazione alle frontiere esterne, sicurezza aerea, marchi e brevetti, sicurezza alimentare, energia, diritti fondamentali); di *Organismi indipendenti*, come la Procura europea (EPPO) col compito istituzionale di indagare e perseguire i reati lesivi dell'interessi finanziari dell'Unione.

2. LE COMPETENZE

Le istituzioni esercitano le loro competenze in base al principio di *attribuzione*, ossia esclusivamente nei limiti di quelle espressamente conferite dai Trattati per realizzare gli obiettivi stabiliti e nel rispetto dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità (*infra*) (art. 5 TUE): con l'ulteriore precisazione, peraltro assai pleonastica e ciò nonostante ribadita *verbatim* all'art. 4, par. 1, TUE, che qualsiasi competenza non attribuita all'Unione resta, come principio generale, agli Stati membri. Ciò in coerenza del resto con quanto già in precedenza proclamato (art. 1 TUE), cioè che sono gli Stati membri a conferire all'Unione le competenze per conseguire i loro obiettivi comuni. Dunque, la competenza dell'Unione si presenta come eccezione rispetto alle competenze nazionali e i suoi poteri hanno carattere derivato, non originario, riposando sul trasferimento ad essa volontariamente effettuato dagli Stati membri di porzioni del loro potere sovrano.

La Corte di giustizia è chiamata a vigilare che gli atti delle istituzioni si mantengano entro il corretto esercizio delle competenze attribuite.

Ma una volta accertato che una determinata competenza è attribuita all'Unione, resta da chiarire quali siano la sua natura ed ampiezza, se cioè spetti unicamente alle istituzioni europee esercitarla o se, ed entro quali limiti, coesista con le competenze degli Stati membri.

Nel sistema vigente anteriormente al Trattato di Lisbona, le competenze non erano enumerate o indicate espressamente, in particolare non erano attribuite in ragione delle materie (come nella tecnica federale) ma in ragione degli obiettivi da raggiungere, delle azioni da adottare, delle funzioni da svolgere: dunque esse si ricavano dalle singole disposizioni materiali dei Trattati; pertanto, l'estensione e l'incisività delle competenze delle istituzioni risultavano variabili a seconda del campo d'azione e in funzione delle finalità perseguite (principio di *funzionalità*). Ciò rendeva particolarmente problematica e complessa la determinazione della ripartizione di competenze tra Comunità (Unione) e Stati membri

GUUE L 149 del 30 aprile 2021, p. 10 ss.: esso istituisce, infatti, un consiglio di partenariato (art. 7), presieduto da un membro della Commissione europea e un ministro del Regno Unito, avente il compito di sovrintendere al conseguimento degli obiettivi dell'accordo medesimo; al contempo, vengono istituiti tutta una serie di comitati per il funzionamento del partenariato economico e commerciale (art. 8).

nella maggior parte dei settori di intervento. Se pure nel testo dei Trattati, a partire dalla revisione di Maastricht, apparivano nozioni come “competenza concorrente” (art. 5 CE, sul principio di sussidiarietà) e “competenza esclusiva” (art. 43 UE, in tema di cooperazione rafforzata), nessuna indicazione veniva fornita in merito ai loro contenuti ed alle loro caratteristiche.

Il Trattato di Lisbona ha conferito maggiore organicità e chiarezza alla materia. Esso ripartisce le competenze in tre categorie e procede anche a una loro elencazione (talora tassativa, talora solo indicativa): i settori di competenza esclusiva, quelli di competenza concorrente e quelli di competenza per azioni di sostegno (artt. 2 e ss. TFUE).

A) Le materie rientranti nella *competenza esclusiva* dell'Unione sono indicate in modo tassativo: *a*) unione doganale; *b*) definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno; *c*) politica monetaria per gli Stati membri che abbiano adottato l'euro; *d*) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca; *e*) politica commerciale comune (art. 3 TFUE). Vi rientra anche la conclusione di accordi internazionali quando prevista in un atto legislativo dell'Unione o se necessaria per consentirle di esercitare le sue competenze a livello interno⁵. Da notarsi che non figura nell'elenco delle competenze esclusive la politica agricola comune, contrariamente a quanto precedentemente ritenuto⁶.

Quando la competenza è esclusiva, solo l'Unione può legiferare, mentre gli Stati membri possono farlo solo se autorizzati dall'Unione o per recepire atti dell'Unione.

B) In via residuale (a parte cioè quelle esclusive e quelle di sostegno di cui all'art. 6 TFUE: *infra*), le competenze attribuite dai Trattati hanno sempre carattere *concorrente* con quelle degli Stati membri, in particolare nei seguenti principali settori (indicazione che non ha carattere esaustivo): *a*) mercato interno; *b*) politica sociale; *c*) coesione economica, sociale e territoriale; *d*) agricoltura e pesca, tranne la conservazione delle risorse biologiche del mare; *e*) ambiente; *f*) protezione dei consumatori; *g*) trasporti; *h*) reti transeuropee; *i*) energia; *j*) spazio di libertà, sicurezza, e giustizia; *k*) problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica (art. 4 TFUE).

Quando la competenza è concorrente, sia l'Unione che gli Stati membri pos-

⁵22 ottobre 2013, Commissione c. Consiglio, causa C-137/12, in materia di politica commerciale comune; 18 luglio 2013, Daiichi Sankyo Co. Ltd, causa C-414/11, in cui la Corte ha affermato che a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la disciplina degli aspetti commerciali della proprietà intellettuale (accordo TRIPS) rientra nella competenza esclusiva dell'Unione.

⁶Cfr. 14 luglio 1994, Rustica semences, causa C-438/92: una misura di politica agricola rientra nella competenza esclusiva della Comunità.

sono legiferare, ma questi ultimi solo nella misura in cui l'Unione non abbia esercitato effettivamente la propria competenza escludendo così progressivamente quelle nazionali, o non abbia deciso di cessare di esercitarla. Una regola particolare vale tuttavia per alcune competenze “*parallele*”, come in materia di ricerca e sviluppo tecnologico, di cooperazione allo sviluppo e di aiuti umanitari, per le quali l'Unione conduce una politica autonoma senza con questo impedire agli Stati membri di esercitare le loro competenze (art. 4, par. 3 e 4, TFUE). Occorre comunque notare che, anche nel caso in cui permangono le competenze nazionali, il loro esercizio non è totalmente discrezionale, dovendo gli Stati membri pur sempre conformarsi agli obblighi loro derivanti dall'appartenenza all'Unione, in particolare all'obbligo di cooperazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE. Pertanto gli Stati membri dovranno astenersi dall'adoptare misure che possano ostacolare l'azione dell'Unione. Una volta che essa abbia esercitato la sua competenza in determinati settori, la disciplina adottata esclude qualsiasi normativa divergente degli Stati membri, a meno che ciò non sia espressamente autorizzato dalle stesse disposizioni dell'Unione (come nel caso della c.d. armonizzazione minima delle legislazioni nazionali, che non esclude l'adozione di disposizioni interne derogatorie, a tutela di determinati interessi di carattere generale).

Va in ogni caso tenuto presente, a tal proposito, che il Protocollo n. 25, sull'esercizio della competenza concorrente, precisa che quando l'Unione agisce in un determinato settore rientrante in tale ambito, il campo di applicazione di questo esercizio di competenza copre unicamente gli elementi disciplinati dall'atto dell'Unione e non copre pertanto l'intero settore (cfr. *supra*, cap. I, par. 9).

C) Inoltre, sono indicati (in via tassativa) altri settori, a “finalità europea”, per i quali l'Unione ha competenza solo al fine di svolgere *azioni di sostegno, di coordinamento o di completamento* (da alcuni definite competenze “complementari”): *a*) salute umana; *b*) industria; *c*) cultura; *d*) turismo; *e*) istruzione, gioventù, sport e formazione professionale (ad esempio, il programma Erasmus nel campo dell'educazione); *f*) protezione civile; *g*) cooperazione amministrativa (art. 6 TFUE). Si tratta di materie che in linea di principio appartengono alla competenza degli Stati membri, ma per le quali l'Unione può apportare un valore aggiunto attraverso uno specifico sostegno e assistenza alla loro azione, senza con questo sostituirsi alla loro competenza. L'intervento dell'Unione non può tuttavia concernere l'adozione di misure di armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari nazionali (art. 2, par. 5, TFUE).

La sicurezza nazionale è invece espressamente riservata in via esclusiva alla competenza di ciascuno Stato membro (art. 4, par. 2, TUE).

L'Unione ha altresì competenza per definire e attuare una politica estera e di sicurezza comune, compresa la definizione progressiva di una politica di difesa comune e per il coordinamento delle politiche economiche e occupazionali degli Stati membri.

Questo sistema basato sul principio di attribuzione, abbastanza rigido, viene temperato dalla “clausola di flessibilità” (art. 352 TFUE), alla quale si è fatto ampio ricorso nella prassi comunitaria (le c.d. “competenze sussidiarie”). In virtù di questa disposizione, qualora il Trattato non abbia previsto i poteri di azione richiesti, o anche quando quelli previsti siano insufficienti⁷, l'Unione può adottare le disposizioni necessarie per realizzare uno degli scopi previsti dal Trattato a seguito di una deliberazione unanime del Consiglio su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo (senza dunque dover ricorrere alla procedura di revisione dei Trattati).

In effetti, tale disposizione ha contribuito in modo rilevante allo sviluppo delle competenze dell'Unione in settori originariamente non contemplati (ad esempio in materia di ambiente, di protezione dei consumatori, di ricerca). Essa ha l'evidente scopo di sopperire alle eventuali lacune esistenti nel sistema dei poteri conferiti alle istituzioni per raggiungere gli obiettivi fissati. Utilizzando tale strumento, il Consiglio può dunque adottare atti normativi che impongono nuovi obblighi agli Stati o ai singoli, o attribuire nuovi poteri alle istituzioni, o creare nuovi mezzi di intervento, o creare nuovi organi. Le condizioni per l'utilizzazione della disposizione in parola sono dunque, oltre all'unanimità del Consiglio, la previa approvazione del Parlamento europeo, la stretta correlazione dell'azione intrapresa con la realizzazione di uno degli obiettivi dell'Unione, la sua necessità in tale prospettiva e l'assenza di poteri d'azione previsti nei Trattati. Inoltre, le disposizioni adottate in base a tale articolo devono rispettare il principio di sussidiarietà: a tal fine, l'art. 352, secondo comma, TFUE dispone che la Commissione deve richiamare l'attenzione dei Parlamenti nazionali sulle proposte fondate su tale disposizione, quale ulteriore controllo “diffuso” circa il rispetto di quel principio.

L'ambito di applicazione dell'art. 352 TFUE viene esteso a tutte le politiche definite nei Trattati (prima riguardava solo il funzionamento del mercato comune). Tuttavia, è posto il limite secondo il quale le misure adottate sulla sua base non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei casi in cui i Trattati lo escludano: ciò al fine evidente di evitare che, ricorrendo a tale articolo, si tenti di aggirare i divieti di armonizzazione che i Trattati prevedono in varie ipotesi (ad esempio, misure di sostegno).

La Corte di giustizia ha riconosciuto la legittimità del ricorso a tale disposizione nei limiti in cui non comporti una deroga alla ripartizione dei poteri tra le istituzioni stabilita dai Trattati o un ampliamento della sfera dei poteri della Comunità (Unione); in ogni caso, precisa la Corte, tale disposizione non potrebbe essere utilizzata per l'adozione di disposizioni che conducano sostanzialmente a una modifica del Trattato sfuggendo così alla procedura all'uopo prevista (ad

⁷ 12 luglio 1973, Massey Ferguson, causa 8/73.

esempio non potrebbe trasformare una competenza concorrente in una competenza esclusiva)⁸. Inoltre, “il ricorso all’art. 235 CE [ora 352 TFUE] come fondamento di un atto è giustificato solo qualora nessun’altra disposizione del Trattato conferisca alle istituzioni comunitarie i poteri necessari per adottare tale atto”, in particolare non si giustifica quando sussista altra base giuridica che prevede la maggioranza del Consiglio per l’adozione dell’atto invece dell’unanimità richiesta dalla disposizione in parola⁹.

Infine, ulteriore temperamento al principio di attribuzione deriva dal ricorso alla teoria dei *poteri impliciti*, applicata dalla Corte di giustizia nella sua giurisprudenza, che comporta la possibilità di riconoscere all’Unione poteri non espressamente conferiti dai Trattati ma che risultino indispensabili per un esercizio efficace ed appropriato delle competenze già attribuite. In tal caso, dunque, non sussiste la necessità di invocare la clausola di flessibilità *ex art. 352 TFUE* dato che si tratta di poteri *implicitamente* già attribuiti all’Unione in quanto strumentali e funzionali per l’espletamento dei compiti affidati alle istituzioni, o per conferire un “effetto utile” alle disposizioni dei Trattati. Tale teoria ha trovato applicazione, ad esempio, in materia di esercizio delle competenze esterne della Comunità o per giustificare la creazione dei comitati di gestione e di regolamentazione¹⁰ (*infra*, par. 6.5 e cap. III).

Con questi limiti, le competenze degli Stati membri restano integre in quei settori che non hanno formato oggetto di attribuzione all’Unione, senza tuttavia escludersi la possibilità di “incursioni” della sua azione al fine di non vanificare l’effetto utile del Trattato e delle libertà fondamentali da questo garantite (si pensi al caso della fiscalità diretta, esclusa dalle competenze dell’Unione, ma rispetto alla quale gli Stati devono legiferare nel rispetto della libera circolazione dei servizi e della libertà di stabilimento)¹¹, e fatto sempre salvo il dovere di collaborazione, di cui all’art. 4, par. 3, TUE, che impone agli Stati di facilitare l’opera dell’Unione e di astenersi da misure che compromettano la realizzazione dei suoi scopi. Risulta evidente, dunque, come la distinzione tra competenze dell’Unione e competenze statali non ha carattere rigido o fisso, potendo variare nel tempo in funzione dello sviluppo dell’azione dell’Unione e del processo di integrazione europea.

⁸ 12 luglio 1973, Massey Ferguson, cit.; 28 marzo 1996, parere n. 2/94; 15 novembre 1994, parere n. 1/94, OMC.

⁹ 26 marzo 1987, Commissione c. Consiglio, causa 45/86; nello stesso senso 30 maggio 1989, “Erasmus”, causa 242/87; 11 giugno 1991, Commissione c. Francia, causa C-307/89; 26 marzo 1996, Parlamento c. Consiglio, causa C-271/94.

¹⁰ 31 marzo 1971, AETS, causa 22/70; 12 luglio 1973, Massey Ferguson, cit.; 17 dicembre 1970, Koster, causa 25/70; 9 luglio 1987, Germania c. Commissione, cause riunite 282, 283-285 e 287/85.

¹¹ 23 febbraio 1961, Gezamenlijke, causa 30/69; pertanto gli Stati membri non potrebbero invocare la loro competenza in materia per applicare un regime discriminatorio ai figli dei lavoratori migranti: 3 luglio 1974, Casagrande, causa 9/74.

3. (SEGUE) I CRITERI REGOLATORI DELL'ESERCIZIO DELLE COMPETENZE DELL'UNIONE: I PRINCIPI DI SUSSIDIARIETÀ E DI PROPORZIONALITÀ

I Trattati istitutivi non contenevano alcun criterio generale per regolare l'esercizio delle competenze della Comunità o per definire l'ampiezza e l'intensità dell'azione che essa poteva esercitare. Il principio funzionale e la teoria dei poteri impliciti apparivano insufficienti a tal fine, contribuendo anzi a rendere più fluida e quindi incerta ogni distinzione in proposito, con l'effetto di suscitare le preoccupazioni degli Stati membri circa il rischio di sempre maggiori limitazioni non previste o non prevedibili delle loro competenze come conseguenza dei nuovi interventi o di azioni sempre più incisive da parte delle istituzioni. Il Trattato di Maastricht ha dunque introdotto alcuni criteri destinati a regolamentare l'esercizio delle competenze ai vari livelli, in seguito riconfermati e anzi rafforzati dal Trattato di Lisbona.

La sussidiarietà

Nell'Atto unico europeo il principio di sussidiarietà ha trovato per la prima volta esplicito riconoscimento solo nell'ambito della politica ambientale (art. 130R, par. 4): "la Comunità agisce ... nella misura in cui gli obiettivi ... possano essere meglio realizzati a livello comunitario piuttosto che a livello dei singoli Stati membri". In questo caso, il principio assume una funzione essenzialmente positiva, tesa a giustificare l'intervento comunitario, senza peraltro che la disposizione in parola fornisca criteri più precisi al fine di valutare quando l'azione comunitaria risulti effettivamente necessaria. L'individuazione di tale possibilità potrà farsi solo in concreto, in relazione a ciascuna ipotesi, ed è inevitabile che giochi in proposito un ampio potere discrezionale delle istituzioni dell'Unione.

Già il Parlamento europeo, nella risoluzione sul principio di sussidiarietà del 12 luglio 1990¹², sottolineava l'importanza del principio (di cui auspicava la "consacrazione" nel futuro Trattato sull'Unione europea) come "guida politica" per definire l'ambito di esercizio delle competenze comunitarie nei settori oggetto di competenze concorrenti e per legittimare il trasferimento di competenze dagli Stati membri alla Comunità, sotto il controllo del Parlamento europeo stesso. Ma qui appariva già più netta l'esigenza di attribuire al principio di sussidiarietà la funzione prevalente di mantenere nella sfera degli Stati membri il maggior numero di competenze e di garantire le specificità degli enti territoriali autonomi nell'ottica del maggior decentramento possibile.

Il principio ha poi trovato formale consacrazione nel Trattato sull'Unione eu-

¹²In GUCE C 231/167 del 17 settembre 1990.

ropea (preambolo, artt. 1 e 2 UE, 5 CE, oltre a essere ricavabile da altre specifiche disposizioni¹³), ed è ora ripreso nel Trattato di Lisbona, ma con chiaro significato restrittivo, ossia è configurato più come limite all'ampliamento delle competenze dell'Unione che come principio generale sulla cui base legittimarne l'espansione. Infatti, l'art. 5, par. 3, TUE, recita: "in virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, l'Unione interviene *soltanto se e in quanto* gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata e degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione". A tale principio deve conformarsi l'azione dell'Unione anche in materia di politica estera e di sicurezza comune.

Come si vede, una duplice condizione viene richiesta per l'esercizio delle competenze da parte dell'Unione: occorre non solo dimostrare che la sua azione realizza meglio le finalità perseguite, ma anche che gli Stati membri non siano in grado di farlo al loro livello, tanto interno che regionale o locale; e le due condizioni non sono necessariamente coincidenti. Ne consegue che gli Stati membri mantengono la competenza primaria, nelle materie oggetto di competenza concorrente, rispetto all'azione dell'Unione: ogni avocazione da parte di questa del potere di intervenire, in luogo degli Stati, dovrà essere opportunamente giustificata e dimostrata¹⁴, e potrà essere sottoposta al controllo, almeno politico, delle altre istituzioni dell'Unione (Parlamento europeo) e degli stessi organi democratici dei singoli Stati membri (infatti si veda in proposito quanto previsto dall'apposito Protocollo, *infra*).

Evidentemente questa formulazione, più rigorosa rispetto a quella dell'Atto unico, risponde alle preoccupazioni emergenti tra alcuni Stati membri circa un eccessivo attivismo delle istituzioni e un'espansione incontrollata delle competenze dell'Unione a scapito delle prerogative degli Stati membri.

Ne risulta un'accezione del principio in chiave riduttiva e restrittiva dell'azione dell'Unione, nel senso che le competenze nazionali sono la regola e quelle dell'Unione l'eccezione. In virtù del principio di sussidiarietà, quindi, le competenze dell'Unione possono essere sviluppate solo in ragione di esigenze obiettive, alla luce dei criteri di necessità, di maggiore efficacia e di proporzionalità dei mezzi di azione in relazione ai fini prefissati; inoltre dovranno essere svolte principalmente attraverso lo strumento delle direttive e solo a titolo eccezionale potrà farsi ricorso al regolamento, quando imposto da assolute esigenze di uniformità.

Tuttavia questa impostazione non mancò di suscitare preoccupazioni di segno opposto, sottolineandosi il rischio, per il futuro sviluppo dell'integrazione,

¹³ Si vedano gli artt. 138, 149, 150, 151, 153, 164 CE.

¹⁴ Nelle conclusioni della Presidenza al Consiglio europeo di Edimburgo dell'11-12 dicembre 1992, si afferma che l'azione comunitaria dovrà essere comprovata "da indicatori qualitativi e, se possibili, quantitativi".

di considerare il principio solo nella sua funzione negativa: esso avrebbe potuto prestarsi infatti ad abusi da parte degli Stati per bloccare delle politiche comuni già assegnate alla competenza dell'Unione (*acquis comunitario*), per sottrarsi agli obblighi già sottoscritti, per rifiutare o ritardare certi progressi nel processo di integrazione o ridurre la portata di decisioni prese.

Il principio di sussidiarietà, incluso tra i principi generali, può ormai configurarsi sempre più decisamente come un principio "costituzionale" dell'integrazione europea: esso rappresenta il criterio fondamentale chiamato a regolare la ripartizione dell'esercizio delle competenze fra Unione e Stati membri nei settori di competenza concorrente, escludendo, in linea generale, che la prima possa intervenire in tali materie salvo quando si verifichi la duplice condizione ora ricordata. Tale principio non attribuisce, dunque, nuove competenze ma innesta una procedura di controllo sullo sviluppo delle competenze dell'Unione.

L'esercizio di una competenza concorrente da parte dell'Unione non comporta tuttavia che essa divenga automaticamente esclusiva nella materia in questione e probabilmente neanche definitiva. In virtù del principio di sussidiarietà, tale esercizio è consentito soltanto in ragione dell'obiettivo perseguito e del perdurare delle condizioni che ne hanno motivato l'operare. La disciplina sovranazionale può, quindi, riguardare anche solo alcuni aspetti della materia e deve anzi limitarsi esclusivamente a quelli per cui l'azione dell'Unione si dimostri, e continui a dimostrarsi, necessaria. Gli altri aspetti permangono a pieno titolo nella sovranità degli Stati membri, a meno che e finché non si verifichino le condizioni richieste dal principio di sussidiarietà per un trasferimento anche di essi al livello superiore. Se si pensa all'ampiezza delle materie attribuite dai Trattati alla competenza concorrente dell'Unione, ci si rende conto di come sia essenziale almeno stabilire un criterio generale che definisca, all'interno di ciascuna materia, quando determinati aspetti possano formare oggetto dell'intervento dell'Unione e quale debba essere il contenuto della sua azione.

Operando propriamente soltanto nel quadro delle competenze concorrenti, ove gli Stati non si spogliano dei loro poteri, se ne ricava che il principio di sussidiarietà non può determinare alcuna attribuzione formale e definitiva di competenze nella materia interessata. Per questo motivo non si ha un'alterazione del quadro generale delle competenze attribuite – come può verificarsi tramite il ricorso all'art. 352 TFUE – dal momento che né l'Unione né gli Stati membri hanno alcuna titolarità esclusiva del loro esercizio: essi non potrebbero quindi invocare alcuna lesione della propria sovranità come conseguenza dell'applicazione del principio stesso.

Se correttamente intesa, dunque, la sussidiarietà opera come criterio di "smistamento" o di distribuzione dell'esercizio di determinate competenze tra i vari livelli in relazione alle esigenze concrete che si pongono, con riferimento alla specifica azione o al singolo aspetto da disciplinare. Si tratta, pertanto, di un criterio sostanziale e dinamico che, da un lato, può certamente favorire lo sviluppo

dell'azione dell'Unione europea, ma dall'altro può anche portare a un suo ridimensionamento o abbandono, riattribuendone (parzialmente o totalmente) la competenza ai livelli inferiori quando non trovi più giustificazione perseguire certi obiettivi al livello superiore, almeno quando non si tratti di rimettere in discussione l'*acquis* comunitario.

D'altra parte, è evidente che non potrà parlarsi di violazione del principio di sussidiarietà quando l'Unione intervenga in materie oggetto di competenza concorrente mediante atti che, nella sostanza, non risultano lesivi o invasivi delle competenze statali: ad esempio attraverso raccomandazioni agli Stati membri, comunicazioni o direttive contenenti principi generalissimi. Trattandosi di competenze condivise, non può ritenersi precluso all'Unione di occuparsene quando ritenga necessario fornire agli Stati membri certi indirizzi e far presente le proprie esigenze. Il rispetto del principio concerne essenzialmente le *azioni*, gli interventi normativi capaci di vincolare la condotta degli Stati membri, dunque l'assunzione della titolarità ad esercitare concretamente determinati poteri. Più l'azione sarà dettagliata, specifica, incisiva, maggiormente dovrà rispettare e risultare conforme al principio di sussidiarietà.

Da quanto sopra osservato, risulta evidente come il problema centrale sia rappresentato dall'individuazione di meccanismi di controllo che garantiscano una corretta applicazione del principio di sussidiarietà. Fino al Trattato di Lisbona, l'unica garanzia azionabile restava il ricorso alla Corte di giustizia *ex art.* 230 CE (ora art. 263 TFUE) da parte di uno Stato membro, di una istituzione o eventualmente anche di un privato, abilitati a impugnare l'atto normativo per eccesso di potere, sostenendo il mancato rispetto dei limiti posti dal diritto dell'Unione all'esercizio del potere normativo, tra i quali certamente rientra il principio di sussidiarietà; oppure per violazione del diritto dell'Unione, dal momento che la sussidiarietà deve considerarsi un principio fondamentale sancito nei Trattati.

Tuttavia, si possono avanzare alcuni dubbi sulla possibilità che il ricorso alla Corte di giustizia sia idoneo per garantire un efficace controllo sul rispetto del principio. Infatti, in tal modo la Corte, investita del compito di decidere se l'azione dell'Unione sia effettivamente necessaria e idonea per una migliore realizzazione dell'obiettivo previsto, viene chiamata ad esprimere una valutazione di merito e di opportunità, o di natura essenzialmente "politica"¹⁵. Si tratta di un giudizio che non richiede solo un'indagine assai complessa e articolata, ma presuppone anche di trovarsi nell'improbabile condizione di padroneggiare e adeguatamente apprezzare un insieme di dati e di elementi collegati alle diversificate situazioni presenti nei vari ordinamenti giuridici degli Stati membri, come lo

¹⁵ In tal senso si è chiaramente espresso il Consiglio nella risposta del 10 marzo 1994 alle interrogazioni parlamentari sull'applicazione del principio di sussidiarietà (GUCE C 102/4 dell'11 aprile 1994), affermando che l'applicazione del principio da parte delle istituzioni dipende da un apprezzamento di natura essenzialmente politica: ciò che induce il Consiglio a formulare una riserva sulla portata del controllo che la Corte di giustizia potrà svolgere.

stato delle legislazioni nazionali o locali, situazioni economiche e sociali complesse, la capacità degli apparati amministrativi interni a realizzare il fine voluto dal diritto dell'Unione; una valutazione che, oltre tutto, può trovare reale riscontro e conferma solo *a posteriori*. Pertanto, pur non negandosi la natura giuridica del principio di sussidiarietà, inserito dal Trattato tra i principi comuni, e quindi come tale "giustiziabile", tuttavia la sua applicazione, in particolare la rilevazione dei presupposti su cui riposa, comporta un'indagine che è, o può essere, fortemente dipendente da fattori o considerazioni d'ordine politico o di merito, più che strettamente giuridico. Dunque, certamente il vizio derivante da una violazione del principio di sussidiarietà potrà essere sollevato davanti alla Corte e certamente questa potrà verificare se sussistono gli estremi per ricorrere ad esso e se siano sufficientemente dimostrati, se la misura si collochi nell'ambito delle competenze esclusive o concorrenti, se non sia viziata da errore manifesto, se la scelta di intervenire a livello di Unione sia adeguatamente motivata e si giustifichi alla luce del fine perseguito e del principio di proporzionalità. Tuttavia, è difficilmente immaginabile che la Corte possa sostituirsi all'apprezzamento di merito espresso dal Consiglio e dalle altre istituzioni sulla necessità e maggiore efficacia dell'azione dell'Unione, specie quando si verta in materie complesse e delicate (si pensi alla politica economica e monetaria, alla politica industriale e sociale, ecc.) ove appare arduo stabilire per un organo giudiziario dove si situi più propriamente la competenza e la capacità per realizzare determinati obiettivi.

Sta di fatto che, ad oggi, nessun atto dell'Unione è stato annullato dalla Corte per violazione del principio di sussidiarietà. Nei casi in cui è stata chiamata ad intervenire, sia a seguito di un ricorso diretto (*infra*, cap. V, par. 3), sia attraverso il meccanismo del rinvio pregiudiziale di validità (*ibidem*, par. 9), essa ha manifestato una particolare prudenza nel verificare la sussistenza dei requisiti richiesti. Ha riconosciuto che il controllo del rispetto del principio di sussidiarietà è esercitato, in prima battuta, a livello politico. In seconda battuta, tale controllo spetta anche al giudice dell'Unione, che deve valutare il rispetto delle condizioni sostanziali enunciate all'art. 5, par. 3, TUE, verificando se il legislatore dell'Unione poteva ritenere, sulla base di elementi circostanziati, che l'obiettivo perseguito dall'azione considerata potesse essere meglio realizzato a livello dell'Unione¹⁶.

In una sua sentenza¹⁷, ad esempio, la Corte di giustizia ha ritenuto conforme al principio in parola una direttiva adottata dal Parlamento e dal Consiglio, semplicemente rilevando che dai "considerando" dell'atto potesse ricavarsi, sia

¹⁶ 4 maggio 2016, Philip Morris Brands e a., causa C-547/14.

¹⁷ 13 maggio 1997, Germania c. Parlamento e Consiglio, causa 233/94. Cfr. anche le sentenze 9 ottobre 2001, Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio, causa C-377/98; 10 dicembre 2002, British American Tobacco, causa C-491/01 (dove peraltro la Corte ha verificato nel merito il rispetto del principio); 12 maggio 2005, Soc. fin. ind. du Peloux, causa C-112/03; 12 luglio 2005, Alliance for Natural Health, cause riunite C-154-155/04; 4 maggio 2016, Polonia c. Parlamento e Consiglio, causa C-358/14.

pure implicitamente, la “convinzione del legislatore comunitario” che la sua azione potesse giustificarsi sulla base dei due requisiti richiesti per l'utilizzazione del principio di sussidiarietà; d'altra parte, sostiene la Corte, “non può pretendersi che questo principio venga menzionato espressamente”. Nella prassi, dunque, la Corte non si è addentrata a valutare se effettivamente, nel merito, sussistessero i presupposti per giustificare l'esercizio della competenza comunitaria sulla base della sussidiarietà, rimettendosi sul punto alle valutazioni delle istituzioni.

Il Protocollo n. 30 allegato al Trattato di Amsterdam sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, poi sostituito dall'omologo Protocollo n. 2, allegato ai Trattati dal Trattato di Lisbona, conferma l'impegno politico degli Stati membri affinché sia garantita la stretta osservanza di tali principi da parte delle istituzioni nel rispetto dell'*acquis* comunitario, dell'equilibrio istituzionale e dei principi elaborati dalla Corte di giustizia relativamente al rapporto tra diritto nazionale e diritto dell'Unione. Tale Protocollo mira a precisare i principi guida per valutare quando l'azione dell'Unione è suscettibile di essere più efficace di quella degli Stati membri per raggiungere un obiettivo previsto dai Trattati.

A dimostrazione della fondatezza delle perplessità sopra evidenziate circa la possibilità che un adeguato controllo sulla corretta applicazione del principio di sussidiarietà possa essere svolto soltanto dalla Corte di giustizia, il Protocollo, come modificato dal Trattato di Lisbona, si preoccupa soprattutto della fase della produzione legislativa. Dispone infatti che i parlamenti nazionali degli Stati membri sono chiamati a vigilare sul rispetto del principio di sussidiarietà da parte delle istituzioni, secondo la procedura prevista nel medesimo Protocollo. Si tratta di una procedura alquanto complessa che vede il diretto coinvolgimento dei parlamenti nazionali (e in misura minore anche quello delle Regioni) e che, per la verità, appare abbastanza discutibile sia sotto il profilo della sua opportunità, almeno come congegnata, sia sotto quello delle conseguenze che può avere in termini di appesantimento del procedimento decisionale già di per sé sufficientemente macchinoso.

In primo luogo, si prevede all'art. 4 del Protocollo n. 2 che ogni progetto di atto legislativo (ossia la proposta della Commissione, l'iniziativa di un gruppo di Stati membri o del Parlamento europeo, la richiesta della Corte di giustizia, la raccomandazione della BCE) debba essere trasmesso, nello stesso momento in cui è inviato al legislatore dell'Unione, anche ai parlamenti nazionali degli Stati membri; inoltre, non appena adottate, le risoluzioni legislative del Parlamento europeo e le posizioni del Consiglio devono essere ugualmente inviate ai parlamenti nazionali. La proposta della Commissione deve essere motivata con riguardo al principio di sussidiarietà oltre che a quello di proporzionalità e accompagnata da una scheda contenente elementi circostanziati che consentano di valutare il rispetto di tali principi (art. 5). Tale scheda dovrebbe inoltre fornire elementi che consentano di valutare l'impatto finanziario e le conseguenze, quan-

do si tratta di una direttiva, sulla regolamentazione che sarà adottata per la sua attuazione dagli Stati membri, ivi compresa, se del caso, la legislazione regionale. Come si può intuire, si tratta di una serie di oneri che rendono certamente più complessa e difficile l'azione della Commissione, chiamata a verificare e precisare l'impatto di una legge quadro sulla regolamentazione, anche regionale, di ogni Stato membro.

In secondo luogo, ai sensi degli artt. 6 e 7 del Protocollo ogni parlamento nazionale può, entro un termine di otto settimane dalla data di trasmissione del progetto di atto legislativo, inviare (eventualmente previa consultazione dei parlamenti regionali) ai presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione un parere motivato contenente le ragioni per le quali ritiene che quel progetto non sia conforme al principio di sussidiarietà (non si fa più riferimento al principio di proporzionalità); di tali pareri motivati le istituzioni dell'Unione (e, se del caso, il gruppo di Stati membri) "tengono conto". Ciascun parlamento nazionale dispone di due voti (in un sistema bicamerale, ciascuna camera dispone di un voto). Qualora i pareri motivati sul mancato rispetto del principio di sussidiarietà rappresentino almeno un terzo dell'insieme dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali (un quarto se il progetto di atto legislativo riguardi lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia), il progetto deve essere riesaminato. Al termine di tale riesame, l'istituzione, o il gruppo di Stati, da cui emana la proposta può decidere di mantenere o modificare o ritirare il progetto, motivando tale decisione (c.d. procedura del "cartellino giallo"). Inoltre, nell'ambito della procedura legislativa ordinaria (cfr. *infra*, cap. III), se i pareri motivati espressi dai parlamenti nazionali circa il mancato rispetto del principio in questione da parte della proposta di atto legislativo rappresentino almeno la maggioranza semplice dei voti loro attribuiti, la Commissione dovrà riesaminare la proposta: se sceglie di mantenerla ugualmente, deve spiegarne le ragioni in un parere motivato che viene trasmesso al legislatore dell'Unione assieme ai pareri dei parlamenti nazionali. Allora Parlamento europeo e Consiglio, prima della conclusione della prima lettura, valutano la compatibilità della proposta legislativa col principio di sussidiarietà tenendo conto dei rilievi formulati dai parlamenti nazionali e del parere motivato della Commissione. La proposta non formerà oggetto di ulteriore esame se a maggioranza del 55% dei membri del Consiglio o a maggioranza dei voti espressi dal Parlamento, si consideri che essa non è compatibile col principio di sussidiarietà (c.d. procedura del "cartellino arancione"). La prassi relativa all'applicazione di queste procedure non è molto ricca. La procedura del "cartellino giallo" è stata avviata soltanto tre volte, mentre non si è mai fatto ricorso alla procedura del "cartellino arancione"¹⁸.

¹⁸La prima procedura risale al maggio 2012, relativamente ad una proposta di regolamento della Commissione relativo all'esercizio del diritto di attuare azioni collettive nel contesto della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi. In quell'occasione, dodici parlamenti

In terzo luogo, si è introdotto un sistema di impugnazione *ex post*: uno Stato membro, eventualmente a nome del proprio parlamento nazionale, può presentare ricorso alla Corte di giustizia dell'Unione europea per asserita violazione da parte di un atto legislativo del principio di sussidiarietà (art. 8). Tale ricorso, di competenza della Corte di giustizia o del Tribunale in applicazione delle regole generali (cfr. *infra*, par. 10.6), può essere presentato anche dal Comitato delle regioni, per la salvaguardia delle proprie prerogative, quando il Trattato richiede la sua consultazione per l'adozione di atti legislativi. Non si precisa se uno Stato membro possa o invece debba presentare un ricorso in annullamento degli atti legislativi quando questa è la volontà del proprio parlamento nazionale: ciò dipende evidentemente da quanto previsto in merito da ciascun ordinamento interno.

Questo sistema introduce due nuove figure tra i soggetti legittimati a impugnare gli atti dell'Unione (in aggiunta a quelli indicati dall'art. 263 TFUE: *infra*, cap. V), ossia il Comitato delle Regioni e, in sostanza, anche i parlamenti nazionali (sia pure tramite il proprio governo). Questa novità può essere salutata come un ulteriore passo verso il rafforzamento della legittimazione democratica dell'azione dell'Unione (dimostrando però nel contempo una certa sfiducia nei confronti del Parlamento europeo a svolgere da solo tale ruolo), ma certamente introduce una possibilità di conflitto nell'ambito dell'ordinamento interno tra l'esecutivo di uno Stato membro per la posizione assunta in sede di Consiglio al momento dell'adozione di un atto legislativo e il suo parlamento nazionale (al quale il primo risponde, ma sul piano interno). Ciò può portare a "turbolenze" di varia natura e prestarsi a strumentalizzazioni di carattere politico, con implicazioni negative anche sulla posizione unitaria che ogni Stato dovrebbe esprimere all'interno del sistema dell'Unione europea.

Proporzionalità

Già introdotto e consolidato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia¹⁹, pur senza basarsi su una specifica norma del Trattato, per regolare tutta l'attività

nazionali su 40 hanno ritenuto che la proposta non fosse conforme al principio di sussidiarietà dal punto di vista del suo contenuto. La Commissione ha deciso di ritirare la proposta, pur ritenendo che questa non violasse il principio di sussidiarietà. La seconda risale all'ottobre 2013, quando 14 camere di parlamenti nazionali di 11 Stati membri hanno sollevato un problema di mancato rispetto del principio di sussidiarietà relativamente alla proposta di regolamento che istituiva la Procura europea. Diversamente rispetto al caso precedente, a seguito dell'analisi dei pareri motivati pervenuti dai parlamenti nazionali, la Commissione ha deciso di mantenere la proposta, ritenendola conforme al principio di sussidiarietà. Infine, nel maggio 2016 la procedura del "cartellino giallo" è stata avviata da 14 camere di 11 Stati membri contro la proposta di revisione della direttiva relativa al distacco dei lavoratori. Anche in questo caso la Commissione si è espressa a favore del mantenimento della proposta ritenendo che non violasse il principio di sussidiarietà.

¹⁹ 28 ottobre 1975, Rutili, causa 36/75; 20 febbraio 1979, Buitoni, causa 122/78; 12 novembre

normativa delle istituzioni e per valutare la legittimità dei loro atti, il principio di proporzionalità è ora codificato nell'art. 5, par. 4, TUE: "Il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei Trattati". Esso opera, quale principio generale dell'ordinamento dell'Unione, in tutti i settori di sua competenza, anche quando esclusiva: concerne tutte le azioni dell'Unione, regola il grado di intensità, la natura dell'azione e la scelta delle misure di intervento, che non devono eccedere quanto congruo e necessario per il raggiungimento del fine perseguito. Laddove poi la discrezionalità del legislatore dell'Unione risulta più ridotta (come nel caso di ingerenza in diritti fondamentali), più necessario risulta uno stretto controllo giurisdizionale sul rispetto di tale principio²⁰. Anche quest'ultimo si pone dunque come un limite all'esercizio dei poteri dell'Unione.

Il principio di proporzionalità ha pertanto un campo di applicazione più vasto del principio di sussidiarietà: esso viene in considerazione a proposito di un atto già emanato, anche quando relativo a materia di competenza esclusiva, e ha lo scopo di valutare la sua adeguatezza e consentire il controllo di conformità con gli obiettivi del Trattato; il principio di sussidiarietà invece incide, nell'ambito delle sole competenze concorrenti, in un momento antecedente, ossia sulla decisione se promuovere o meno un'azione a livello dell'Unione, sull'individuazione del livello competente a provvedere, come parametro di legittimità dell'azione avviata dall'Unione in ragione della sua necessità ed efficacia in luogo di quella degli Stati membri, tenendo anche conto della necessità di preservare il necessario equilibrio tra gli interessi dei diversi soggetti coinvolti²¹.

Anche la scelta del tipo di atto da adottare deve rispondere al principio di proporzionalità: ciò comporta, ad esempio, che se l'Unione può scegliere tra diversi mezzi d'azione nell'esercizio di una sua competenza, dovrà seguire quello che lascia maggiore libertà agli Stati e ai singoli (preferendo ad esempio lo strumento delle direttive piuttosto che quello dei regolamenti) e che la disciplina vincolante emanata non si traduca in un eccesso di regolamentazione²². La Corte di giustizia ha tuttavia precisato che il legislatore dell'Unione dispone di un ampio potere discrezionale nella determinazione dell'ampiezza delle misure che intende adottare e nella valutazione degli elementi in fatto di ordine scientifico e tecnico, mentre il sindacato del giudice dell'Unione deve limitarsi ad esaminare

1996, Regno Unito c. Consiglio, causa C-84/94; 12 marzo 2002, *The Queen Omega*, cause riunite C-27/00 e C-122/00; 2 marzo 2010, *Rottmann c. Freistaat Bayern*, causa C-135/08.

²⁰ 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd*, cause C-293/12 e C-594/12.

²¹ 5 maggio 2015, *Spagna c. Consiglio*, causa C-147/13.

²² Il legislatore dell'Unione, anche quando eserciti un potere discrezionale, "è tenuto a basare le proprie scelte su criteri oggettivi ... egli deve verificare se gli obbiettivi perseguiti dalla misura prescelta siano idonei a giustificare conseguenze economiche negative ...", cioè se l'atto adottato risulti proporzionato: 8 giugno 2010, *Vodafone*, causa C-58/08; 2 settembre 2015, *CGIL e INCA*, causa C-309/14.

se l'esercizio di tale potere non sia viziato da errore manifesto o da sviamento di potere o, ancora, se il legislatore non abbia manifestamente oltrepassato i limiti del suo potere discrezionale²³.

Certamente proporzionalità e sussidiarietà talora si integrano a vicenda: l'esercizio di una competenza concorrente che non rispetti il principio di sussidiarietà è qualificabile *ipso facto* come non congrua indipendentemente da una corrispondenza tra i mezzi e il fine, se questo può essere raggiunto dagli Stati membri con sufficiente efficacia, lasciando in pari tempo impregiudicate le loro libertà ed esigenze specifiche.

Da notarsi infine che la Corte di giustizia ha esteso l'applicazione del principio anche agli Stati membri quando provvedono all'attuazione del diritto dell'Unione²⁴.

È opportuno inoltre richiamare un altro principio, a carattere generale, che deve guidare nel suo complesso l'azione dell'Unione europea: il principio di *prossimità* secondo cui le decisioni devono essere prese *il più vicino possibile ai cittadini* (ora espressamente enunciato all'art. 10, par. 3, TUE), che risponde anche all'esigenza di avvicinare maggiormente i cittadini europei all'Unione. Mentre il principio di sussidiarietà comporta che una decisione deve essere presa al livello più opportuno e pertinente dal punto di vista della sua efficacia per conseguire certi obiettivi dell'Unione (e dunque non necessariamente il più vicino ai cittadini), il principio di prossimità concerne il concreto esercizio delle competenze dell'Unione, sia esclusive che condivise. Esso è dunque rivolto a realizzare il decentramento nella gestione della azione dell'Unione, a tutelare le specificità nazionali, a rispettare l'identità e la diversità proprie di ciascuno Stato membro²⁵ e, nei limiti del possibile, a valorizzare le peculiari esigenze interne che rilevano solo al livello delle amministrazioni nazionali, regionali o locali e che solo a quel livello possono essere gestite in modo soddisfacente e con la necessaria autonomia: sempre che ciò non comprometta il conseguimento del fine che l'azione dell'Unione legittimamente persegue.

In sostanza, il principio di prossimità, strettamente legato al principio del rispetto dell'identità nazionale degli Stati membri, codificato all'art. 4, par. 2, TUE²⁶, tende a completare il principio di sussidiarietà, nel senso che il criterio

²³ *Ex multis*, 13 marzo 2019, Polonia c. Parlamento, causa C-128/17.

²⁴ 26 novembre 1975, Coenen, causa 39/75; 28 ottobre 1975, Rutili, causa 36/75; 30 giugno 2016, Admiral Casinos, causa C-464/15.

²⁵ Cfr. la XXVI Relazione generale sull'attività delle Comunità europee 1992 e la Dichiarazione di Laeken del dicembre 2001.

²⁶ "L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionale".

dell'efficacia dell'azione deve, nei limiti del possibile, conciliarsi con il criterio della vicinanza ai cittadini (anche il riferimento ai livelli regionale e locale per individuare il livello più opportuno di intervento, appare significativo in tal senso).

È da ritenersi che tali principi – sussidiarietà, proporzionalità, prossimità e tutela delle identità nazionali, strettamente tra loro collegati – possano costituire per la Corte di giustizia validi parametri di riferimento quando si tratti di verificare se essi possano giustificare l'emanazione o il mantenimento di una normativa nazionale difforme rispetto alla disciplina dettata dall'Unione.

In questa ottica sembra essersi mossa la Corte di giustizia già in sentenze risalenti, concernenti l'invocazione, da parte degli Stati membri, di esigenze specifiche nazionali allo scopo di limitare il funzionamento delle libertà economiche fondamentali codificate nei tratti: basti pensare alla sentenza resa nel caso del "lavoro domenicale"²⁷, nella quale essa ha ritenuto compatibile con l'art. 30 CE (ora 36 TFUE) la normativa francese che vieta il lavoro domenicale prestato da lavoratori subordinati addetti alla vendita al dettaglio. Questa, pur risolvendosi di fatto in una restrizione alla libera circolazione delle merci, deve ritenersi "espressione di determinate scelte politiche ed economiche" in considerazione delle "peculiarità socio-culturali nazionali o regionali la cui valorizzazione spetta agli Stati membri". O si pensi alla sentenza resa nel caso *Veronica*²⁸, ove la Corte ha ritenuto non incompatibile con le norme del Trattato sulla libera circolazione dei servizi e dei capitali la normativa di uno Stato (Olanda) che vieta alle emittenti ivi stabilite di utilizzare i fondi pubblici per scopi diversi da quelli imposti dalla legge per la salvaguardia del carattere pluralistico e non commerciale del sistema radiotelevisivo nazionale, nonostante il fatto che detta normativa comportasse di fatto una restrizione a quelle libertà nei confronti di soggetti stabiliti in altri Stati membri. Ancora nel caso *Groener*²⁹, la Corte ha ritenuto compatibile con il principio della libera circolazione dei lavoratori una norma irlandese, non discriminatoria, che richiede la conoscenza obbligatoria della lingua nazionale per accedere all'insegnamento, in considerazione della politica di quello Stato tesa a valorizzare l'uso di quella lingua come mezzo di espressione dell'identità nazionale. Infine, nella sentenza *Schindler*³⁰, la Corte, dopo aver rilevato che l'attività in questione (disciplina delle lotterie) rientra nella categoria dei servizi e pertanto nell'ambito di applicazione dell'art. 59 CE (ora art. 56 TFUE), e che la disciplina britannica costituisce un ostacolo alla libera circolazione dei servizi, afferma che tuttavia le specificità socio-culturali dello Stato membro giustificano il mantenimento di quella disciplina restrittiva.

²⁷ 28 febbraio 1991, Conforama, causa C-312/89.

²⁸ 3 febbraio 1993, Veronica, causa C-148/91.

²⁹ 29 novembre 1989, Groener, causa 379/87.

³⁰ 24 marzo 1994, causa C-275/92.

Deve tuttavia osservarsi in proposito come i criteri di valutazione in parola, specialmente quando rilevino come parametri per accertare la compatibilità col diritto dell'Unione di normative interne finalizzate alla salvaguardia delle specificità nazionali, devono misurarsi con altri principi fondamentali, quali quelli di uniformità, di uguaglianza tra gli Stati membri (anch'esso codificato all'art. 4, par. 2, TUE), di prevalenza del diritto dell'Unione e di parità di trattamento, potendo condurre a conseguenze con questi ultimi contrastanti: il loro bilanciamento rappresenta dunque un problema assai delicato che viene affrontato dalla Corte di giustizia con riguardo alle peculiarità specifiche delle singole situazioni concrete. Nelle pronunce più recenti la Corte, a fronte del richiamo di alcuni Paesi membri al rispetto della loro identità nazionale al fine di giustificare deroghe o interpretazioni divergenti del diritto dell'Unione, svolgendo il ruolo di interprete autentico del diritto dell'Unione, incluso l'art. 4, par. 2, TUE, arriva al punto di valutare se una determinata disposizione del diritto dell'Unione, come da essa interpretata, sia capace di incidere negativamente sull'identità costituzionale dello Stato in questione, attribuendosi quindi il ruolo di garante ultimo anche delle esigenze nazionali³¹. Va da sé che, anche allo scopo di evitare “crisi di rigetto” da parte degli Stati membri ed in particolare delle loro corti costituzionali, è opportuno che questo ruolo venga svolto nel contesto di un dialogo costruttivo con le corti interne, quindi con il ricorso, da parte di quest'ultime, al meccanismo di collaborazione con la Corte di giustizia codificato all'art. 267 TFUE (rinvio pregiudiziale, v. cap. V).

LE ISTITUZIONI

4. IL PARLAMENTO EUROPEO

Si tratta dell'istituzione inizialmente dotata di minori poteri, ma certamente la più significativa per uno sviluppo equilibrato dell'integrazione europea, tanto da trovarsi sempre al centro del dibattito politico teso a una riforma del sistema istituzionale: essa infatti, per la sua vocazione a rappresentare i popoli dell'Unione, avrebbe dovuto costituire l'organo “democratico” dell'apparato istituzionale comunitario, anche se tale aggettivo deve intendersi in senso diverso da quello che contraddistingue i parlamenti nazionali. Infatti, nel disegno istituzionale originario il Parlamento europeo non deteneva il potere legislativo, ma si limitava essenzialmente a svolgere una funzione consultiva e ad esercitare poteri politici di control-

³¹ Sentenza 14 dicembre 2021, V.M.A., causa C-490/20, punti 56 e ss.

lo sull'operato delle altre istituzioni: poteri peraltro assai ridotti, specie nei confronti dell'organo – il Consiglio – che deteneva in via esclusiva il potere decisionale e dunque nel complesso poco significativi. Questa situazione ha posto ben presto l'esigenza di colmare il “deficit democratico” del sistema comunitario, dove il trasferimento dei poteri dal livello nazionale a quello comunitario non è accompagnato da un adeguato controllo da parte dei parlamenti nazionali e dove la produzione normativa era (ed è tutt'ora in buona parte) appannaggio dei governi nazionali all'interno del Consiglio. In tale contesto si è innescato un processo di recupero di quella legittimità democratica fortemente carente nel disegno originario del sistema istituzionale comunitario, attraverso un rafforzamento del ruolo del Parlamento nel procedimento normativo e nelle relazioni esterne e un ampliamento dei suoi poteri di controllo: processo che conoscerà ulteriori passi in avanti (ma anche evidenti deviazioni dal percorso tradizionale, con l'emergere sulla scena dei parlamenti nazionali) con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona.

4.1. *Composizione*

Una delle svolte che maggiormente hanno contribuito a facilitare tale evoluzione si ebbe con l'elezione a suffragio universale diretto dei membri del Parlamento europeo, a seguito dell'adozione, da parte del Consiglio, dell'“Atto relativo all'elezione dei rappresentanti nell'Assemblea a suffragio universale diretto” del 20 settembre 1976³² (le prime elezioni si svolsero nel 1979). Il suffragio universale ha conferito al Parlamento nuova autorevolezza, avvicinando questa istituzione ai cittadini degli Stati membri e conferendole per ciò stesso indubbiamente un carattere di maggiore rappresentatività.

Originariamente il Parlamento europeo era formato dai delegati designati dai parlamenti nazionali fra i propri membri: da qui la sua scarsa rappresentatività, non potendo considerarsi espressione dei popoli europei, perché i suoi membri, oltre ad essere per lo più figure con minore personalità, consideravano (per lo più) il farne parte un impegno di secondo piano rispetto agli impegni politici interni. Come segnale di una svolta circa la natura e la concezione di questa istituzione, il Trattato di Maastricht enunciò che i suoi componenti sono i “rappresentanti dei popoli degli Stati membri nella Comunità”, in ragione della loro elezione con il sistema del suffragio universale diretto. Ora il Trattato di Lisbona usa la nuova espressione “rappresentanti dei cittadini dell'Unione” (art. 14, par. 2, TUE) a sottolineare il rapporto diretto che dovrebbe instaurarsi tra l'Unione e i suoi cittadini.

L'Atto sopra ricordato tuttavia si limita a porre alcune regole uniformi, come il principio del voto unico, il contemporaneo svolgimento delle elezioni in tutti

³² GUCE 1976, L 278, p. 5.

gli Stati membri (che devono avvenire ogni cinque anni, tra il giovedì mattina e la domenica immediatamente successiva), le operazioni di spoglio. Invece gli Stati non sono ancora riusciti a convenire sull'adozione di una procedura elettorale uniforme: pertanto ogni Stato segue proprie regole circa i requisiti di eleggibilità, i modi di scrutinio, la presentazione delle candidature. In Italia si segue lo scrutinio di lista con rappresentanza proporzionale in cinque circoscrizioni regionali (legge 24 gennaio 1979, n. 18 e successive modifiche; la legge 18 gennaio 1989 ha poi riconosciuto l'elettorato passivo ai cittadini degli altri Stati membri in possesso dei requisiti di eleggibilità al Parlamento europeo previsti dalle rispettive normative nazionali).

Il progetto di istituire una procedura elettorale uniforme, adottato dal Parlamento europeo nel 1993, non ha mai ricevuto l'approvazione degli Stati membri. In proposito il Trattato di Lisbona (art. 223 TFUE) prevede che il Consiglio, deliberando all'unanimità secondo una procedura legislativa speciale su iniziativa del Parlamento, previa approvazione di questi a maggioranza dei membri, stabilisce le disposizioni necessarie per consentire l'elezione dei membri del Parlamento a suffragio universale diretto secondo una procedura uniforme in tutti gli Stati membri o secondo principi ad essi comuni. Esse entreranno in vigore previa approvazione degli Stati membri secondo le rispettive norme costituzionali.

Comunque, la decisione del Consiglio 2002/772/CE del 25 giugno e del 23 settembre 2002 (attuata in Italia con legge del 27 marzo 2004, n. 78) ha intanto stabilito che le elezioni si svolgano con il metodo proporzionale, lasciando gli Stati membri liberi di stabilire i requisiti per l'eleggibilità attiva e passiva, di disciplinare la procedura elettorale e di adottare lo scrutinio di lista o uninominale preferenziale, purché senza pregiudicare il carattere proporzionale del voto. Inoltre, precisa che quando la legislazione di uno Stato membro sancisce la decadenza dal mandato di un membro del Parlamento europeo, il suo mandato scade in applicazione delle disposizioni nazionali; dunque il Parlamento europeo non deve pronunciarsi in proposito³³. Viene anche stabilita l'incompatibilità della qualità di membro del Parlamento europeo con il mandato di parlamentare nazionale, oltre che con la partecipazione al governo di uno Stato membro, alla Commissione, alla Corte di giustizia.

I deputati sono eletti per cinque anni. In base al Protocollo n. 7 sui privilegi e sulle immunità dell'Unione europea, il loro *status* è così regolato: in primo luogo, nessuna restrizione di ordine amministrativo o di altro genere può essere apportata alla libertà di movimento dei membri del Parlamento europeo che si recano al luogo di riunione del Parlamento europeo o ne ritornano. In secondo luogo, ai sensi dell'art. 8 del Protocollo, i deputati europei non possono essere ricercati, detenuti o perseguiti a motivo delle opinioni o dei voti espressi nel-

³³ 10 aprile 2003, Le Pen, causa T-353/00.

l'esercizio delle loro funzioni. Atteso che detto articolo non fa alcun rinvio ai diritti nazionali, la portata di tale insindacabilità dev'essere determinata dal giudice nazionale unicamente sulla scorta del diritto dell'Unione, mentre l'eventuale decisione adottata dal Parlamento, in base al regolamento interno, di difesa dell'immunità costituisce unicamente un parere privo di qualsiasi efficacia vincolante³⁴. Infine, in base al successivo art. 9, con riferimento a qualsiasi altro procedimento giudiziario e a partire dal giorno della proclamazione dei risultati delle elezioni³⁵, essi godono, sul territorio del Paese in cui sono eletti, delle medesime immunità riconosciute ai membri dei rispettivi parlamenti nazionali; sul territorio degli altri Stati membri, dell'esenzione da ogni provvedimento di detenzione e da ogni procedimento giudiziario. L'immunità può essere revocata dallo stesso Parlamento europeo, a maggioranza dei componenti, a seguito di richiesta avanzata dall'autorità competente di uno Stato membro (art. 6 reg. interno)³⁶. La composizione del Parlamento ha rappresentato nel tempo uno dei nodi principali da risolvere specie nella prospettiva dell'allargamento dell'Unione. Tale composizione – che fino al Trattato di Amsterdam era di 626 deputati – avrebbe dovuto essere rappresentativa dell'entità della popolazione di ciascuno Stato. In realtà gli Stati meno popolosi risultavano sovra-rappresentati: ma l'aumento del numero dei seggi, anche per tener conto dell'unificazione della Germania, oltre che per attribuire i seggi ai nuovi Stati aderenti, non poteva dipendere unicamente da una diminuzione dei seggi degli Stati meno popolati che non l'avrebbero mai accettata, dal momento che tale decisione doveva essere presa all'unanimità. D'altro lato un aumento eccessivo del numero dei parlamentari, nella prospettiva dell'ampliamento dell'Unione, poneva seri problemi di efficienza e governabilità dell'istituzione. Per questo, lo stesso Parlamento aveva proposto di limitare comunque a settecento il numero dei seggi, a prescindere dal numero degli Stati membri.

Il Trattato di Amsterdam, accogliendo tale preoccupazione, in effetti stabilì che il numero dei membri del Parlamento non potesse essere comunque superiore a settecento; ma nessuna regola era indicata per definire i criteri per la ripartizione dei seggi tra gli Stati membri; si introduceva solo il principio che, in caso di modifiche della vigente composizione, il numero dei rappresentanti eletti in ciascuno Stato membro dovesse assicurare un'appropriata rappresentanza dei popoli degli Stati riuniti nella Comunità.

³⁴ 21 ottobre 2008, Marra, cause riunite C-200/07 e C-201/07; 6 settembre 2011, Patriciello, causa C-163/10, ove anche il chiarimento per cui il giudice nazionale non è tenuto a motivare le ragioni per cui ritiene di discostarsi dal parere espresso dall'istituzione per quanto concerne l'applicazione dell'art. 8 del Protocollo al procedimento principale (cfr. punto 40).

³⁵ Sentenza 19 dicembre 2019, Junqueras Vies, causa C-502/19.

³⁶ Per un recente caso di contestazione, respinta dal Tribunale, di decisioni del Parlamento di revocare l'immunità parlamentare a seguito di richieste avanzate della Corte suprema spagnola, v. sentenze del Tribunale 5 luglio 2023, Puigdemont e a. c. Parlamento, cause T-272/21 e T-115/20.

Il Trattato di Nizza, in considerazione dell'allargamento dell'Unione, fissò il numero dei parlamentari europei in 732; infine, a seguito dell'atto di adesione di Bulgaria e Romania del 25 aprile 2005 (che portò a 27 il numero degli Stati membri), il numero massimo dei parlamentari europei fu elevato a 736 a partire dall'inizio della legislatura 2009-2014.

Il Trattato di Lisbona (art. 14 TUE) recita ora che il numero dei parlamentari europei "è garantito in modo degressivamente proporzionale", con una soglia minima di sei seggi per Stato, mentre a nessuno Stato possono essere assegnati più di novantasei seggi. Il numero massimo dei membri dell'intero Parlamento non può essere superiore a 750, *più* il presidente: questa formula viene incontro alla richiesta dell'Italia, cui era stato attribuito un seggio in meno, di mantenere la parità dei seggi con il Regno Unito e con la Francia, come convenuto nella Dichiarazione n. 4 allegata al Trattato di Lisbona.

Nel rispetto dei suddetti criteri, la composizione del Parlamento è stabilita con una decisione adottata all'unanimità dal Consiglio europeo, su iniziativa e con l'approvazione del Parlamento stesso (art. 14, par. 2, TUE). Dunque, la sua composizione è suscettibile di subire ulteriori variazioni. In effetti il Consiglio europeo ha adottato nel corso del tempo varie decisioni con cui ha modificato il numero dei membri del Parlamento. Il Consiglio europeo di Bruxelles dell'11 e 12 dicembre 2008 stabilì che, qualora il Trattato di Lisbona fosse entrato in vigore dopo l'elezione del Parlamento europeo del giugno 2009 (come è avvenuto), limitatamente alla legislatura 2009-2014 sarebbero state adottate misure transitorie per aumentare il numero dei membri del Parlamento europeo da 736 a 754, ripartendo i 18 seggi supplementari tra gli Stati membri. A seguito dell'adesione della Croazia dal 1° luglio 2013, i membri del Parlamento europeo sono saliti a 766, ma il loro numero è tornato ad essere di 751 a partire dalla legislatura 2014-2019³⁷. Inoltre, il Consiglio ha chiesto al Parlamento di presentare una proposta con sufficiente anticipo prima di ogni nuova elezione del Parlamento europeo, per poter assegnare i seggi agli Stati membri in modo obiettivo, equo, duraturo e trasparente. Nel 2018, considerando la notifica del recesso dall'Unione da parte del Regno Unito, su proposta del Parlamento europeo il Consiglio europeo ha adottato una decisione con la quale ha stabilito il numero dei seggi dal momento di efficacia del recesso del Regno Unito³⁸. In particolare, nella nuova composizione è stabilita una riduzione da 751 a 705 membri. Dei 73 seggi resi vacanti dalla Brexit, 27 sono stati riassegnati tra gli altri Stati membri per garantire il rispetto del principio della proporzionalità degressiva³⁹. La medesima

³⁷ Cfr. decisione del Consiglio europeo del 28 giugno 2013, n. 312, in *GUUE* L 181 del 29 giugno 2013, p. 57. Si va dai 96 seggi della Germania, ai 74 della Francia, ai 73 dell'Italia e del Regno Unito, sino ai 6 di Estonia, Cipro, Lussemburgo e Malta.

³⁸ Decisione 2018/937/UE del 28 giugno 2018, in *GUUE* L 165I del 2 luglio 2018.

³⁹ Dei 27 seggi, cinque sono stati assegnati rispettivamente a Francia e Spagna, tre all'Italia ed

decisione ha stabilito anche che nel caso in cui il Regno Unito fosse stato ancora uno Stato membro dell'Unione all'inizio della legislatura 2019-2024, ipotesi che si è verificata, il numero dei rappresentanti al Parlamento europeo eletti per ciascuno Stato membro sarebbe stato quello previsto dalla decisione 2013/312/UE. Realizzatosi il recesso del Regno Unito dall'Unione (v. *supra*, cap. I, par. 11), a partire dal 1° febbraio 2020 la composizione del Parlamento è quella stabilita dalla decisione 2018/937/UE, con l'abbandono dei membri eletti nel Regno Unito e la formale aggiunta di quelli precedentemente "sospesi".

Infine, ai sensi dell'art. 223, par. 2, TFUE, il Parlamento stesso, deliberando mediante regolamenti secondo una procedura legislativa speciale, stabilisce lo statuto e le condizioni generali per l'esercizio delle funzioni dei suoi membri, previo parere della Commissione e previa approvazione del Consiglio a maggioranza qualificata (all'unanimità per quanto riguarda il loro regime fiscale). Lo statuto attualmente vigente è stato adottato con decisione del 28 settembre 2005, n. 684⁴⁰.

4.2. Organizzazione

L'organizzazione e il funzionamento del Parlamento sono regolati dai Trattati istitutivi e dal regolamento interno, adottato dal Parlamento stesso a maggioranza dei membri che lo compongono in attuazione dell'art. 232 TFUE (il suo ultimo aggiornamento è del luglio 2019). Il regolamento riveste un'importanza particolare non solo sul versante interno per il funzionamento dell'istituzione ma anche all'esterno, in quanto attraverso le sue disposizioni e le successive modifiche apportate nel tempo, i parlamentari hanno tentato di attribuire al Parlamento dei poteri, non previsti dai Trattati, che spesso si sono imposti di fatto e hanno determinato l'evoluzione dei suoi poteri a livello istituzionale: le modifiche subite dal regolamento seguono tale evoluzione e anzi spesso le precedono. Il potere di autoregolamentazione dell'istituzione incontra tuttavia il limite di dover rispettare la ripartizione di competenze fissate dai Trattati⁴¹.

Il *Presidente* è eletto per due anni e mezzo dall'Assemblea a maggioranza assoluta dei voti espressi nei primi tre scrutini, al quarto scrutinio è eletto il candidato che ottiene più voti. Esso esercita importanti funzioni amministrative e disciplinari e riveste, anche al di là delle sue competenze specifiche, un ruolo politico di primo piano nel sistema dell'Unione: oltre a funzioni protocollari e di

ai Paesi Bassi, due all'Irlanda, uno a Svezia, Austria, Danimarca, Finlandia, Slovacchia, Croazia, Estonia, Polonia e Romania.

⁴⁰ Decisione 2005/684/CE, Euratom: decisione del Parlamento europeo, del 28 settembre 2005, che adotta lo statuto dei deputati del Parlamento europeo (GUCE L 262 del 7 ottobre 2005, p. 1 ss.).

⁴¹ 23 aprile 1986, Les Verts, causa 294/83.

rappresentanza dell'Unione (col presidente del Consiglio e il presidente della Commissione), dirige i lavori dell'Assemblea e presiede le sedute plenarie. È invitato ad esprimersi all'inizio dei lavori del Consiglio europeo. Svolge inoltre un ruolo importante anche nel dialogo interistituzionale (ad esempio, insieme al presidente della Commissione e al presidente del Consiglio, ha partecipato alle riunioni dirette a risolvere i punti di disaccordo nell'imputazione delle uscite del bilancio comunitario alle spese obbligatorie o a quelle non obbligatorie [nella precedente disciplina di bilancio: *infra*, cap. III]).

Insieme ai quattordici vice presidenti e ai cinque questori (con funzioni consultive) forma l'*Ufficio di presidenza*: esso si occupa, tra l'altro, di questioni finanziarie, amministrative e organizzative, nomina il Segretario generale che dirige i servizi del Parlamento.

La *Conferenza dei presidenti* è composta dal presidente del Parlamento e dai presidenti dei gruppi politici: delibera sull'organizzazione dei lavori, è competente per le relazioni con le altre istituzioni e organi dell'Unione, con i parlamenti nazionali, con i Paesi terzi, è responsabile per la composizione e per le competenze delle commissioni e delle delegazioni parlamentari; inoltre stabilisce il progetto di ordine del giorno dei periodi di sessione.

La *Conferenza dei presidenti di commissione* è composta dai presidenti di tutte le commissioni parlamentari: può fare raccomandazioni alla Conferenza dei presidenti per quanto riguarda le attività delle commissioni e la fissazione dell'ordine del giorno dei periodi di sessione.

Il Parlamento ha costituito al suo interno delle *commissioni permanenti*, il cui funzionamento, attribuzioni e competenze sono stabilite dall'allegato VI al regolamento interno. Operano attualmente in numero di venti nei più vari settori (affari esteri, agricoltura, sicurezza e difesa, bilancio, ecc.). I loro membri sono eletti per due anni e mezzo durante il primo periodo di sessione del Parlamento nuovamente eletto, cercando di dare equa rappresentanza ai gruppi politici. Preparano i suoi lavori in seduta plenaria, esaminano le questioni loro sottoposte dal Parlamento, predispongono pareri, proposte e relazioni che poi possono essere sottoposte al voto dell'Assemblea plenaria nel quadro delle procedure previste dai Trattati, mantengono le relazioni con la Commissione e il Consiglio nell'intervallo dei periodi di sessione. La Conferenza dei presidenti può delegare il potere deliberante alla commissione competente per materia; tuttavia un terzo dei suoi membri può chiedere che il potere deliberante sia attribuito alla seduta plenaria.

Inoltre, il Parlamento può costituire in ogni momento delle *commissioni speciali* (precedentemente denominate *commissioni temporanee*), la cui durata non può superare i dodici mesi: la loro composizione, il mandato, le competenze sono fissati dalla decisione che le istituisce. Hanno poi particolare rilievo, in quanto previste espressamente dall'art. 226 TFUE, le *commissioni di inchiesta*: esse possono essere costituite dal Parlamento su richiesta di un quarto dei suoi mem-

bri per esaminare le denunce di infrazione del diritto dell'Unione o di cattiva amministrazione nella sua applicazione, sempre che i fatti allegati non siano pendenti davanti a un organo giudiziario, dell'Unione o nazionale, e finché la procedura giudiziaria non sia terminata. Esse svolgono la loro funzione senza pregiudizio delle competenze spettanti ad altre istituzioni o organi dell'Unione e cessano con il deposito del loro rapporto. Le modalità di esercizio del potere di inchiesta sono determinate di comune accordo dal Parlamento col Consiglio e con la Commissione (decisione comune 95/167 del 19 aprile 1995).

Ugualmente possono essere costituite delle commissioni parlamentari miste con i parlamenti di Stati associati all'Unione o di Stati con i quali siano iniziate trattative in vista della loro adesione.

Infine, il regolamento interno prevede anche la creazione di delegazioni interparlamentari permanenti composte da membri designati dai gruppi politici, le cui competenze sono fissate dal Parlamento.

I parlamentari sono organizzati in *gruppi politici*, per affinità politica e non per nazionalità (anche se nella prassi effettiva la solidarietà politica risulta alquanto sfumata). Il regolamento interno (art. 33) prevede che un gruppo politico deve essere composto da deputati eletti in almeno un quarto degli Stati membri; per costituire un gruppo occorre un minimo di venticinque deputati; un deputato non può appartenere a più di un gruppo politico. I deputati che non aderiscono a nessun gruppo figurano nel gruppo dei non iscritti⁴².

Il Trattato riconosce ai partiti politici organizzati a livello europeo un ruolo importante quale fattore di integrazione in seno all'Unione. Essi “contribuiscono a formare una coscienza politica europea e ad esprimere la volontà dei cittadini dell'Unione” (art. 10, par. 4, TUE).

Il Trattato prevede inoltre che lo Statuto dei partiti politici a livello europeo, e le norme relative al loro finanziamento, è determinato dal Parlamento europeo e dal Consiglio che deliberano mediante regolamenti secondo la procedura legislativa ordinaria (art. 224 TFUE; sulla sua base è stato appunto adottato il regolamento n. 1141/2014 del 27 ottobre 2014 modificato dal regolamento 2018/673 del 3 maggio 2018 e dal regolamento 2019/493 del 25 marzo 2019). Nella Dichiarazione allegata al Trattato di Nizza si precisa che ciò tuttavia non comporta alcun trasferimento di competenze dagli Stati membri all'Unione e lascia impregiudicata l'applicazione delle norme costituzionali nazionali. Il predetto finanziamento non potrà essere utilizzato per il finanziamento diretto o indiretto dei partiti politici a livello nazionale.

⁴² Gli attuali gruppi sono sette: Partito popolare europeo, Alleanza progressista di Socialisti e Democratici al Parlamento europeo, Renew Europe Group, Verdi/Alleanza libera europea, Identità e Democrazia, Conservatori e Riformisti europei, Sinistra al Parlamento europeo – GUE/NGL.

4.3. *Funzionamento*

La legislatura dura cinque anni. Il Parlamento tiene una sessione ordinaria annuale. Esso si riunisce di diritto il secondo martedì del mese di marzo. La sessione dura un anno ed è suddivisa in periodi di sessione, che si tengono normalmente durante una settimana ogni mese, ma il Parlamento decide in piena autonomia della durata delle sue interruzioni. Può riunirsi anche in seduta straordinaria su richiesta della maggioranza dei membri, del Consiglio o della Commissione.

Prima di ogni periodo di sessione, un progetto di ordine del giorno è fissato dalla Conferenza dei presidenti tenuto conto del programma legislativo annuale. Il progetto dell'ordine del giorno è distribuito ai deputati dell'Assemblea, la quale adotterà l'ordine del giorno definitivo; proposte di modifica possono essere presentate da un gruppo politico, da una commissione o da almeno quaranta deputati; una volta approvato, non può essere modificato.

Salvo disposizioni diverse, il Trattato prevede che il Parlamento deliberi a maggioranza assoluta dei suffragi espressi (art. 231 TFUE); il numero legale è raggiunto quando si trovino nell'Assemblea un terzo dei deputati che lo compongono (art. 178 reg. interno): le deliberazioni sono tuttavia comunque valide se il presidente non constata, previa richiesta di almeno quaranta deputati, che il numero legale non è raggiunto. Maggioranze aggravate sono poi previste su specifiche materie: ad esempio, nella procedura di constatazione di una violazione grave di uno dei valori di cui all'art. 2 TUE, il Parlamento delibera a maggioranza dei due terzi dei voti espressi che rappresenti la maggioranza dei suoi membri (art. 354 TFUE); stessa maggioranza per l'approvazione della mozione di censura contro la Commissione (art. 234 TFUE); la maggioranza assoluta è prevista per altre ipotesi, come l'ammissione di nuovi membri, la procedura di revisione semplificata, l'approvazione del bilancio.

Il voto è personale e non può essere delegato. Si manifesta normalmente per alzata di mano, oppure, nei casi previsti, per appello nominale o a scrutinio segreto (questo è necessario per le nomine o se richiesto da almeno un quinto dei deputati).

Come chiarito dal Protocollo n. 6 sulle sedi delle istituzioni, le 12 tornate plenarie mensili si tengono a Strasburgo, mentre quelle supplementari, le riunioni delle commissioni permanenti e dei gruppi politici, a Bruxelles. I tentativi del Parlamento di ridurre le inevitabili complicazioni delle due sedi hanno sempre trovato l'opposizione della Francia, confermata dalla giurisprudenza della Corte⁴³.

⁴³ Cfr. ad es. 13 dicembre 2012, Francia c. Parlamento, cause riunite C-237/11 e C-238/11, e 25 giugno 2020, Francia c. Parlamento, causa C-92/18.

4.4. *Potere di iniziativa*

Il Trattato sull'Unione europea attribuisce alla Commissione, in maniera quasi esclusiva, il diritto di proposta normativa. Ma il Parlamento già da tempo aveva insistito nell'attribuirsi, sulla base del proprio regolamento interno, un potere di iniziativa almeno indiretto, prevedendo la possibilità di adottare risoluzioni, di cui ha fatto largo uso nella prassi, con le quali ha chiesto alla Commissione di procedere all'adozione di una proposta normativa relativamente a svariate materie rientranti nell'ambito delle attività della Comunità.

A partire dal Trattato di Maastricht, un siffatto potere di "iniziativa sull'iniziativa" è consacrato nel testo dei Trattati; l'art. 225 TFUE riconosce al Parlamento la facoltà di chiedere alla Commissione, deliberando a maggioranza assoluta dei suoi membri, di presentare adeguate proposte legislative su ogni questione per la quale ritenga necessaria l'adozione di un atto dell'Unione ai fini dell'attuazione dei Trattati. La relativa risoluzione, approvata sulla base di una relazione della commissione interna competente, precisa la base giuridica pertinente corredata da raccomandazioni particolareggiate circa il contenuto della proposta, che dovrà comunque rispettare i diritti fondamentali e il principio di sussidiarietà (art. 47 reg. interno)⁴⁴. Il Parlamento può anche fissare un termine per la presentazione della proposta da parte della Commissione: ciò sembra implicare un obbligo di questa di dare seguito alla richiesta, ma un simile dovere non risulta dai Trattati (almeno sul piano giuridico; sul piano politico la questione si pone in termini diversi, in considerazione del rapporto fiduciario esistente tra Parlamento e Commissione). A tal proposito rimane aperta la questione se il Parlamento possa adire la Corte di giustizia in carenza nel caso che la Commissione non presenti la proposta richiesta. Non sembra fornire una risposta definitiva al quesito la previsione, inserita nel Trattato di Lisbona nell'art. 225 TFUE, per la quale, qualora la Commissione non presenti una proposta dando seguito alla richiesta del Parlamento, essa deve comunicarne le motivazioni al Parlamento: l'obbligo di motivazione imposto alla Commissione dovrebbe comportare quanto meno la possibilità per il Parlamento di contestare in giudizio la congruità e proporzionalità della stessa. In ogni caso, la prassi più recente vede la Commissione dar seguito alle richieste del Parlamento con la pre-

⁴⁴ V. ad esempio la risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2013, recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto dell'Unione europea in materia di procedimenti amministrativi (2012/2024/INI) seguita, sul medesimo argomento, dalla risoluzione del Parlamento europeo del 9 giugno 2016 per un'amministrazione europea aperta, efficace e indipendente (2016/2610 (RSP)). Più di recente, cfr. la risoluzione del 20 ottobre 2020, recante raccomandazioni alla Commissione su un regime di responsabilità civile per l'intelligenza artificiale (GU C 404 del 6 ottobre 2021, p. 107), e la risoluzione del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione (GU C 456 del 10 novembre 2021, p. 161).

sentazione di una formale proposta legislativa se così sollecitata da risoluzioni parlamentari basate sull'art. 225 TFUE⁴⁵.

Un reale potere di iniziativa legislativa del Parlamento è peraltro previsto in casi limitati: ad esempio, quando si tratti di elaborare un progetto volto a stabilire le disposizioni necessarie per permettere l'elezione dei suoi membri a suffragio universale secondo una procedura uniforme in tutti gli Stati membri (art. 223, par. 1, TFUE), o quando stabilisca lo statuto e le condizioni per l'esercizio delle funzioni dei suoi membri, deliberando mediante regolamenti secondo una procedura legislativa speciale, con l'approvazione del Consiglio e previo parere della Commissione (art. 223, par. 2, TFUE).

Su un piano più generale, il Parlamento, su richiesta di un gruppo politico o di almeno quaranta deputati, può aprire una discussione straordinaria, su un argomento di notevole rilevanza connesso alle politiche dell'Unione europea, che si conclude senza l'approvazione di una risoluzione (art. 162 reg. interno); oppure su una questione avente carattere di urgenza (ad esempio per il rilascio di un parere), accompagnando tale richiesta da una proposta di risoluzione sulla quale si apre un dibattito che si conclude con una votazione (art. 163 reg. interno).

Inoltre, ogni deputato può presentare una proposta di risoluzione su un argomento rientrante nell'ambito delle attività dell'Unione; la commissione competente decide sulla procedura e può decidere di elaborare una risoluzione.

Pur sprovviste di qualsiasi efficacia giuridica, non essendo obbligate le altre istituzioni a tenerne conto, tali risoluzioni possono costituire un mezzo non trascurabile per indirizzare l'azione dell'Unione, per influenzare la posizione delle altre istituzioni rispetto a determinate questioni, o per sollecitare la Commissione ad occuparsi di certi problemi e a recepirne il contenuto nelle sue proposte. La stessa Corte di giustizia ha riconosciuto la competenza generale del Parlamento a deliberare su ogni questione che interessi la Comunità (Unione), di adottare risoluzioni in merito, di invitare i governi degli Stati membri ad agire, senza dover fondare le sue prese di posizione su disposizioni specifiche dei Trattati⁴⁶.

Va infine segnalato che la volontà del Parlamento europeo di vedersi attribuito, grazie una revisione dei trattati, un potere diretto di iniziativa legislativa, concorrente con quello della Commissione, è tornata d'attualità di recente con l'adozione della già citata risoluzione del 9 giugno 2022 sul diritto di iniziativa del Parlamento.

⁴⁵ Si veda la lista contenuta alla nota n. 1 della risoluzione del Parlamento europeo del 9 giugno 2022 sul diritto di iniziativa del Parlamento (2020/2132(INI)).

⁴⁶ Sentenza 10 febbraio 1983, Lussemburgo c. Parlamento, causa 230/81.

4.5. *Poteri di controllo*

Il controllo parlamentare trova la sua legittimazione già nei Trattati istitutivi, dove operava sostanzialmente nei confronti della sola Commissione, prevedendo soltanto il dovere di questa di rispondere alle interrogazioni parlamentari, di sottoporre annualmente al Parlamento un rapporto sulla sua attività e contemplando la mozione di censura nei suoi confronti. Ma la sua funzione di controllo si è progressivamente estesa al di là del dettato dei Trattati, sia affermandosi nella prassi sotto la pressione del Parlamento stesso (in special modo utilizzando il suo regolamento interno ove ha inserito varie disposizioni tecniche e procedurali di controllo che, pur non avendo ovviamente valore vincolante per le altre istituzioni, hanno finito per imporsi), sia a seguito delle modifiche apportate nel tempo ai Trattati originari.

La Commissione è tenuta a presentare annualmente al Parlamento una relazione generale sull'attività dell'Unione che pubblica almeno un mese prima dell'apertura della sessione del Parlamento e che viene discussa in seduta pubblica (artt. 233 e 249 TFUE): essa costituisce l'occasione per un esame critico retrospettivo della sua azione. Presenta inoltre un rapporto annuale sull'applicazione del diritto dell'Unione negli Stati membri, che viene trasmesso alle commissioni interne interessate, le cui osservazioni possono formare oggetto di dibattito parlamentare. Infine, presenta entro il mese di ottobre un programma di lavoro per l'anno successivo, sul quale il Parlamento si pronuncia con una risoluzione ove esplicita le proprie valutazioni.

Dibattiti parlamentari possono svolgersi su rapporti specifici che la Commissione è tenuta a presentare al Parlamento relativi a determinate materie (cittadinanza dell'Unione, coesione economica e sociale, ricerca e sviluppo tecnologico ecc.), sulle relazioni del Consiglio, del Consiglio europeo, della Corte dei conti, della Banca centrale europea; oppure quando il Parlamento ritenga di intervenire su un caso urgente di violazione dei diritti umani, della democrazia, dello Stato di diritto, dietro richiesta di un gruppo politico, di una commissione o di almeno quaranta deputati. Il Parlamento può procedere alla verifica della base giuridica delle proposte della Commissione e di ogni altro documento legislativo e, qualora ne contesti la legittimità e l'opportunità, il presidente la deferisce alla commissione competente che svolgerà una relazione contenente gli eventuali emendamenti e un progetto di risoluzione legislativa, sul quale si aprirà poi un dibattito con relativa votazione (art. 48 reg. interno); ugualmente il Parlamento verifica la compatibilità finanziaria delle proposte della Commissione e degli altri atti di carattere legislativo.

Il controllo del Parlamento si è poi esteso nella prassi anche al Consiglio, che presenta, tramite il suo presidente di turno, il programma di lavoro ogni sei mesi all'inizio di ciascuna presidenza e sul quale si apre un dibattito che si conclude con una votazione; il Consiglio è tenuto a presentare altresì una relazione concernente l'attività svolta al termine dei sei mesi di presidenza.

Inoltre, l'art. 15, par. 6, lett. d, TUE prescrive che anche il Consiglio europeo presenti al Parlamento una relazione dopo ciascuna delle sue riunioni (formalizzando una prassi già riconosciuta dalla Dichiarazione di Stoccarda del 1983 sull'Unione europea), dando luogo a un dibattito politico alla presenza di un rappresentante del Consiglio.

Altro efficace strumento di controllo politico, e al tempo stesso efficace mezzo di informazione per il Parlamento, sono le *interrogazioni* alla Commissione; anche il Consiglio europeo e il Consiglio possono essere "uditi" secondo le modalità fissate dal loro regolamento interno (art. 230 TFUE). Quelle con richiesta di risposta orale possono essere presentate da una commissione, da un gruppo politico o da almeno quaranta deputati (art. 136 reg. interno); sono trasmesse per scritto al presidente del Parlamento che le sottopone alla Conferenza dei presidenti, la quale decide sulla loro ammissibilità, se iscriverle all'ordine del giorno e le trasmette all'istituzione interessata. Ciascun autore dell'interrogazione dispone di cinque minuti per svolgerla, un membro dell'istituzione risponde. Per concludere la discussione sull'interrogazione, una commissione, un gruppo politico o almeno quaranta deputati possono presentare una proposta di risoluzione da sottoporre a votazione.

Inoltre ciascun deputato può rivolgere interrogazioni con richiesta di risposta scritta al Presidente del Consiglio europeo, al Consiglio, alla Commissione o all'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza (art. 138 reg. interno) e anche alla BCE (art. 140 reg. interno): sono trasmesse al presidente del Parlamento che le comunica all'istituzione interessata. Le interrogazioni prioritarie devono ricevere una risposta entro tre settimane, le altre entro sei settimane; interrogazioni e risposte scritte sono pubblicate sul sito internet del Parlamento europeo. Membri della Commissione e del Consiglio partecipano regolarmente a ciascun periodo di sessione del Parlamento e rispondono alle interrogazioni presentate.

Altro istituto ampiamente utilizzato (previsto dall'art. 137 reg. interno) è quello del "tempo delle interrogazioni": un periodo di tempo è riservato in ciascun periodo di sessione alle interrogazioni che ogni deputato può rivolgere alla Commissione o al Consiglio su questioni circoscritte e specifiche con brevi interventi e brevi risposte immediate, con esclusione degli affari personali; devono rientrare nella competenza dell'istituzione interrogata e presentare un interesse generale. Sono presentate per iscritto al presidente del Parlamento che decide della loro ricevibilità.

La censura. Lo strumento di controllo politico più radicale, ma probabilmente non il più efficace da un punto di vista pratico, è la mozione di censura che il Parlamento può adottare nei confronti della Commissione (art. 234 TFUE).

Tale potere, previsto già nel Trattato istitutivo della CEE, ha carattere eccezionale e presenta scarse possibilità di utilizzazione concreta sia per le gravi con-

sequenze che comporta, probabilmente eccessive rispetto alle cause che l'hanno motivata, sia perché non era ancora accompagnato da un corrispondente potere del Parlamento di incidere sulla designazione della nuova Commissione. Indubbiamente diverso appare il peso di questo strumento nelle mutate condizioni attualmente previste che associano il Parlamento alla nomina del Presidente e all'approvazione dei membri della Commissione, chiamandolo così ad esprimere, in sostanza, un voto di fiducia. Resta il fatto che la censura rappresenta un'arma di dissuasione più per la sua semplice previsione che per la sua effettiva possibilità di utilizzazione.

Nella prassi, la mozione di censura è stata presentata otto volte, ma mai formalmente approvata. Tuttavia, nel caso della Commissione Santer (1995-1999), la sua sicura approvazione, motivata dalla scoperta di episodi di corruzione imputati ad alcuni commissari, è stata preceduta dalle dimissioni presentate dal collegio dei commissari. Altra mozione di censura è stata presentata contro la Commissione nel novembre 2014 a causa di uno scandalo di natura finanziaria che aveva in precedenza coinvolto il suo Presidente Junker, ma è stata respinta a larga maggioranza.

Sulla mozione di censura il Parlamento si pronuncia a scrutinio pubblico ma non prima che siano trascorsi tre giorni dal suo deposito, in modo da consentire un periodo di riflessione. Il regolamento interno prevede altresì ulteriori garanzie, data la delicatezza della materia e gli effetti dirompenti che l'approvazione della censura potrebbe provocare per l'Unione: essa deve essere presentata al presidente del Parlamento da almeno un decimo dei deputati (art. 127 reg. interno); la discussione può avvenire solo dopo decorse almeno 24 ore dalla comunicazione ai deputati e il voto per appello nominale non prima di 48 ore dall'apertura del dibattito. Se approvata, con la maggioranza dei due terzi dei voti espressi e a maggioranza dei membri che compongono il Parlamento, provoca la dimissione collettiva di tutti i membri della Commissione, anche qualora riguardi l'operato di un solo commissario. Anche l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri "si dimette dalle funzioni che esercita in seno alla Commissione" (art. 234 TFUE), potendo però continuare a svolgere le sue funzioni di presidenza del Consiglio Affari esteri e nell'ambito della PESC. Se "sfiduciata", occorrerà procedere alla nomina di una nuova Commissione per la restante durata del mandato. Nessun potere ha invece il Parlamento di censurare l'operato dei singoli commissari, in ragione del principio di collegialità che regola la vita della Commissione. Tuttavia, è ora prevista la possibilità di dimissioni individuali di un membro della Commissione se il presidente glielo chiede (art. 17, par. 6, TUE); in tal caso il Consiglio, d'accordo col presidente della Commissione previa consultazione del Parlamento europeo, può provvedere alla sua sostituzione con un membro della medesima nazionalità (art. 246 TFUE), oppure può decidere, all'unanimità su proposta del presidente della Commissione, che il posto vacante non debba essere coperto.

Altro meccanismo che consente un controllo del Parlamento sull'operato delle istituzioni, oltre che sul comportamento degli Stati membri, è quello delle *petizioni*, previsto già dal vecchio regolamento interno (ora agli artt. 226 e ss.), ma ormai ufficialmente riconosciuto dal Trattato (art. 24 TUE): "Qualsiasi cittadino dell'Unione, nonché ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro, ha diritto di presentare, individualmente o in associazione con altri cittadini o persone, una petizione al Parlamento su una materia rientrante nel campo di attività dell'Unione e che lo concerna direttamente" (art. 227 TFUE).

Un diritto che viene esteso, dunque, anche a coloro che non detengono la cittadinanza dell'Unione. Quanto alla precisazione "lo concerna direttamente", sembrerebbe doversi interpretare in senso ampio, ossia che la questione oggetto della petizione coinvolga comunque il soggetto che la presenta, anche se non lede la sua posizione giuridica. Il presidente del Parlamento, dopo aver constatato la loro ricevibilità formale (non devono essere anonime, devono contenere l'indicazione della nazionalità e il domicilio del firmatario, essere redatte in una delle lingue ufficiali dell'Unione), le rinvia alla apposita commissione permanente delle petizioni. Questa decide nel merito ed elabora un rapporto; può sottoporre al Parlamento delle proposte di risoluzione e chiedere che il suo parere sia trasmesso al Consiglio o alla Commissione o all'autorità dello Stato membro coinvolto; alla luce di tale rapporto, nel caso che risulti a carico dello Stato una violazione del diritto dell'Unione, la Commissione potrebbe prendere l'iniziativa di aprire una procedura per infrazione ai sensi dell'art. 258 TFUE.

4.6. *Il Mediatore*

Il Trattato di Maastricht ha introdotto *ex novo* la figura del *Mediatore* (ora art. 228 TFUE), o "difensore civico", che viene a costituire un'ulteriore fonte di informazione per il Parlamento, oltre che un ulteriore mezzo di tutela non giurisdizionale dei privati. L'accesso al Mediatore fa parte dei diritti garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁴⁷ (art. 43).

Il Mediatore è eletto all'inizio di ogni legislatura dal Parlamento europeo a scrutinio segreto e a maggioranza dei voti espressi (art. 231 reg. interno); egli rimane in carica fino all'assunzione del mandato da parte del suo successore ed è rinnovabile. Tuttavia, un decimo dei componenti il Parlamento può chiedere che sia dichiarato dimissionario qualora egli non risponda più alle condizioni necessarie per l'esercizio delle sue funzioni o per colpa grave; qualora il Parlamento, a scrutinio segreto, esprima parere favorevole alla sua destituzione, invita la Corte di giustizia a dichiarare dimissionario il Mediatore (art. 233 reg. interno).

⁴⁷ V. *infra*, cap. IV, par. 5.

Esso è scelto tra i cittadini dell'Unione che offrano garanzie di indipendenza, soddisfino i requisiti richiesti nel loro Paese d'origine per l'esercizio delle più alte funzioni giudiziarie e possiedano competenza ed esperienza idonee ad assolvere tale funzione. Il Mediatore esercita le proprie funzioni in piena indipendenza nell'interesse generale dell'Unione e non sollecita né accetta istruzioni da alcun governo o istituzione; la sua funzione è incompatibile con qualsiasi attività professionale. Va notato che la medesima indipendenza concerne anche i rapporti con il Parlamento: infatti, questo non ha il potere di revocare la sua nomina, ma può soltanto richiedere alla Corte di giustizia (che si pronuncia in seduta plenaria) di dichiararlo dimissionario d'ufficio quando vengano meno le condizioni necessarie per lo svolgimento dei suoi compiti o per colpa grave.

Il Parlamento europeo fissa lo statuto e le condizioni generali per l'esercizio delle funzioni del Mediatore, deliberando mediante regolamenti secondo una procedura legislativa speciale, previo parere della Commissione e approvazione del Consiglio. Il suo statuto è stato approvato con decisione del Parlamento 94/262/CE del 9 marzo 1994, modificata da ultimo con decisione 2008/587/CE del 18 giugno 2008.

Il Mediatore riceve le denunce di qualsiasi cittadino dell'Unione, o persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro, riguardanti casi di *cattiva amministrazione* nell'azione delle istituzioni, degli organismi e degli organi dell'Unione (non dunque se derivanti da atti normativi delle istituzioni o da atti di organi nazionali anche se emanati per dare attuazione al diritto dell'Unione), con esclusione della Corte di giustizia dell'Unione europea nell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali. È da ritenersi quindi che l'attività di quest'ultima possa formare oggetto delle indagini del Mediatore solo nella misura in cui sia qualificabile come non giurisdizionale e attenga dunque alla sfera amministrativa. L'attività del Mediatore è inoltre preclusa quando sia pendente un procedimento giudiziario interno rispetto ai fatti oggetto della denuncia e anche nei confronti dell'operato più spiccatamente politico delle istituzioni, come nel caso degli atti adottati dal Parlamento europeo nell'esercizio della sua attività politica, delle decisioni delle commissioni parlamentari di inchiesta, dell'attività della commissione parlamentare per le petizioni⁴⁸.

Si ritiene che il ricorrente al Mediatore non debba necessariamente vantare un interesse specifico personale, in linea col duplice ruolo ricoperto da questo organo di strumento a tutela dei singoli e dell'interesse generale.

Le denunce devono essere presentate, direttamente o tramite un membro del Parlamento, entro due anni dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza dei fatti; esse non interrompono i termini per ricorrere alla procedura giudiziaria. Il Mediatore procede, di propria iniziativa o in base alla denuncia, alle indagini "che ritenga giustificate", godendo quindi di un ampio margine di discre-

⁴⁸ Cfr. la Relazione annuale del Mediatore per gli anni 1995 e 1998.

zionalità, tranne quando i fatti lamentati formino o abbiano formato oggetto di una procedura giudiziaria, anche da parte di giudici nazionali. Le istituzioni e gli organi dell'Unione sono tenuti a fornire al Mediatore le informazioni richieste, senza poter opporre l'obbligo della segretezza; allo stesso dovere sono tenute le autorità nazionali. Per le controversie connesse ad un rapporto di impiego tra l'Unione e i suoi funzionari, è previsto un obbligo di previo esperimento dei mezzi di ricorso interni all'istituzione interessata.

All'esito dell'istruzione il Mediatore può archiviare la denuncia, se non riscontra la presenza di un caso di cattiva amministrazione. In caso contrario, egli informa l'istituzione interessata, che ha tre mesi di tempo per fargli pervenire le sue osservazioni. Dopo il loro esame, egli può chiudere l'indagine con decisione motivata oppure prorogarla; successivamente cercherà di esperire un tentativo di conciliazione finalizzato a eliminare il caso di cattiva amministrazione e soddisfare il denunciante. Qualora detto tentativo non abbia esito positivo, il Mediatore trasmette un rapporto al Parlamento in cui esprime i risultati dell'indagine, il caso di cattiva amministrazione e il contenuto delle sue raccomandazioni; ne informa altresì la persona interessata. Il rapporto non ha tuttavia valore vincolante per l'istituzione cui è destinato.

Proprio in ragione della mancanza di effetti giuridici vincolanti dei provvedimenti del Mediatore, il Tribunale di primo grado ha ritenuto manifestamente irricevibili i ricorsi proposti nei suoi confronti sia *ex art. 230 CE* (azione di annullamento, ora art. 263 TFUE), sia *ex art. 232 CE* (ricorso in carenza, ora art. 265 TFUE)⁴⁹; ha però ammesso, con una decisione controversa, la sua legittimazione passiva nel giudizio di responsabilità extra-contrattuale, in quanto a parere della Corte tale azione mira al risarcimento di un danno cagionato da un comportamento o da un atto di una istituzione o di un organo dell'Unione indipendentemente dal fatto che essi abbiano o meno effetti vincolanti⁵⁰. Ha negato invece la ricevibilità del medesimo ricorso nei confronti del Parlamento europeo, negando che esso abbia qualsiasi possibilità giuridica di influenzare l'azione del Mediatore, che gode di una situazione di sostanziale indipendenza: al Par-

⁴⁹ Tribunale di primo grado, ord. 22 maggio 2000, Associazione delle cantine sociali venete c. Mediatore europeo e Parlamento europeo, causa T-103/99; ord. 3 novembre 2008, Srinivasan c. Mediatore, causa T-196/08, non pubblicata, confermata dalla Corte di giustizia con ord. 25 giugno 2009, causa C-580/08. In quest'ultimo caso il ricorso era stato proposto da un privato che richiedeva al Mediatore di prendere posizione nei confronti della Commissione, accusata a sua volta di non aver dato seguito ad una denuncia con l'attivazione di un procedimento di infrazione.

⁵⁰ Sentenza del Tribunale di primo grado 10 aprile 2002, Lamberts c. Mediatore europeo, causa T-209/00, confermata dalla sentenza della Corte 23 marzo 2004, Mediatore europeo c. Lamberts, causa C-234/02 P nonché sentenza del Tribunale 29 aprile 2015, Claire Staelen c. Mediatore europeo, causa C-217/11, seguita dalla sentenza della Corte 4 aprile 2017, Mediatore europeo c. Claire Staelen, causa C-337/15 P, in cui il Mediatore è stato condannato al pagamento di un indennizzo per il ristoro di un danno morale.

lamento compete una valutazione sull'operato complessivo del Mediatore ma non un controllo sull'adempimento dei suoi doveri⁵¹.

Il Mediatore presenta annualmente una relazione al Parlamento sui risultati delle sue inchieste.

Il Mediatore ha svolto fin ora un'attività complessa ed encomiabile e dato un contributo rimarchevole alla soluzione non solo di molti casi specifici, ma anche di problematiche a carattere generale (ad esempio in materia di maggiore trasparenza nell'attività delle istituzioni). A quest'ultimo proposito, va segnalata la prassi recente che vede il Mediatore aprire inchieste di propria iniziativa su questioni di interesse generale⁵².

Può esservi talora una certa sovrapposizione tra il ruolo del Mediatore e quello della commissione delle petizioni: ma queste hanno un campo di applicazione più vasto, potendo riguardare qualsiasi oggetto che rientra nel campo d'azione dell'Unione, mentre il Mediatore ha competenza solo per i casi di cattiva amministrazione nell'azione delle istituzioni o degli organi od organismi dell'Unione.

4.7. *L'utilizzazione del contenzioso dell'Unione*

A completamento del quadro dei controlli che il Parlamento può esercitare sul comportamento delle altre istituzioni, occorre far cenno alla possibilità di ricorrere alle vie giudiziarie. Si tratta di una possibilità che è andata precisandosi nel corso dello sviluppo del contenzioso interistituzionale: infatti ai sensi dei Trattati istitutivi, al Parlamento veniva riconosciuto (e solo implicitamente, in via interpretativa dell'art. 175 CE, ora 265 TFUE) un diritto di promuovere il ricorso in carenza, mentre gli era precluso promuovere il rimedio più efficace per esercitare un controllo sulla legalità comunitaria, ossia il ricorso in annullamento. Sarà la prassi, sotto la spinta delle rivendicazioni del Parlamento, tendenti a perfezionare le sue prerogative di controllo politico anche attraverso l'utilizzazione delle procedure giudiziarie, e soprattutto ad opera della giurisprudenza della Corte di giustizia (che non ha esitato a "forzare" talora la lettera delle disposizioni), a far evolvere questa situazione verso un maggiore equilibrio tra le varie istituzioni ("principio dell'equilibrio istituzionale": *supra*, par. 1) anche in merito alla facoltà di azionare i sistemi di controllo giudiziario.

Innanzitutto il Parlamento si è visto riconoscere dalla Corte di giustizia⁵³ un diritto di intervento in alcuni procedimenti per annullamento, ai sensi dell'art.

⁵¹ Ordinanza del Tribunale di primo grado 22 febbraio 2001, Lamberts c. Mediatore europeo, causa T-209/00, e sentenza della Corte 23 marzo 2004, Mediatore europeo c. Lamberts, cit.

⁵² Si veda ad es. l'inchiesta aperta il 14 marzo 2017 dal Mediatore, di propria iniziativa, nei confronti del Consiglio in merito alla trasparenza del procedimento legislativo (caso OI/2/2017/TE).

⁵³ 29 ottobre 1980, Roquette e Maizena, cause riunite 138/79 e 139/79.

40 dello Statuto della Corte che autorizza tutte le istituzioni, senza restrizioni o distinzioni, a intervenire nelle controversie pendenti davanti ad essa, senza neanche dover dimostrare il proprio interesse ad agire (onere che incombe invece alle persone fisiche o giuridiche). In tal caso le conclusioni dell'istanza di intervento possono avere come oggetto soltanto l'adesione alle conclusioni di una delle parti. Sembra di potersi ritenere che l'intervento del Parlamento sia proponibile per tutti i tipi di ricorso, anche quando il procedimento costituisca l'occasione per esercitare un controllo politico, anche cioè se non siano in gioco le sue prerogative (cfr. il suo intervento a sostegno di un ricorso della Commissione contro un regolamento del Consiglio che poneva il problema dell'interferenza dei comitati con l'esercizio dei poteri di esecuzione del bilancio⁵⁴). La procedura di intervento diviene così un mezzo di controllo supplementare sull'attività delle altre istituzioni e può assumere un significato anche politico dagli imprevedibili sviluppi, nei limiti ovviamente del carattere accessorio che l'intervento riveste rispetto alla domanda principale.

Inoltre, anche se originariamente lo Statuto della Corte (art. 20, ora art. 23) non menzionava il Parlamento tra le istituzioni aventi diritto a depositare davanti ad essa memorie e osservazioni scritte nel corso di procedimenti esperiti a titolo pregiudiziale, tuttavia sulla base dell'art. 21 (ora art. 24) dello Statuto, che autorizza la Corte a chiedere ogni informazione che ritenga necessaria alle istituzioni non presenti nel procedimento, la Corte ha avuto occasione di porre al Parlamento una serie di quesiti, e delle sue risposte essa ha tenuto debito conto⁵⁵. Talora il rappresentante del Parlamento è stato anche invitato a partecipare alla fase orale del procedimento. Nella sua nuova formulazione, l'art. 23 dello Statuto della Corte prevede espressamente che qualsiasi istituzione, dunque anche il Parlamento, "quando ne sia il caso", possa presentare memorie e osservazioni scritte qualora sia autore (o co-autore) dell'atto di cui si contesta la validità o si chiede l'interpretazione.

Ma certamente la procedura dell'intervento non costituiva risposta sufficiente alle aspirazioni del Parlamento ad utilizzare la via dei ricorsi giudiziari in modo autonomo.

Il riconoscimento del diritto a presentare direttamente un ricorso in carenza è stato formalmente riconosciuto dalla Corte, alla luce del resto della stessa lettera dell'art. 232 CE che attribuiva la legittimazione attiva a "le altre istituzioni" rispetto a quella accusata di inerzia. Un ricorso in carenza fu presentato dal Parlamento contro il Consiglio in materia di politica comune dei trasporti. La Corte, invocando anche l'art. 4 (ora art. 13 TUE), da cui si ricava la parità delle istituzioni nell'esecuzione dei compiti affidati alla Comunità (Unione), ha dichiarato ricevibile il ricorso, ponendo però come condizione che l'istituzione sia in gra-

⁵⁴ 24 ottobre 1989, Commissione c. Consiglio, causa 16/88.

⁵⁵ Si veda ad es. la sentenza del 10 luglio 1986, Wybot, causa 149/85.

do di indicare degli atti sufficientemente precisi, in modo da poter costituire oggetto di esecuzione ai sensi dell'art. 233 CE (ora 266 TFUE), che pone a carico dell'istituzione da cui proviene l'atto annullato l'adozione dei provvedimenti necessari per l'esecuzione della sentenza. Nel caso di specie, la Corte constatò che il Consiglio aveva omesso di pronunciarsi, configurando così una violazione del Trattato (per quanto riguardava l'instaurazione di una politica comune dei trasporti) e affermò che il fatto di essere il Parlamento l'istituzione cui spetta essenzialmente il controllo *politico* sulle altre istituzioni non è tale da inficiare l'interpretazione delle disposizioni del Trattato concernenti le vie di ricorso aperte alle istituzioni⁵⁶.

Per quanto riguarda il ricorso in annullamento, l'originario art. 173 CEE attribuiva il diritto a proporlo soltanto alla Commissione e al Consiglio (oltre che agli Stati membri e, a determinate condizioni, alle persone fisiche o giuridiche): di fronte alla chiara lettera della disposizione, la Corte è sembrata decisa a non riconoscere tale diritto anche al Parlamento⁵⁷. Tuttavia successivamente, nella sentenza 22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*⁵⁸, essa ha rivisto la propria posizione, in una decisione "storica", ammettendo il diritto del Parlamento a promuovere un ricorso in annullamento per tutelare le proprie prerogative e purché si fondi su motivazioni attinenti alla violazione di queste ultime. Si trattava, però, di un riconoscimento parziale, in quanto in primo luogo tale ammissibilità era subordinata alla dimostrazione di un interesse ad agire (che è invece presunto quando si tratta della Commissione o del Consiglio); in secondo luogo, tale diritto di azione non si estendeva al rispetto della legalità comunitaria in generale, ma era limitato al solo rispetto delle sue prerogative parlamentari.

La nuova formulazione (già prevista peraltro dal Trattato di Nizza) dell'art. 263, secondo comma, TFUE sancisce finalmente la piena legittimazione del Parlamento a promuovere le azioni di annullamento senza più dover dimostrare l'esigenza di salvaguardare le proprie prerogative⁵⁹, mentre tale limite rimane ancor oggi per i ricorsi promossi dalla Corte dei conti e dalla BCE, ai quali il Trattato di Lisbona ha aggiunto anche quelli promossi dal Comitato delle Regioni (art. 263, terzo comma, TFUE).

La volontà del Parlamento di assumere un suo ruolo più incisivo nella procedura normativa e contenziosa, si è sostanziata anche con la creazione di una apposita commissione interna per gli affari giuridici, competente (oltre alla com-

⁵⁶ 22 maggio 1985, *Parlamento c. Consiglio*, causa 13/83; 12 luglio 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 377/87.

⁵⁷ 27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87.

⁵⁸ Causa 70/88.

⁵⁹ Il Parlamento, ad esempio, ha promosso un ricorso in annullamento non per difendere le proprie prerogative ma per il rispetto dei diritti fondamentali da parte del legislatore comunitario: 27 giugno 2006, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-540/03.

missione competente per il merito: art. 40 reg. interno) a verificare la correttezza della base giuridica delle proposte normative e il rispetto del principio di sussidiarietà (art. 43 reg. interno); ad essa è riconosciuto anche il compito di curare la tutela giurisdizionale dei diritti e delle prerogative del Parlamento, compresa la sua partecipazione a ricorsi dinanzi alla Corte di giustizia (allegato VI reg. interno).

Parallelamente al riconoscimento della legittimazione attiva del Parlamento, la Corte aveva affermato anche la sua legittimazione passiva: tanto nel ricorso in carenza, ad esempio per mancata emanazione del parere che aveva il dovere di emanare ai sensi del Trattato, tanto nel ricorso in annullamento: secondo la Corte, anche gli atti del Parlamento, al pari di quelli delle altre istituzioni, sono soggetti al giudizio di legittimità, in considerazione dell'accrescimento dei suoi poteri decisionali sia nella procedura di bilancio che nel procedimento normativo, alle stesse condizioni previste dall'art. 173 (poi 230 CE) per gli atti della Commissione e del Consiglio (procedendo così a una vera e propria "revisione giudiziaria" del Trattato), con il solo limite che si trattasse di atti *produttivi di effetti giuridici nei confronti di terzi*⁶⁰. L'art. 263, primo comma, TFUE conferma tale disposizione con riguardo agli atti del Parlamento, allargandola anche agli atti del Consiglio europeo e degli altri organi od organismi dell'Unione destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi.

4.8. *Poteri in materia di bilancio*

In materia di bilancio il Parlamento esercita un ruolo determinante, in quanto, trattando da una posizione di parità con il Consiglio – le due autorità di bilancio – riesce a far pesare la sua volontà in un settore vitale per tutta l'attività dell'Unione. In tal modo è messo in grado di influire sulle stesse politiche dell'Unione, anche se, come vedremo, il suo potere in merito resta in ultima analisi più circoscritto: ciò in quanto la sua competenza rimane solo consultiva per quanto riguarda la determinazione del sistema delle risorse proprie dell'Unione, che sono deliberate con decisione unanime dal Consiglio secondo una procedura legislativa speciale, anche per quanto riguarda l'introduzione di nuove categorie di risorse o la soppressione di alcune di quelle esistenti (in tal caso occorre anche la previa approvazione degli Stati membri) (art. 311 TFUE).

La procedura di bilancio ha subito un'evoluzione profonda in relazione, da un lato, alla modifica del regime finanziario conseguente al passaggio dal sistema dei contributi statali a quello delle risorse proprie, dall'altro, al riconoscimento di maggiori poteri al Parlamento in questa materia. Infatti l'instaurazione di un regime finanziario autonomo, svincolato dai poteri di controllo dei parla-

⁶⁰ 23 aprile 1986, *Les Verts c. Parlamento*, causa 294/83 e poi 3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento*, causa 34/86.

menti nazionali, non più chiamati a votare i contributi statali all'Unione, richiedeva come contropartita il trasferimento di tale controllo a livello comunitario associando più incisivamente l'organo democratico di controllo alla procedura di formazione del bilancio. Si ricorda che il Trattato di Bruxelles dell'8 aprile 1965 (sulla "fusione degli esecutivi") ha anche creato un bilancio unico per le tre Comunità.

L'art. 203 del Trattato CEE accordava all'Assemblea soltanto un potere consultivo sul progetto di bilancio preparato dalla Commissione, poi adottato definitivamente dal Consiglio, il quale poteva tener conto o meno delle proposte di modifica avanzate dall'Assemblea. Ma questa ha chiesto con sempre maggiore insistenza che i suoi poteri in materia fossero resi più incisivi, rivendicando un potere di codecisione per quanto riguarda le entrate e l'insieme delle spese comunitarie, ritenendo tutto ciò un passo decisivo per la realizzazione di una struttura democratica nella Comunità.

Alcune importanti innovazioni nella procedura di bilancio (*infra*, cap. III) sono state introdotte col Trattato di Lussemburgo del 22 aprile 1970 (concluso il giorno dopo l'adozione della decisione del Consiglio relativa alla sostituzione dei contributi finanziari degli Stati membri con risorse proprie della Comunità), e poi con il Trattato di Bruxelles del 22 luglio 1975, i quali hanno accresciuto i poteri del Parlamento e gli hanno attribuito la competenza per l'adozione finale del bilancio. In occasione della negoziazione di quest'ultimo fu emanata il 4 marzo 1975 la prima "dichiarazione comune" delle tre istituzioni, che introduceva la *procedura di concertazione*⁶¹. Successivamente, la dichiarazione comune delle tre istituzioni (Consiglio, Commissione, Parlamento) del 30 giugno 1982⁶² assicurava un migliore svolgimento della procedura di bilancio, in particolare regolando la distinzione, essenziale per il suo svolgimento, tra spese obbligatorie e spese non obbligatorie. Infine si ricordano, tra l'altro, la decisione del Consiglio 88/377 del 24 giugno 1988 concernente la disciplina di bilancio⁶³, e l'accordo interistituzionale sulla disciplina di bilancio e sul miglioramento della procedura di bilancio del 29 ottobre 1993⁶⁴: in questo si precisava il margine di aumento delle spese non obbligatorie che era consentito al Parlamento e veniva stilata una elencazione puntuale delle spese obbligatorie. Questo complesso di provvedimenti ha finito per conferire al Parlamento un sia pure circoscritto potere di codecisione.

Finché ora, col Trattato di Lisbona, il Parlamento europeo assume un ruolo determinante, in posizione paritaria col Consiglio, per l'approvazione del bilan-

⁶¹ GUCE C 89 del 22 marzo 1975.

⁶² GUCE C 194 del 28 luglio 1982.

⁶³ GUCE L 185 del 15 luglio 1988.

⁶⁴ GUCE C 331 del 7 dicembre 1993.

cio dell'Unione, adottato secondo una procedura legislativa speciale, ed essendo stata eliminata la distinzione tra spese obbligatorie e spese non obbligatorie (*infra*, cap. III).

4.9. *Partecipazione al processo di formazione delle norme dell'Unione*

I Trattati istitutivi includevano sin dall'origine il Parlamento nel procedimento normativo comunitario, sia pur limitatamente ai casi espressamente previsti. Riservavano tuttavia ad esso un ruolo marginale, cioè solo consultivo e non deliberativo, nelle due forme del parere obbligatorio e del parere facoltativo, da rilasciare in relazione alle proposte normative della Commissione e prima della decisione del Consiglio. Un ruolo che tuttavia non poteva non apparire, ed è ben presto apparso, troppo riduttivo e non consono all'istituzione assembleare, sia per la sua natura di organo depositario della legittimità democratica in quanto espressione diretta della "base", cioè dei popoli dell'Unione, sia per la sua "centralità", ossia per la sua funzione di equilibrio nel sistema interistituzionale, sia infine per la maggiore autorevolezza che gli è derivata dall'elezione a suffragio universale diretto. Da ciò le rivendicazioni avanzate con insistenza dal Parlamento, che non ha mancato occasione per cercare di imporre un suo maggior peso politico all'interno del sistema istituzionale e di svolgere un ruolo più significativo nel procedimento di formazione degli atti normativi. Il dibattito sviluppatosi in merito, sia a livello comunitario che tra gli stessi Stati membri, mirava alla rivalutazione dei suoi poteri nel quadro delle riforme istituzionali che andavano ormai maturando e imponendosi a partire soprattutto dal progetto di Unione europea approvato dal Parlamento europeo nel 1984 (noto come progetto Spinelli).

Tale processo è culminato con l'introduzione delle procedure di cooperazione e del parere conforme (già con l'Atto unico europeo) nonché della nuova procedura di "codecisione" stabilita dal Trattato di Maastricht: il Parlamento ha visto così attribuirsi, a seguito delle modifiche istituzionali intervenute, poteri certamente più incisivi nel procedimento normativo comunitario ma non generali, nel senso che poteva esercitarli solamente nelle ipotesi espressamente previste, variavano in relazione a ciascuna procedura e comunque non conferivano ancora a tale istituzione un potere decisionale veramente equiparabile a quello del Consiglio, ma piuttosto un semplice potere di veto.

Il Trattato di Lisbona provvede ora a sancire definitivamente e in via generale il ruolo fondamentale e paritario del Parlamento nel procedimento normativo, stabilendo che esso "esercita, congiuntamente al Consiglio, la funzione legislativa e la funzione di bilancio" (art. 16 TUE): si tratta della procedura legislativa ordinaria (codecisione e maggioranza qualificata), e della procedura legislativa speciale nei casi specifici previsti dai trattati (adozione di un atto normativo da parte del Parlamento con la partecipazione del Consiglio o da parte di que-

st'ultimo con la partecipazione del Parlamento: art. 289 TFUE) (*infra*, cap. III). Permane tuttavia l'anacronistica esclusione del Parlamento dalla fase dell'iniziativa legislativa, salvo quando si tratti di elaborare un progetto volto a stabilire le disposizioni necessarie per permettere l'elezione dei suoi membri a suffragio universale o di stabilire lo statuto e le condizioni per l'esercizio delle funzioni dei suoi membri, secondo una procedura legislativa speciale (art. 223 TFUE), e fatta salva la sua facoltà di richiedere alla Commissione di presentare una proposta normativa.

Nel quadro della politica estera e di sicurezza comune, inoltre, il Parlamento continua a vedersi attribuito un ruolo solo marginale di semplice consultazione, essendo il potere decisionale appannaggio degli organi intergovernativi (Consiglio europeo e Consiglio).

4.10. *Competenze in materia internazionale*

Il Trattato di Roma attribuiva alla Comunità il potere di concludere accordi internazionali, nei settori di competenza, secondo una procedura che vedeva coinvolto in una certa misura anche il Parlamento e che ha subito nella prassi vari aggiustamenti (*infra*, cap. III).

La consultazione del Parlamento avveniva di solito dopo la firma del progetto di accordo e prima soltanto della conclusione definitiva, in pratica privandolo di ogni potere reale di incidere sui negoziati. Tuttavia il Parlamento si è sforzato progressivamente, come nell'ambito della procedura normativa, di accrescere la sua influenza nel procedimento decisionale in materia internazionale: così, nel caso di consultazione obbligatoria, aveva ottenuto (c.d. "procedura Luns" attivata dal 1964) di essere informato regolarmente dalla Commissione, tramite le commissioni interne competenti, sull'andamento dei negoziati e di essere consultato, una volta terminati, prima della firma dell'accordo, nonché di essere consultato sistematicamente anche quando il Trattato non richiedeva il suo parere, come nel caso degli accordi commerciali (c.d. "procedura Westerterp" attivata dal 1973). Tali procedure furono poi codificate nel regolamento interno del Parlamento anche per gli accordi in settori specifici come gli affari monetari e il commercio, con l'ulteriore precisazione che esso potesse chiedere al Consiglio di essere consultato anche sul mandato a negoziare che questi intendesse affidare alla Commissione prima che iniziassero i negoziati per la conclusione, il rinnovo o la modifica dell'accordo. Ugualmente poteva chiedere alla Commissione di partecipare a una discussione sul suo mandato a negoziare prima dell'avvio dei negoziati (naturalmente però per gli accordi commerciali non era richiesto il rilascio di un parere). La Commissione, dal canto suo, si era dichiarata disposta a informare il Parlamento, in via ufficiosa, sulla sostanza dei negoziati che intendeva condurre prima di formulare la raccomandazione al Consiglio, in modo

da poter tenere conto anche dell'opinione del Parlamento. Le competenze del Parlamento in materia di accordi internazionali sono ora disciplinate dagli artt. 114 e ss. del suo reg. interno (cfr. cap. III).

L'Atto unico ha poi introdotto la procedura del parere conforme del Parlamento per gli accordi di associazione e per le domande di adesione, confermata dal Trattato di Maastricht ed estesa anche ad altre ipotesi.

Il Trattato di Lisbona prevede ora la *previa approvazione* del Parlamento europeo per gli accordi di associazione e di adesione oltre che per altre ipotesi (accordi che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione; accordi che hanno ripercussioni finanziarie considerevoli per l'Unione; accordi che riguardano settori per i quali si applica la procedura legislativa ordinaria: v. *infra*, cap. III); negli altri casi è prevista in via generale la consultazione obbligatoria del Parlamento prima della conclusione degli accordi internazionali, ad esclusione degli accordi commerciali e di quelli riguardanti la politica estera e di sicurezza comune (artt. 207, 218 TFUE).

Viene inoltre riconosciuta anche al Parlamento la facoltà di chiedere alla Corte un parere circa la compatibilità di un accordo internazionale con le disposizioni del Trattato (art. 218, par. 11, TFUE).

Il Parlamento si esprime regolarmente sui grandi problemi di politica internazionale. Inoltre esso ha insediato numerose delegazioni incaricate di allacciare rapporti con vari Paesi terzi e organizzazioni regionali.

Nel settore relativo alla politica estera e sicurezza comune è prevista la consultazione del Parlamento e la sua informazione periodica da parte dell'Alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza sui principali aspetti e sulle scelte fondamentali; il Parlamento può rivolgere al Consiglio e all'Alto rappresentante interrogazioni o raccomandazioni, che saranno tenute in debita considerazione, e tiene due volte all'anno un dibattito sui progressi compiuti nell'attuazione di tale politica (art. 36 TUE).

5. IL CONSIGLIO EUROPEO

Pur senza formalmente far parte, sino a tempi recentissimi, dell'apparato istituzionale, il Consiglio europeo ha svolto in realtà un ruolo preminente e spesso decisivo nel processo di integrazione europea. Ancor prima che i Trattati consacrassero una prassi instauratasi da oltre venti anni, formalizzando la sua esistenza, le sue riunioni e la sua composizione, l'influenza del Consiglio europeo si è rivelata determinante e incisiva, in considerazione della sua autorità superiore rispetto alle istituzioni della Comunità, anche se ha introdotto non pochi elementi devianti nel sistema comunitario e nei suoi delicati equilibri.

La sua origine si deve all'iniziativa politica di alcuni governi (in particolare

quello francese) che decisero di riunirsi al massimo livello, a titolo di conferenza intergovernativa (i c.d. "Vertici"), al di fuori dunque degli schemi istituzionali comunitari, per affrontare i nodi principali dell'integrazione comunitaria e dare l'impulso necessario al suo sviluppo, sbloccare certi negoziati difficili (ad esempio l'adesione del Regno Unito), prendere nuove iniziative: sviluppo che talvolta si è effettivamente realizzato, altre volte ha subito invece un freno o si è trovato condizionato alla strategia degli interessi governativi. Questa prassi, iniziata col vertice di Parigi del 1961, è proseguita poi regolarmente anche se in modo saltuario: essa ha dato luogo a una serie di comunicati e dichiarazioni (le c.d. "conclusioni della presidenza") di notevole portata, interessanti vari settori dell'azione comunitaria, in special modo le relazioni esterne, con l'enunciazione di una serie di principi e impegni di carattere politico, spesso anche precisi e vincolanti, altre volte però vaghi e generici, sempre però dei punti di riferimento imprescindibili per le istituzioni comunitarie al fine di ricavare le direttrici generali della loro azione. Le deliberazioni prese dai Vertici non erano dunque atti comunitari e non erano quindi soggette alle norme procedurali e di controllo che disciplinano questi ultimi: potevano piuttosto configurarsi come accordi internazionali (in forma semplificata) fra gli Stati membri.

Il sistema dei Vertici ebbe termine col vertice di Parigi del 9 dicembre 1974, quando fu deciso di dare una cadenza periodica e regolare a tali riunioni, tre volte l'anno e ogni volta che fosse necessario, come "Consiglio della Comunità a titolo di cooperazione politica": veniva così formalizzata la nascita del Consiglio europeo. Nel comunicato finale si legge che esso ha il compito di far progredire l'integrazione comunitaria, di fornire gli indirizzi politici su tutte le materie riguardanti la cooperazione tra gli Stati membri e le materie di interesse comune, rientranti o meno nella competenza comunitaria, e di realizzare una cooperazione politica europea. In verità il Consiglio europeo ha agito di fatto come istanza di appello rispetto a tutte le questioni rimaste irrisolte a livello di Consiglio e a lui demandate da quest'ultimo.

Il Trattato sull'Unione europea, nella sua prima versione approvata a Maastricht, contemplava espressamente il Consiglio europeo (art. 4), pur non figurando esso tra le istituzioni, riconoscendogli il compito di dare l'impulso necessario allo sviluppo dell'Unione e di definirne gli orientamenti politici generali; prevedeva inoltre che esso presentasse al Parlamento una relazione dopo ciascuna delle sue sedute nonché una relazione scritta annuale sui progressi compiuti dall'Unione. In tale contesto il Consiglio europeo poteva già qualificarsi (anche) come organo dell'Unione, pur se non inquadrato formalmente come tale, sia perché il Trattato instaurava espressamente un rapporto di controllo politico da parte del Parlamento europeo sul suo operato, sia perché ne esplicitava, pur se in modo generico, alcuni compiti nell'ambito dell'Unione e anche nel quadro comunitario con riguardo all'UEM.

La natura ibrida, o bivalente, del Consiglio europeo ha creato varie incertez-

ze quanto alla sua natura giuridica e alle sue competenze e vari interrogativi circa la sua collocazione in rapporto alle altre istituzioni e circa la possibilità che il suo potere decisionale si sostituisse a quello del Consiglio, riducendo l'autonomia decisionale di quest'ultimo. Infatti il Consiglio europeo rimaneva indubbiamente, innanzitutto, una semplice istanza intergovernativa, come tale non sottoposta alle regole procedurali del Trattato istitutivo né a limiti di competenza quanto alle materie e alle questioni che intendesse affrontare; in particolare, non essendo propriamente una istituzione, i suoi atti non potevano formare oggetto di un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia in annullamento o in carenza, o per risarcimento dei danni⁶⁵.

Ciò non toglie che anche in quel contesto il Consiglio europeo sia intervenuto anche su materie tipicamente di competenza comunitaria, pur agendo al di fuori del quadro istituzionale, attraverso l'emanazione di direttive generali e di indirizzo, mediante le quali ha sovente indicato alle istituzioni comunitarie criteri e modalità da seguire per l'adozione di misure normative ed esecutive appropriate. In tal modo esso ha esercitato il suo potere politico supremo di indirizzo, che non poteva non condizionare l'attività delle istituzioni, pur senza adottare atti formali previsti dai Trattati.

Il funzionamento del Consiglio europeo nel sistema comunitario ha indubbiamente comportato un impatto notevole e conseguenze di vario tipo sull'originario equilibrio istituzionale, spostando il vero centro decisionale, per le questioni più importanti anche nel campo comunitario, dal Consiglio all'organo intergovernativo "superiore", non istituzionale, e sottraendolo in pari tempo alle garanzie formali previste dai Trattati. Il ruolo della Commissione, come organo di iniziativa e di garanzia degli interessi comunitari, si è trovato fortemente ridotto e condizionato dalle "direttive" e dalle prese di posizione del Consiglio europeo, dalla sua autorità e peso politico. Il Consiglio, organo ugualmente espressione dei governi nazionali e portatore dei loro interessi, non poteva non condividere le indicazioni del Consiglio europeo. Il Parlamento europeo si è trovato ancor più disarmato nell'esercizio del suo controllo politico nei confronti di un organo che agiva per lo più al di fuori delle competenze o degli schemi comunitari e nei cui confronti non poteva utilizzare, se non in modo marginale e spesso solo simbolico, i sia pure modesti poteri di controllo che svolgeva nei confronti del Consiglio.

D'altro lato però il Consiglio europeo ha svolto anche una funzione positiva essenziale e talvolta decisiva per lo sviluppo dell'integrazione europea, per il superamento di delicati momenti di difficoltà, per la soluzione di problemi rimasti irrisolti al livello inferiore⁶⁶.

⁶⁵ Cfr. rispettivamente ordinanze del Tribunale di primo grado del 17 dicembre 2003, Krikorian, causa T-346/03 e della Corte di giustizia del 13 gennaio 1995, Roujansky, causa C-253/94 P.

⁶⁶ Ad esempio, il Consiglio europeo dell'11 e 12 dicembre 2008 ha definito una strategia che

Una svolta decisiva circa la configurazione del ruolo e la determinazione della natura del Consiglio europeo si ha indubbiamente con il Trattato di Lisbona (che anche in questo caso riprende soluzioni già raggiunte nel c.d. Trattato costituzionale). Pur mantenendo alcuni caratteri “specifici”, propri cioè di un organo internazionale di tipo classico, la sua natura di vera e propria istituzione non può più essere messa in dubbio, figurando infatti espressamente tra le istituzioni dell’Unione (artt. 13, 15 TUE) e il suo funzionamento essendo contemplato dalle disposizioni istituzionali (artt. 235, 236 TFUE).

Il Consiglio europeo è chiamato a pronunciarsi e a deliberare da numerose norme dei Trattati in tutte le materie e politiche da essi contemplate, con la precisazione tuttavia che esso non può esercitare funzioni legislative. Le sue funzioni e poteri sono particolarmente estesi e pregnanti in materia di politica estera e di sicurezza comune (confermandosi il carattere intergovernativo della disciplina prevista in materia): esso “dà all’Unione gli impulsi necessari al suo sviluppo e ne definisce gli orientamenti e le priorità politiche generali” (cfr. *supra*, cap. I, par. 9.2).

Proprio in considerazione del suo accresciuto ruolo, è previsto che si riunisca due volte a semestre (invece che ogni sei mesi) su convocazione del suo presidente. È composto, oltre che dai capi di Stato o di governo degli Stati membri, dal suo presidente e dal presidente della Commissione; inoltre “partecipa ai lavori” anche l’Alto rappresentante dell’Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza, mentre non è più necessario che vi partecipino anche i ministri degli affari esteri degli Stati membri.

È istituita poi la nuova figura del *presidente del Consiglio europeo*, eletto dai soli Capi di Stato o di governo a maggioranza qualificata, per un periodo di due anni e mezzo (rinnovabile una sola volta). Egli non può esercitare un mandato nazionale, dunque è un membro aggiuntivo rispetto ai Capi di Stato o di governo, fra cui quello del proprio Stato. Quindi si ha un chiaro rafforzamento di tale carica e un’estensione notevole della sua durata rispetto a quanto fin ora previsto (rotazione semestrale) con l’evidente intento di dare maggiore autorevolezza, stabilità e continuità alla sua azione di direzione dell’Unione. Il presidente presiede ed anima i lavori del Consiglio europeo, assicura la preparazione e la continuità dei suoi lavori; inoltre assicura la rappresentanza esterna dell’Unione per la PESC, fatte salve le attribuzioni dell’Alto rappresentante dell’Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza. Sprovvisto di mandato nazionale, il presidente del Consiglio europeo è un presidente “a tempo pieno”, come il presidente della Commissione, instaurandosi così una doppia presidenza dell’Unione con il rischio di una “concorrenza” (o coabitazione) tra le due presidenze, nonché con quella

consentisse di venire incontro alle esigenze del governo irlandese al fine di impegnarlo a riproporre il referendum e aprire una via per permettere l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona entro la fine del 2009. Ha anche enunciato una serie di misure transitorie di carattere istituzionale riguardanti la composizione della Commissione, del Parlamento europeo, la presidenza del Consiglio europeo.

semestrale del Consiglio, prassi non superata con il Trattato di Lisbona: per tale motivo è stata avanzata anche la proposta di arrivare a una presidenza unica del Consiglio europeo e della Commissione, attribuendo i due mandati ad una sola personalità. La prassi ha tuttavia dimostrato la limitata incidenza del presidente del Consiglio europeo nelle dinamiche istituzionali dell'integrazione europea.

Come principio generale, il Consiglio europeo si pronuncia ancora per *consensus* (art. 15, par. 4, TUE), cioè secondo una tecnica usata normalmente per l'adozione degli atti da parte di un organo internazionale intergovernativo classico, secondo la quale una proposta si ritiene approvata, senza formale votazione, in assenza di contestazioni. Tuttavia sono previsti anche casi in cui esso delibera all'unanimità (e allora l'astensione di un membro non osta all'adozione della deliberazione), come di regola nell'azione esterna dell'Unione e nella PESC, oppure a maggioranza semplice (ad esempio in merito alle questioni di carattere procedurale e per l'adozione del suo regolamento interno). Il Consiglio europeo decide, poi, a maggioranza qualificata, seguendo le stesse regole previste per la votazione in seno al Consiglio dell'Unione, nelle ipotesi (abbastanza numerose) previste dai Trattati: è il caso, ad esempio, dell'elezione dello stesso presidente del Consiglio europeo, della designazione del presidente della Commissione, della nomina della Commissione previa approvazione del Parlamento, della designazione dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri previa approvazione del Parlamento. Il presidente del Consiglio europeo e il presidente della Commissione non partecipano al voto (tanto meno l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri), trovando così conferma il carattere preminentemente intergovernativo dell'organo.

Viene infine attribuito al Consiglio europeo il potere di adottare all'unanimità varie decisioni, come in merito alla composizione del Parlamento europeo, al sistema di rotazione dei membri della Commissione, alle procedure di revisione semplificata, al recesso di uno Stato membro, in merito all'istituzione della Procura europea e all'estensione delle sue attribuzioni.

Gli atti che il Consiglio europeo adotta sono ora soggetti a un controllo di legittimità da parte della Corte di giustizia quando destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi, ad eccezione di quelli riguardanti la PESC (art. 263 TFUE).

L'estensione del principio maggioritario anche alle deliberazioni del Consiglio europeo costituisce una novità di grande rilievo con riguardo a un organo considerato fino ad ora esterno al quadro istituzionale dell'Unione, svincolato dalle procedure codificate nei Trattati e con funzioni solo di orientamento delle politiche generali e di sviluppo dell'Unione. Secondo la nuova disciplina, invece, esso prenderà parte attiva e diretta a molti aspetti delle politiche dell'Unione, seguendo regole che disciplinano le sue competenze e il suo funzionamento. In definitiva, il Consiglio europeo sembra destinato ad accentuare il suo ruolo nel quadro e nel sistema dell'Unione europea.

6. IL CONSIGLIO

Il Consiglio è l'unica istituzione composta da rappresentanti degli Stati membri (organo tipicamente intergovernativo) e che dunque è diretta espressione dei loro interessi a livello dell'Unione europea. Esso è investito della funzione legislativa generale, che esercita congiuntamente al Parlamento europeo, mediante l'adozione di regolamenti, direttive, decisioni, ed esercita la funzione di bilancio (art. 16 TUE); detiene per l'essenziale il potere decisionale, anche se ora controbilanciato dal necessario – di solito – accordo del Parlamento, portatore invece degli interessi dei cittadini europei. Inoltre il Consiglio ha il compito di assicurare la definizione e il coordinamento delle politiche generali alle condizioni stabilite nei Trattati. Il Consiglio esprime una volontà propria, distinta da quella degli Stati che lo compongono anche quando le sue deliberazioni raccolgono l'unanimità dei consensi: infatti uno Stato può impugnare una decisione del Consiglio anche se il suo rappresentante abbia votato a favore⁶⁷.

Talora invece il Consiglio si comporta come una normale conferenza diplomatica in cui i rappresentanti degli Stati adottano deliberazioni in tale veste e non in qualità di membri del Consiglio: tali atti, anche se adottati nell'ambito di una istituzione dell'Unione, sono frutto di un coordinamento delle volontà degli Stati sovrani (assimilabili agli accordi in forma semplificata) e non trovano una puntuale base giuridica nei Trattati. Per tale motivo essi sono sottratti alle norme dei Trattati che regolano le competenze del Consiglio e la procedura decisionale, così come al controllo di legittimità della Corte di giustizia, che si estende solo agli "atti delle istituzioni". Rimane salva la competenza della Corte ad accertare la vera natura dell'atto, ossia se si tratti di esercizio collettivo dei poteri degli Stati membri o di decisione del Consiglio, e la sua compatibilità con i Trattati⁶⁸. Essi seguono la pura logica della cooperazione intergovernativa, ma presentano la caratteristica di conservare uno stretto legame col sistema istituzionale dell'Unione: si pensi, ad esempio, alle decisioni assunte dagli Stati membri per la designazione, di "comune accordo", dei membri della Corte di giustizia, ovvero alla decisione per stabilire le modalità per garantire la protezione dei cittadini dell'Unione in Paesi terzi. Taluni di questi atti sono adottati d'intesa con la Commissione o dietro sua proposta. Nella misura in cui tali atti operano nel rispetto dei Trattati, senza alterare il riparto delle competenze attribuite all'Unione, costituiscono un possibile meccanismo di sviluppo e di completamento del sistema dei Trattati, integrandone certe disposizioni, dando impulso a settori ricon-

⁶⁷ 12 luglio 1979, Italia c. Consiglio, causa 166/78.

⁶⁸ La Corte di giustizia ha distinto gli atti dei rappresentanti degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio dagli accordi internazionali tra Stati membri e ha collocato solo i primi nel sistema normativo comunitario: 31 marzo 1971, Commissione c. Consiglio, causa 22/70.

ducibili alle politiche europee, intervenendo su taluni aspetti istituzionali e organizzativi dell'Unione, ed entrano pertanto a far parte dell'"*acquis*" dell'Unione.

6.1. *Composizione e funzionamento*

L'art. 16 TUE stabilisce che il Consiglio è formato da un rappresentante di ciascuno Stato membro a livello ministeriale abilitato a impegnare il governo di detto Stato. La modifica apportata già dal Trattato di Maastricht al testo originario ("Il Consiglio è composto da rappresentanti degli Stati membri; ogni governo vi delega un suo membro") è stata voluta al fine di consentire la partecipazione di persone che, pur avendo rango ministeriale, non facciano parte del governo centrale dello Stato: in particolare si è inteso consentire la partecipazione al Consiglio anche a membri di organi di governo di enti territoriali autonomi (*Länder*, Regioni), purché giuridicamente in grado di impegnare il proprio governo nazionale.

La formazione del Consiglio è variabile essendo composto dai ministri di volta in volta competenti per le materie iscritte all'ordine del giorno. Il Trattato di Lisbona prevede espressamente le seguenti formazioni: il Consiglio "Affari generali", che prepara le riunioni del Consiglio europeo e ne assicura il seguito, assicura la coerenza dei lavori delle varie formazioni del Consiglio; il Consiglio "Affari esteri" che elabora l'azione esterna dell'Unione secondo le linee strategiche definite dal Consiglio europeo e assicura la coerenza dell'azione dell'Unione ed è presieduto dall'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza. Altre formazioni sono stabilite dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata (art. 236 TFUE). Tra queste assume particolare rilievo il Consiglio degli affari economici e finanziari ("Ecofin") che si riunisce mensilmente per trattare del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, della politica monetaria, dell'unione monetaria.

La presidenza è esercitata a turno da ciascuno Stato membro per sei mesi. Secondo il Trattato di Lisbona, la presidenza delle formazioni del Consiglio (ad eccezione della formazione "Affari esteri" presieduta di diritto dall'Alto rappresentante dell'Unione) è determinata dal Consiglio europeo con votazione a maggioranza qualificata secondo un sistema di rotazione paritaria alle condizioni che saranno stabilite da una decisione del Consiglio europeo adottata a maggioranza qualificata (art. 16, par. 9, TUE; art. 236 TFUE). In virtù della decisione del Consiglio europeo 2009/881/UE del 1° dicembre 2009⁶⁹ viene individuato un gruppo di tre Stati membri per un periodo di diciotto mesi: ciascun membro di tale gruppo esercita a turno la presidenza delle formazioni del Consiglio per sei mesi, gli altri due membri lo assistono nello svolgimento dei suoi compiti sulla

⁶⁹ GUUE L 315 del 2 dicembre 2009.

base di un programma condiviso: si ritorna così al sistema della *troika* precedentemente in vigore (secondo cui il Presidente in carica era assistito dal rappresentante dello Stato che aveva esercitato la precedente presidenza e da quello che avrebbe esercitato quella successiva). In ottemperanza a quella decisione, il Consiglio a sua volta ha adottato una decisione che ha stabilito le terne di Stati membri e l'ordine delle presidenze fino al 2030⁷⁰.

Il Consiglio si riunisce dietro convocazione del presidente, su iniziativa sua o di uno Stato membro o della Commissione. Le sedute sono pubbliche quando delibera su un progetto di atto legislativo, mentre l'obbligo della pubblicità non vige quando svolge attività non legislative (anche se il suo regolamento interno⁷¹ (art. 9) contiene alcune disposizioni per rendere più trasparente la sua attività); di conseguenza, ciascuna sessione del Consiglio è divisa in due parti, destinate rispettivamente alle deliberazioni su atti legislativi e alle attività non legislative (art. 16, par. 8, TUE). I membri della Commissione possono essere invitati a partecipare alle sue riunioni (art. 5 reg. interno).

Il presidente stabilisce l'ordine del giorno provvisorio di ogni sessione, che comunica almeno quattordici giorni prima del suo inizio ai membri del Consiglio e alla Commissione: esso comprende gli argomenti per i quali è stata chiesta l'iscrizione dai membri del Consiglio o dalla Commissione e indica i punti sui quali può essere chiesta la votazione.

L'ordine del giorno è diviso in due parti, A e B: sono iscritti nella prima i punti sui quali un'approvazione del Consiglio può avvenire senza dibattito (ad es. quelli su cui già si è raggiunto un accordo in seno al COREPER, *infra*); ma il punto può essere ritirato dall'ordine del giorno se un dibattito si riveli necessario o su richiesta di un membro del Consiglio o della Commissione (art. 3 reg. interno). I punti inseriti nella parte B esigono invece un dibattito e, nel caso non si giunga ad un accordo, possono essere rinviati al COREPER per ulteriori approfondimenti.

Il Segretariato generale, già previsto dal regolamento interno del Consiglio e ora formalizzato dall'art. 240, par. 2, TFUE, sotto la direzione di un segretario generale nominato dal Consiglio a maggioranza qualificata, assiste l'istituzione nell'esercizio delle sue funzioni, sorveglia la correttezza delle procedure seguite per l'adozione delle decisioni, assicura la continuità e il coordinamento dei lavori.

⁷⁰Decisione 2009/908/UE del Consiglio, del 1° dicembre 2009, in *GUUE* L 322 del 9 dicembre 2009, come modificata dalla decisione 2016/1316 del Consiglio del 26 luglio 2016, in *GUUE* L 208 del 2 agosto 2016.

⁷¹Decisione n. 937/2009/UE del Consiglio, del 1° dicembre 2009, relativa all'adozione del suo regolamento interno, in *GUUE* L 325 dell'11 dicembre 2009, successivamente modificata dalla decisione 2018/2076 del 20 dicembre 2018, in *GUUE* L 331 del 28 dicembre 2018.

6.2. La procedura di voto

Il Consiglio procede alla votazione su iniziativa del presidente, che è tenuto ad aprire la procedura su richiesta di un membro del Consiglio o della Commissione, qualora la maggioranza dei suoi componenti lo decida. Le decisioni relative ad affari urgenti possono essere adottate, al di fuori di una riunione, a mezzo di votazione espressa per iscritto (*procedura scritta normale*), se il Consiglio o il COREPER (*infra*) decidono all'unanimità in tal senso (art. 12 reg. interno); occorre anche il consenso della Commissione quando il voto verte su una materia in cui il Consiglio delibera su iniziativa della Commissione. L'inosservanza dell'unanimità in tale procedura comporta l'annullamento dell'atto per violazione delle forme sostanziali⁷². Una procedura scritta semplificata o "*procedura di approvazione tacita*" può essere utilizzata, tra l'altro, per adottare il testo di una risposta ad un'interrogazione scritta, per nominare i membri del Comitato economico e sociale e del Comitato delle Regioni, per decidere la consultazione di organi o istituzioni quando richiesta dai Trattati: la proposta è ritenuta adottata alla scadenza del termine fissato dalla presidenza in funzione dell'urgenza, se non intervengono obiezioni da parte di altri membri del Consiglio.

Per la validità delle deliberazioni non è precisato alcun *quorum*, se non la presenza della maggioranza dei membri del Consiglio aventi diritto al voto (art. 11 reg. interno): le astensioni dei membri presenti non ostano all'adozione delle deliberazioni per le quali è richiesta l'unanimità (art. 238, par. 4, TFUE); l'assenza di un membro, che non si sia fatto rappresentare (ciascun membro del Consiglio può ricevere delega per il voto da uno solo degli altri membri: art. 239 TFUE), è da ritenersi che blocchi l'adozione della deliberazione quando è richiesta l'unanimità, mentre quando è richiesta la maggioranza può essere sufficiente la presenza di un numero di membri tale da consentire che si formi la maggioranza.

I sistemi di votazione previsti dai Trattati sono tre:

– maggioranza *semplice*, che ormai trova scarsa applicazione (ad es. art. 240 TFUE per l'adozione del regolamento interno, art. 242 TFUE per la definizione dello statuto dei comitati previsti dai Trattati, art. 241 TFUE per la richiesta alla Commissione di presentare proposte, e in genere quando si tratti di questioni procedurali); essa è calcolata sul numero dei membri che compongono il Consiglio, e non sui presenti;

– l'*unanimità* si riferisce ai votanti; le astensioni dei membri *presenti o rappresentati* non costituiscono, come detto, ostacolo all'adozione delle deliberazioni. La regola dell'unanimità, che accentua il carattere intergovernativo dell'organo, dopo il periodo transitorio avrebbe dovuto avere il carattere dell'eccezionalità,

⁷² 23 febbraio 1988, Regno Unito c. Consiglio, causa 68/86.

in quanto sostituita dal voto a maggioranza, salvo per alcune materie più importanti espressamente indicate dal Trattato istitutivo. In realtà però la votazione all'unanimità ha trovato, di fatto, generale applicazione, a partire dal famoso "compromesso di Lussemburgo" del 29 gennaio 1966, quando i membri del Consiglio convennero – seguendo la posizione del governo francese – che in tutte le ipotesi in cui fossero coinvolti importanti interessi nazionali di uno o più Stati membri, sarebbe stato necessario ricercare una soluzione accettabile per tutti gli Stati, e che la discussione avrebbe dovuto continuare fino a raggiungere un accordo unanime nel rispetto dei reciproci interessi. Nella prassi successiva tale metodo negoziale, teso alla ricerca sistematica di un *consensus*, fu esteso a tutte le deliberazioni del Consiglio, sostituendosi praticamente ai previsti sistemi di votazione, e falsando il sistema voluto nel Trattato (pur non rivestendo il "compromesso" alcun valore formale per farlo, ma soltanto politico): infatti in tal modo ogni Stato veniva a disporre di un diritto generalizzato di veto e veniva sminuito il ruolo stesso della Commissione nel processo decisionale, dato che il meccanismo del voto a maggioranza o all'unanimità, a seconda che il Consiglio approvasse o modificasse la proposta della Commissione, perdeva ogni significato. La ricerca sistematica dell'unanimità dei consensi ha portato sovente a una paralisi dell'attività normativa del Consiglio, nel cui ambito praticamente non si procedeva più a votazione.

L'Atto unico europeo e poi il Trattato di Maastricht hanno finalmente ristabilito il sistema originario di votazione (pur senza contenere alcuna abrogazione espressa del compromesso di Lussemburgo, per ragioni di principio e anche tecniche, non trattandosi di un accordo formale), obbligando il Consiglio ad abbandonare il ricorso sistematico alla pratica dell'unanimità dei consensi e reintroducendo il voto a maggioranza nei casi previsti dal Trattato.

È stata tuttavia mantenuta la regola dell'unanimità, anche nel Trattato di Lisbona, per ipotesi politicamente più "sensibili" o di carattere "costituzionale": ad es. modalità di esercizio del diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali e alle elezioni del Parlamento europeo dei cittadini dell'Unione nello Stato membro di residenza (art. 22 TFUE), disposizioni in materia di elezione a suffragio universale diretto secondo una procedura uniforme dei membri del Parlamento europeo (art. 223 TFUE), disposizioni relative al sistema delle risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE), attribuzione di competenze "sussidiarie" *ex art.* 352 TFUE, ammissione di nuovi Stati (art. 49 TUE), ravvicinamento delle legislazioni nazionali *ex art.* 115 TFUE, accordi formali su un sistema di tassi di cambio dell'euro (art. 219, par. 1, TFUE), alcune misure in materia di politica ambientale (art. 192, par. 2, TFUE) e ogni volta che il Consiglio intenda discostarsi dalla proposta della Commissione (art. 293 TFUE). Deve tuttavia ricordarsi che, secondo la Corte di giustizia, quando una decisione può trovare la sua base giuridica su una disposizione che consente il voto a maggioranza, non deve fondarsi su altra disposizione che richiede l'unanimità.

L'unanimità costituisce poi la regola generale di votazione nell'ambito della politica estera e di sicurezza comune (art. 24 TUE), parzialmente attenuata dal meccanismo dell'"astensione costruttiva" (*supra*, cap. I, par. 9.2);

– maggioranza *qualificata*, nei casi previsti dai Trattati, secondo la ponderazione dei voti attribuiti a ciascuno Stato membro, ossia il differente "peso" assegnato al loro voto in ragione della loro "importanza" (per estensione geografica, numero della popolazione, sotto il profilo economico), che ovviamente ha subito nel tempo vari aggiornamenti in conseguenza dei successivi ampliamenti della Comunità (Unione) europea. Tale sistema di maggioranza qualificata, imperniato sul criterio del voto ponderato e successivamente, come vedremo, su altri criteri, è divenuta la regola generale di votazione, salvo i casi in cui i Trattati prevedono una disciplina diversa. Si ricorda che la disposizione dell'art. 238 TFUE rinforza il ruolo della Commissione in questa procedura di voto, disponendo che l'emendamento di una proposta della Commissione senza il suo accordo richiede l'unanimità del Consiglio: dunque, col solo appoggio di uno Stato, essa può bloccare ogni tentativo di modifica della sua proposta.

In una Unione a 15 Stati, la ponderazione attribuita ai vari Stati membri assommava a un totale di 87 voti⁷³. Una ponderazione che favoriva indubbiamente i piccoli Stati, i quali risultavano sovra-rappresentati in rapporto alla loro popolazione: infatti i "grandi" Stati raccoglievano circa il 70% della popolazione dell'Unione, ma disponevano solo del 46% dei diritti di voto. Per questo motivo, erano state avanzate alcune proposte (inizialmente senza risultato) tendenti a modificare tale sistema, tra cui l'introduzione di un meccanismo di doppia maggioranza: l'approvazione delle deliberazioni avrebbe dovuto richiedere la maggioranza dei voti ponderati dei membri del Consiglio che rappresentassero anche la maggioranza (o una certa percentuale) della popolazione dell'Unione.

Quando le deliberazioni erano adottate su proposta della Commissione, esse erano valide se ottenevano almeno 62 voti, ossia il 70%: dunque per bloccare l'adozione della deliberazione occorreavano 26 voti. Alcuni Stati membri (Regno Unito, Spagna) avrebbero voluto mantenere la "minoranza di blocco" a 23 voti per potersi opporre più facilmente alla presa di decisione. Il Consiglio ha trovato una via compromissoria ed interlocutoria adottando la decisione del 1° gennaio 1995 che ha recepito, con alcune modifiche, un accordo di compromesso raggiunto il 29 marzo 1994 a Ioannina dai rappresentanti dei governi degli Stati membri: in essa si stabiliva che se dei membri del Consiglio rappresentanti un totale da 23 a 25 voti indicavano la loro intenzione di opporsi all'adozione di una decisione a maggioranza qualificata, il Consiglio avrebbe fatto tutto il possi-

⁷³ Francia, Germania, Italia, Regno Unito: 10; Spagna: 8; Belgio, Grecia, Paesi Bassi, Portogallo: 5; Austria, Svezia: 4; Danimarca, Finlandia, Irlanda: 3; Lussemburgo: 2.

bile per giungere in un termine ragionevole e senza pregiudizio dei termini obbligatori previsti dal diritto comunitario a una soluzione soddisfacente che potesse essere adottata con almeno 65 voti. Quando il Consiglio deliberava non su proposta della Commissione, la maggioranza necessaria per l'approvazione della delibera era rinforzata perché i 62 voti dovevano ricomprendere il voto favorevole di almeno dieci Stati.

Strettamente collegata al problema della ponderazione dei voti, era la questione essenziale dell'estensione del voto a maggioranza qualificata del Consiglio, al fine di ridurre le ipotesi di voto all'unanimità. Il Parlamento europeo, in proposito, aveva proposto da tempo l'estensione generalizzata del voto a maggioranza qualificata, salvo per le questioni politiche più delicate e per le decisioni a carattere "costituzionale".

In effetti, già il Trattato di Maastricht aveva esteso tale procedura di voto ad una serie rilevante di materie, prima sottoposte alla regola dell'unanimità.

Anche il successivo Trattato di Amsterdam aveva ulteriormente ampliato il ricorso alla maggioranza qualificata, ma l'unanimità rimaneva ancora molto diffusa nelle materie più sensibili e nei nuovi settori di intervento.

L'estensione in via generale della regola maggioritaria per le deliberazioni del Consiglio, ritenuta sempre più indispensabile per garantire maggiore efficienza e rapidità all'azione comunitaria, richiedeva tuttavia di procedere a una revisione della ponderazione dei voti e alla determinazione di una precisa soglia per l'adozione delle deliberazioni a maggioranza qualificata: infatti occorre evitare che un numero di Stati rappresentanti la minoranza della popolazione raccogliesse la maggioranza qualificata in seno al Consiglio, e anche che pochi Stati rappresentanti la maggioranza della popolazione detenessero la maggioranza in seno al Consiglio.

Il Trattato di Nizza, nell'allegato Protocollo sull'allargamento dell'Unione europea, ha provveduto a modificare la ponderazione dei voti in seno al Consiglio, a decorrere dal 1° gennaio 2005 (cioè in concomitanza con la prevista modifica della composizione della Commissione). Inoltre si prevedeva un sistema di duplice maggioranza per l'approvazione delle deliberazioni, una fondata sulla ponderazione dei voti, l'altra sul numero degli Stati votanti.

Sino al 31 ottobre 2014⁷⁴, la ponderazione complessiva dei voti era fissata in 352⁷⁵ e la soglia della maggioranza qualificata per la validità delle deliberazioni del Consiglio in 260 voti (per cui la minoranza di blocco, sufficiente cioè ad im-

⁷⁴Protocollo n. 36 sulle disposizioni transitorie allegato al Trattato di Lisbona, art. 3.

⁷⁵29 attribuiti a Germania, Francia, Italia, Regno Unito, 27 a Polonia e Spagna, 14 a Romania, 13 ai Paesi Bassi, 12 a Belgio, Grecia, Portogallo, Ungheria e Repubblica ceca, 10 a Austria, Bulgaria, Polonia, Svezia, 7 a Croazia, Danimarca, Irlanda, Lituania, Slovacchia, Finlandia, 4 a Cipro, Estonia, Slovenia, Lussemburgo, 3 a Malta.

pedire l'adozione dell'atto, risultava di 91 voti) che esprimano il voto favorevole della maggioranza (metà più uno) degli Stati membri quando prese su proposta della Commissione; negli altri casi era prevista una maggioranza qualificata aggravata: i 260 voti dovevano esprimere il voto favorevole di almeno due terzi degli Stati membri (dunque occorreva in ogni caso una duplice maggioranza). Inoltre veniva mantenuto (come già previsto dal Trattato di Nizza) un ulteriore criterio basato sulla popolazione ma operante solo su richiesta di uno Stato membro: questi poteva chiedere che gli Stati membri che compongono la maggioranza qualificata rappresentassero almeno il 62% della popolazione totale dell'Unione (c.d. *clausola della verifica demografica*). In tal caso, qualora questa condizione non fosse soddisfatta, la decisione non era adottata.

A decorrere dal 1° novembre 2014, per maggioranza qualificata si deve intendere almeno il 55% dei membri del Consiglio (dunque nell'Unione *post-Brexit* a ventisette Stati, un minimo di quindici Stati), rappresentanti gli Stati membri partecipanti che totalizzino almeno il 65% della popolazione dell'Unione (le due condizioni sono cumulative). In tal modo è stato abbandonato il criterio della ponderazione dei voti, ad ogni Stato essendo attribuito un voto, mentre d'altro canto si evita che i quindici Stati più piccoli possano da soli adottare una decisione, non potendo raggiungere l'altro requisito del 65% della popolazione. La minoranza di blocco deve comprendere almeno quattro membri del Consiglio (ciò nell'intento di evitare che tre Stati più popolosi, a loro volta, possano bloccare da soli una decisione), altrimenti la maggioranza qualificata si considera ugualmente raggiunta anche se il requisito del 65% della popolazione non fosse rispettato⁷⁶. Quando poi il Consiglio non delibera su proposta della Commissione o su iniziativa dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri, la soglia della maggioranza qualificata è elevata al 72% dei membri del Consiglio (pari attualmente a venti Stati) che totalizzino sempre almeno il 65% della popolazione complessiva dell'Unione (art. 238 TFUE).

Tuttavia, nel periodo tra il 1° novembre 2014 e il 31 marzo 2017, su richiesta di uno Stato membro, le deliberazioni del Consiglio potevano essere adottate secondo la precedente maggioranza qualificata fondata sul voto ponderato (ai sensi cioè dal Trattato di Nizza) invece che secondo quella prevista dal Trattato di Lisbona (Protocollo n. 36). Ma anche questa ulteriore cautela non è stata ritenuta sufficiente, a testimonianza dell'attaccamento degli Stati alla loro sovranità e della loro ostilità a sottomettersi alla nuova disciplina che comportava l'abbandono della ponderazione del voto: infatti, a complicare ulteriormente il sistema, al fine di "consentire una transizione fluida" al nuovo sistema decisionale

⁷⁶Tuttavia, nei casi in cui, a norma dei trattati, non tutti i membri del Consiglio partecipano alla votazione, la minoranza di blocco deve comprendere almeno un numero di Stati membri che rappresentino oltre il 35% della popolazione degli Stati partecipanti, più un altro membro (art. 238 TFUE).

del Consiglio, veniva reintrodotta (dichiarazione n. 7 allegata al testo di Lisbona) il principio già accolto nel “compromesso di Joannina” (*supra*): se un numero di Stati rappresentante almeno i tre quarti della popolazione (26%) o almeno i tre quarti del numero degli Stati membri, necessari per costituire una minoranza di blocco, manifestava l'intenzione di opporsi all'adozione da parte del Consiglio di un atto a maggioranza *qualificata*, il Consiglio “discute la questione”, con l'assistenza della Commissione, facendo tutto il possibile per raggiungere “in tempi ragionevoli” una soluzione soddisfacente che tenga conto delle preoccupazioni manifestate dai suoi membri in minoranza. A decorrere poi dal 1° aprile 2017 la regola della doppia maggioranza è divenuta obbligatoria, ma le soglie della minoranza di blocco sono abbassate al 55% degli Stati membri – e al 55% della popolazione –. Con tali accorgimenti si vuole consentire a una minoranza significativa, ma non tale da impedire di per sé il raggiungimento della maggioranza qualificata, di sospendere la votazione ed aprire una fase di negoziato nell'intento di giungere ad una ampia maggioranza. È però evidente che se tale negoziato non conduca ad alcun risultato, si potrà sempre procedere alla votazione formale.

Nel Consiglio europeo, il suo presidente e il presidente della Commissione non partecipano al voto.

Maggioranze particolari, inoltre, sono previste in alcune ipotesi specifiche: ad esempio la maggioranza dei quattro quinti degli Stati membri è richiesta per la constatazione di un evidente rischio di violazione dei principi di cui all'art. 2 TUE (art. 7 TUE).

Le decisioni adottate dal Consiglio nel settore della PESC sono deliberate all'unanimità. In caso di astensione di uno Stato membro, esso non è obbligato ad applicare la decisione ma accetta che essa impegni l'Unione e si astiene da azioni che possano contrastare l'azione dell'Unione basata su tale azione (“astensione costruttiva”). Qualora i membri del Consiglio che si astengono dal voto con una dichiarazione formale motivata rappresentino almeno un terzo degli Stati membri che totalizzano un terzo della popolazione dell'Unione, la decisione non è adottata. È esclusa in tale materia l'adozione di atti legislativi.

Sono però previste, o meglio riconfermate, alcune ipotesi per le quali il Consiglio delibera a maggioranza qualificata: quando si tratti di una decisione che definisce un'azione o posizione dell'Unione sulla base di una decisione europea del Consiglio europeo relativa agli interessi e obiettivi strategici dell'Unione, oppure sulla base di una proposta dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri presentata su richiesta del Consiglio europeo; quando la decisione attua una decisione europea che definisce una posizione o azione dell'Unione; quando nomina un rappresentante speciale per questioni politiche specifiche. Ma il Consiglio può deliberare a maggioranza qualificata anche in altri casi se il Consiglio europeo adotta una decisione in tal senso (“norma passerella” a carattere generale: art. 48 TUE).

Se poi un membro del Consiglio dichiara che, per vitali motivi di politica nazionale, intende opporsi all'adozione della decisione che richiede la maggioranza qualificata, non si procede alla votazione; il Consiglio può allora chiedere a maggioranza qualificata che della questione sia investito il Consiglio europeo in vista di una decisione all'unanimità.

7. ORGANI AUSILIARI DEL CONSIGLIO

Vari Comitati presso il Consiglio preparano i suoi lavori e ricercano una posizione comune agli Stati membri. Tra essi ricordiamo:

Il *Comitato speciale agricoltura* esercita le competenze del COREPER (*infra*) nel settore agricolo.

Il *Comitato politico e di sicurezza* (art. 38 TUE) controlla la situazione internazionale nei settori della politica estera e di sicurezza comune ed emana dei pareri che sottopone al Consiglio; esso controlla anche l'attuazione delle politiche concordate, fatte salve le competenze dell'alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri ed esercita il controllo politico e la direzione strategica delle operazioni di gestione delle crisi.

Il *Comitato economico e finanziario* (che ha sostituito il *comitato monetario* all'inizio della terza fase dell'UEM) composto da due rappresentanti degli Stati membri, della Commissione e della BCE, segue la situazione economica e finanziaria degli Stati membri e dell'Unione, formula pareri, contribuisce alla preparazione dei lavori del Consiglio in materia, esamina la situazione riguardante i movimenti di capitali e la libertà dei pagamenti (art. 134 TFUE).

Il *Comitato permanente*, istituito in seno al Consiglio, assicura all'interno dell'Unione la promozione e il rafforzamento della cooperazione operativa in materia di sicurezza interna.

Il *Comitato per l'occupazione*, a carattere consultivo, composto da due membri di ogni Stato e della Commissione, ha il compito di coordinare le politiche degli Stati membri in materia di occupazione, di formulare pareri su richiesta del Consiglio, della Commissione o di propria iniziativa (art. 150 TFUE).

Il *Comitato per la protezione sociale* a carattere consultivo promuove la cooperazione tra gli Stati membri e la Commissione in materia di protezione sociale, formula pareri o intraprende altre attività nei settori di sua competenza, su richiesta del Consiglio, della Commissione o di propria iniziativa (art. 160 TFUE).

7.1. *Il Comitato dei rappresentanti permanenti*

Un ruolo divenuto essenziale nel funzionamento del Consiglio è svolto dal *Comitato dei rappresentanti permanenti degli Stati membri* (COREPER). Previsto dall'art. 19 del regolamento interno del Consiglio è ora contemplato anche dall'art. 240 TFUE. È composto dai rappresentanti permanenti dei governi degli Stati membri aventi rango di ambasciatori. Si tratta dunque di un organo inter-governativo, i cui membri agiscono su istruzione dei rispettivi governi. Tuttavia, poiché essi operano collegialmente come membri di un organo previsto dai Trattati, il Comitato si colloca all'interno della struttura istituzionale dell'Unione. Suo compito principale è quello di preparare i lavori del Consiglio (art. 16 TUE), e di eseguire i mandati che quest'ultimo gli affida; vigila sulla coerenza delle politiche e delle azioni dell'Unione, sul rispetto dei principi di legalità, sussidiarietà, proporzionalità e motivazione degli atti nonché delle norme che fissano i poteri delle istituzioni, può adottare decisioni di procedura nei casi previsti dal regolamento interno del Consiglio. In linea generale assiste il Consiglio nella elaborazione delle sue decisioni ed esamina i punti all'ordine del giorno del Consiglio "selezionando" le questioni mature per una decisione, dalle altre.

Questo organo ha acquistato nel tempo un posto di primo piano nel processo decisionale, svolgendo una funzione di mediazione tra le posizioni dei governi e rappresentando una sede stabile di dialogo e di confronto. Tuttavia nell'esercizio delle sue funzioni esso non deve sostituirsi né al potere di decisione del Consiglio (salvo espressa delega da parte di questo e comunque sempre relativamente a poteri di esecuzione nettamente delimitati), né al potere di iniziativa della Commissione, le cui proposte rimangono sempre, formalmente, oggetto delle deliberazioni del Consiglio (secondo la Corte di giustizia, anche quando il Consiglio si limiti a "ratificare" le decisioni assunte dal COREPER, l'atto è imputabile sempre al Consiglio⁷⁷). Esso inoltre dirige e controlla i lavori dei numerosi gruppi di lavoro, formati di esperti dei governi nazionali, che operano presso il Consiglio, e che concorrono in vario modo all'elaborazione dei provvedimenti, creando però seri problemi di armonizzazione e coordinamento tra le loro attività, che il COREPER stesso è chiamato a risolvere.

Il COREPER è presieduto dal rappresentante permanente dello Stato che esercita la presidenza del Consiglio. Il presidente assicura i collegamenti con la Commissione e funge da portavoce del Comitato in seno al Consiglio. Il COREPER si riunisce a due livelli: di ambasciatori rappresentanti permanenti (COREPER 2) per trattare gli affari di rilievo politico, economico e finanziario e quelli concernenti le relazioni esterne; a livello di rappresentanti permanenti aggiunti (COREPER 1) per trattare gli affari correnti, di procedura o essenzialmente tecnici: i due livelli non sono in un rapporto di subordinazione, bensì operano in

⁷⁷ 19 marzo 1996, Commissione c. Consiglio, causa C-25/94.

modo indipendente. La distribuzione degli affari tra i due livelli è operata dal presidente, eventualmente su richiesta della Commissione o di un rappresentante permanente. La Commissione è invitata a farsi rappresentare al COREPER (salvo decisione contraria del Consiglio in ipotesi particolari) nella persona del suo segretario generale o di altro funzionario (non i singoli commissari, al fine di preservare formalmente il rapporto che istituzionalmente la Commissione mantiene solo nei confronti del Consiglio). Alle riunioni partecipa anche il segretario generale del Consiglio, che assicura in tal modo la continuità dei lavori del COREPER di fronte a una presidenza che cambia ogni sei mesi. Il COREPER designa i gruppi di lavoro incaricati di preparare i dossier delle questioni che deve trattare.

La proposta della Commissione viene trasmessa dal Consiglio direttamente al COREPER per il suo esame. Il presidente di questo, di solito, ne affida l'istruzione e lo studio a un comitato o ad un gruppo di lavoro competente. Terminata questa fase di preparazione, il COREPER passa alla sua discussione sulla base del rapporto presentato dal gruppo di lavoro, al fine di definire le posizioni dei vari governi, possibilmente di mediarle e di preparare una soluzione accettabile. Questo negoziato si svolge alla presenza di rappresentanti della Commissione, la quale ha così modo di mantenere aperto il dialogo con le istanze governative e di sostenere la sua proposta, eventualmente adattandola agli orientamenti emersi.

Se si raggiunge l'unanimità dei consensi, la questione viene iscritta al punto A dell'ordine del giorno del Consiglio, il quale approva la decisione, in assenza di rilievi, senza passare alla discussione, semplicemente ratificando in tal modo l'accordo già intercorso al livello "inferiore". L'intervento del Consiglio ha dunque solo valore formale. Se qualche membro del Consiglio, o la stessa Commissione, sollevano obiezioni e chiedono di riaprire la discussione, la questione viene rinviata al COREPER. Per le questioni di particolare importanza o con implicazioni politiche generali, o quando sia stato impossibile raggiungere un accordo, il COREPER prepara un rapporto per il Consiglio, con l'indicazione di tutti gli elementi utili per la discussione, e la questione viene iscritta al punto B dell'ordine del giorno del Consiglio: esso passa così alla sua discussione approfondita e talora estenuante (le c.d. "maratone") e potrà eventualmente rinviarla al COREPER se ritenga necessaria una prosecuzione della trattativa. Nel campo monetario e agricolo le funzioni del COREPER sono svolte rispettivamente dal Comitato economico e finanziario e dal Comitato speciale agricoltura, sempre composti da funzionari nazionali, con attribuzioni analoghe a quelle del COREPER.

In sostanza il COREPER è divenuto l'interlocutore principale e diretto della Commissione, specie quando esso esercita di fatto il potere decisionale, il vero fulcro del processo normativo comunitario. Ciò ha comportato indubbiamente una modifica dei meccanismi istituzionali originariamente previsti dai Trattati e un ridimensionamento delle competenze della Commissione, ma soprattutto dell'efficacia e del valore delle sue proposte, dato che esse non sono esaminate di-

rettamente dal Consiglio, ma devono passare prima al vaglio del COREPER e misurarsi in tale sede con le varie posizioni nazionali: per cui il Consiglio, lungi dall'essere l'interlocutore naturale (e obbligato) della Commissione, diviene una sorta di arbitro del negoziato svoltosi nell'ambito del COREPER, o semplicemente "certifica" i risultati che ne scaturiscono.

8. LA COMMISSIONE

Le istituzioni che maggiormente sono state coinvolte dal dibattito sulle riforme istituzionali sono il Parlamento europeo, nell'ottica di raggiungere un migliore equilibrio tra i poteri interistituzionali in senso maggiormente democratico, e la Commissione. Quest'ultima rappresenta il perno del sistema dell'Unione e forse maggiormente lo caratterizza, essendo chiamata a esprimere il principio di sovranazionalità e a rappresentare e "garantire" l'interesse generale dell'Unione in piena indipendenza rispetto sia agli Stati membri sia ad ogni altra istituzione od organo.

Alla Commissione spetta il compito di sorvegliare sulla corretta applicazione del diritto dell'Unione, di promuovere l'interesse dell'Unione preparando l'adozione dei provvedimenti appropriati a tal fine e avviando lo sviluppo delle sue politiche. La Commissione, inoltre, assicura la rappresentanza esterna dell'Unione (fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune), dà esecuzione al bilancio, esercita funzioni di coordinamento, di esecuzione e di gestione (art. 17 TUE). Mentre il Parlamento si trova ancora stretto nel dilemma tra le sue aspirazioni di controllore democratico del funzionamento dell'intero sistema e una certa inadeguatezza ancora dei suoi poteri in merito, la Commissione si trova a sua volta stretta tra il suo ruolo di organo chiamato a dare esecuzione alle indicazioni e decisioni assunte dal Consiglio e le sue potenzialità di sviluppo verso un ruolo guida del processo di integrazione, che è ancora svolto essenzialmente dai governi degli Stati membri in ambito di Consiglio (e di Consiglio europeo). Deve rilevarsi in proposito come fin dal Trattato di Maastricht emerga un ridimensionamento significativo del ruolo della Commissione nel campo dell'UEM e soprattutto in materia di PESC: in questi settori essa non dispone del monopolio dell'iniziativa normativa, ma interviene solo con proposte o raccomandazioni rispetto alle quali il Consiglio non è legato al voto unanime per modificarle.

8.1. *Composizione e nomina*

I membri della Commissione sono scelti fra i cittadini degli Stati membri, uno per ciascuno Stato, in base alla loro competenza generale e al loro impegno europeo e devono offrire garanzie di indipendenza (art. 17, par. 3, TUE).

Originariamente (nella Comunità a sei Stati) era previsto che i suoi membri fossero in numero di nove, almeno uno e non più di due per ciascuno Stato: secondo una regola non scritta, i “grandi” Stati nominavano due membri ciascuno. A seguito dei successivi allargamenti della Comunità europea, il numero dei componenti la Commissione è conseguentemente variato nel tempo, ma stabilendosi che comprendesse un solo cittadino di ciascuno Stato membro.

La composizione della Commissione è stata ed è tutt'ora uno dei punti più delicati in discussione, specie in considerazione dell'allargamento dell'Unione, dato che un numero eccessivo di componenti appare contrastare con l'esigenza dell'efficacia dell'azione che incombe collegialmente all'istituzione. Tra le varie proposte avanzate vi è stata quella di eliminare il secondo membro attribuito ai grandi Stati, oppure di ridurre drasticamente il numero dei suoi componenti, rinunciando al principio secondo cui ogni Stato detiene il potere di indicare un suo cittadino: la seconda soluzione era maggiormente conforme al carattere proprio della Commissione, istituzione chiamata a rappresentare solo l'interesse della Comunità e non gli interessi nazionali, ma è apparsa subito difficilmente perseguibile, essendo improbabile che alcuni Stati rinunciassero a designare il “loro” commissario. A sua volta la prima, poi accolta, ha risolto solo parzialmente il problema.

Il Trattato di Lisbona, dopo un difficile e lungo dibattito sulla composizione della Commissione avviato con il Trattato costituzionale, prevede in prospettiva una riduzione della sua composizione: fino al 31 ottobre 2014 essa resta composta da un cittadino di ciascuno Stato membro, tra cui il Presidente e il vicepresidente/Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza (dunque 28 membri): tuttavia ha disposto che, a decorrere dal 1° novembre 2014, essa sarà composta da un numero di membri, compreso il presidente e l'Alto rappresentante dell'Unione, corrispondente ai due terzi del numero degli Stati membri (dunque, rimanendo invariato l'attuale numero degli Stati membri, diciannove componenti), a meno che il Consiglio europeo, deliberando all'unanimità, non decida di modificare tale numero (art. 17, par. 5, TUE).

I componenti della Commissione saranno scelti in base a un sistema di rotazione, stabilito all'unanimità dal Consiglio europeo, secondo un principio di assoluta parità tra gli Stati membri per quanto riguarda l'avvicendamento e la permanenza dei loro cittadini in seno alla Commissione e facendo in modo: *a*) che il numero totale dei mandati di cittadini di uno Stato non sia mai superiore di una unità al numero dei mandati di cittadini di un altro Stato; *b*) che ciascuna delle Commissioni successive sia costituita in modo da riflettere anche la molteplicità demografica e geografica degli Stati membri (art. 244 TFUE)⁷⁸.

⁷⁸Da notarsi che è caduta la previsione, contenuta nella prima stesura del progetto del Trattato costituzionale, secondo la quale, a temperamento alla riduzione del numero dei componenti rispetto al numero degli Stati membri, il presidente della Commissione nominava dei “commissa-

In tal modo, sia pure in una prospettiva ancora lontana, si indica la soluzione per tentare di “denazionalizzare” la composizione della Commissione e di eliminare il rischio di una dimensione intergovernativa dell’istituzione che, nonostante la conclamata indipendenza dei commissari, resta altrimenti alto in una Unione così allargata, oltre che naturalmente per renderla più snella, agevolare la sua efficienza e rafforzare la sua indipendenza. Tale prospettiva tuttavia sembra ulteriormente allontanarsi: infatti il Consiglio europeo di Bruxelles dell’11 e 12 dicembre 2008, per venire incontro alle richieste del governo irlandese ed impegnarlo a perseguire la ratifica del Trattato di Lisbona, ha convenuto che, in caso di entrata in vigore del Trattato di Lisbona, sarà adottata una decisione affinché la Commissione continui a comprendere un cittadino di ciascuno Stato membro. Ciò è infatti avvenuto con la decisione 2013/272/UE assunta dal Consiglio europeo il 22 maggio 2013⁷⁹ con la quale si è tornati al sistema della equivalenza numerica tra numero dei Commissari e numero degli Stati membri.

Nomina. Anche la procedura di nomina della Commissione ha subito nel tempo rilevanti variazioni. Originariamente, i membri erano nominati unicamente dai governi degli Stati membri di comune accordo, al di fuori di ogni procedura comunitaria; successivamente nella prassi, dietro pressione del Parlamento, era intervenuto il voto di fiducia da parte di quest’ultimo con la discussione del programma (prassi avallata dalla Dichiarazione del Consiglio europeo di Stoccarda del 1983 e consacrata nel regolamento interno del Parlamento). Il Trattato di Maastricht ufficializzava e rinforzava l’associazione del Parlamento alla procedura di nomina, che ha trovato applicazione a partire dal 7 gennaio 1995 dopo il rinnovo del Parlamento. Questa procedura, pur non incidendo sulla discrezionalità degli Stati membri circa la designazione del proprio (o dei propri) commissari, indubbiamente conferiva maggiore efficacia e consistenza al controllo politico che il Parlamento è chiamato ad esercitare nei confronti della Commissione. Il Trattato di Amsterdam aveva ulteriormente variato la procedura: la novità era rappresentata dal fatto che il controllo politico del Parlamento europeo su tale istituzione era rinforzato da un meccanismo di “doppia investitura”: infatti il Parlamento era chiamato ad approvare la designazione del presidente fatta di comune accordo tra gli Stati membri, e non si limitava più ad esprimere un parere preventivo sulla designazione; la designazione degli altri membri della Commissione era fatta dai governi di comune accordo con il presidente designato (invece che dietro consultazione); questa era soggetta collettivamente a un vo-

ri” senza diritto di voto provenienti da tutti i restanti Stati membri, per ovviare evidentemente alla loro preoccupazione di restare “emarginati”. A tale preoccupazione risponde ora la Dichiarazione n. 10 che impegna la Commissione a mantenere stretti contatti e a consultarsi con tutti gli Stati membri, indipendentemente dal fatto che essi abbiano un loro cittadino tra i componenti la Commissione.

⁷⁹ In *GUUE* L 165 del 18 giugno 2013, p. 98.

to di approvazione da parte del Parlamento, previa audizione dei singoli componenti.

Attualmente, in conseguenza delle novità introdotte dal Trattato di Lisbona, l'art. 17, par. 7, TUE prevede la seguente procedura: il Consiglio europeo, deliberando a maggioranza qualificata, propone al Parlamento europeo un candidato alla carica di presidente della Commissione, dopo aver effettuato le appropriate consultazioni e "tenuto conto delle elezioni del Parlamento europeo". Questa ultima precisazione invita dunque a tener conto dei risultati elettorali e introduce un nuovo elemento di valutazione d'ordine politico nella designazione del candidato presidente, la quale deve dunque essere collegata in qualche modo alla maggioranza politica formatasi in Parlamento a seguito delle elezioni. In effetti, in tale ottica, il Consiglio europeo del maggio 2014 ha designato quale presidente il lussemburghese Jean-Claude Juncker, indicato come candidato presidente (*Spitzenkandidat*, dal tedesco, "candidato di punta") prima delle elezioni dal Partito popolare europeo, risultato primo partito alle elezioni europee di quell'anno, poi eletto dal Parlamento Presidente della Commissione. Nel caso più recente (Commissione Von der Leyen) il metodo dello *Spitzenkandidat* è stato abbandonato, per tornare ad una designazione del Presidente che riflette sì i risultati elettorali ma che non coincide con le indicazioni preelettorali dei partiti europei.

Il presidente designato è eletto dal Parlamento a maggioranza dei membri che lo compongono (non più a maggioranza dei voti espressi). Se non ottiene l'approvazione, il Consiglio europeo propone, sempre a maggioranza qualificata, entro un mese un nuovo candidato. Successivamente il Consiglio, di comune accordo con il presidente eletto, adotta l'elenco delle altre personalità che propone di nominare membri della Commissione, selezionate in base alle proposte presentate dagli Stati membri, conformemente ai criteri di rotazione sopra menzionati. I candidati commissari sono invitati a comparire davanti alle varie commissioni parlamentari competenti per materia, secondo le probabili competenze che saranno chiamati ad esercitare, per esporre il loro programma e rispondere a domande (art. 125 reg. interno); qualora, a seguito dell'audizione, la commissione competente manifesti contrarietà rispetto al candidato commissario, il Consiglio (d'intesa col presidente designato) sarà indotto a cambiare candidatura⁸⁰. Infine, il Presidente, il vicepresidente/Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e gli altri commissari sono soggetti collettivamente a un voto di approvazione da parte del Parlamento. In seguito a tale approvazione la Commissione è formalmente nominata dal Consiglio europeo che delibera a maggioranza qualificata.

Come può facilmente comprendersi, il rapporto fiduciario che intercorre tra Parlamento e Commissione, estendendosi ora pienamente anche alla nomina dei

⁸⁰ Il Parlamento ha esercitato questa facoltà anche prima della sua formale codificazione nel testo del Trattato, ad esempio "bocciando" (in commissione) la candidatura proposta dall'Italia (on. Buttiglione) per la prima Commissione Barroso (2004).

commissari, conferisce maggiore incisività e autorevolezza al controllo politico sull'operato della Commissione e alla stessa mozione di censura.

Per quanto riguarda l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza, le cui competenze sono state già analizzate in precedenza, si ricorda che esso è nominato dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata con l'accordo del presidente della Commissione: ad esso, che è di diritto uno dei vicepresidenti della Commissione, è affidata la politica estera e di sicurezza comune dell'Unione e la attua in qualità di mandatario del Consiglio, contribuisce con le sue proposte all'elaborazione di detta politica, presiede il Consiglio "affari esteri" ed è incaricato delle relazioni esterne dell'Unione (art. 27, par. 1, TUE). Per l'esercizio delle proprie funzioni, l'Alto rappresentante si avvale del Servizio europeo per l'azione esterna (SEAE), organismo ibrido composto da funzionari del Segretariato generale del Consiglio e della Commissione e da personale distaccato dai servizi diplomatici nazionali. L'organizzazione e il funzionamento di detto Servizio sono oggetto di una decisione del Consiglio, adottata su proposta dell'Alto rappresentante previa consultazione del Parlamento e previa approvazione della Commissione (art. 27, par. 5, TUE)⁸¹.

Il mandato dei membri della Commissione è di cinque anni, coincide cioè con la durata della legislatura del Parlamento europeo. Termina per decesso, per dimissioni volontarie, per dimissioni d'ufficio con decisione della Corte di giustizia su istanza del Consiglio o della Commissione per colpa grave, per il venir meno delle condizioni prescritte per l'esercizio delle loro funzioni, o per cessazione collettiva a seguito dell'approvazione della mozione di censura da parte del Parlamento. Un membro rassegna le dimissioni se il presidente glielo chiede (art. 17, par. 6, TUE). Il membro dimissionario o deceduto sarà sostituito, per la restante durata del suo mandato, da altro della stessa nazionalità nominato dal Consiglio di comune accordo col presidente della Commissione e previa consultazione del Parlamento; tuttavia il Consiglio può decidere all'unanimità, su proposta del presidente della Commissione, che non vi è motivo di procedere a sostituzione (art. 246 TFUE). Il presidente e l'Alto rappresentante per gli affari esteri sono invece sostituiti per la restante durata del mandato secondo la normale procedura di nomina.

I commissari esercitano le loro funzioni in piena indipendenza nell'interesse generale dell'Unione e non sollecitano né accettano istruzioni da alcun governo, istituzione o organo e questi si impegnano a non influenzarli nell'esercizio dei loro compiti (artt. 17, par. 3, TUE; 245 TFUE). La loro funzione è incompatibile con l'esercizio di qualsiasi attività professionale. Fin dal loro insediamento i commissari si impegnano a rispettare durante e anche dopo il loro mandato gli obblighi derivanti dalla loro carica e "devono far prevalere in ogni momento l'in-

⁸¹ Decisione 2010/427 del Consiglio del 26 luglio 2010, in *GUUE* L 201 del 3 agosto 2010.

teresse generale della Comunità non solo sugli interessi nazionali, ma anche sugli interessi personali”⁸².

Per quanto indubbiamente condizionati dalle scelte politiche dei governi degli Stati di appartenenza, i membri della Commissione hanno fin ora dato prova di sufficiente indipendenza nell'esercizio delle loro funzioni.

8.2. *Organizzazione e funzionamento*

Le regole relative all'organizzazione ed al funzionamento della Commissione si rinvengono nel testo dei Trattati e nel regolamento interno della Commissione. Al presidente spetta il coordinamento dell'attività della Commissione e la sua rappresentanza esterna, nonché di definire gli orientamenti generali nel cui quadro la Commissione esercita i suoi compiti; decide l'organizzazione interna per garantire la coerenza, l'efficacia e la collegialità della sua azione, affida ai vari membri del collegio le rispettive competenze e può modificarle nel corso del mandato (artt. 17, par. 6, TUE, e 248 TFUE). Inoltre, il presidente ha il potere di chiedere a un membro della Commissione di rassegnare le sue dimissioni: ciò può accadere, ad esempio, per evitare una mozione di censura da parte del Parlamento verso la Commissione quando venga meno un rapporto di fiducia con riguardo a un singolo commissario.

I vice presidenti sono nominati dal presidente fra i suoi componenti (fatta eccezione per l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri). L'apparato amministrativo è attualmente strutturato in ventiquattro direzioni generali e vari servizi ed uffici. Un segretario generale dirige il segretariato, assiste il presidente, sorveglia l'esecuzione delle decisioni adottate, assicura il coordinamento delle direzioni generali e dei servizi e tiene i rapporti con le altre istituzioni.

La Commissione di norma si riunisce, dietro convocazione del suo presidente, almeno una volta alla settimana e ogni volta che sia necessario (art. 5 reg. interno); le riunioni non sono pubbliche e i dibattiti sono riservati. Adotta ogni anno il programma di lavoro sulla cui base il presidente stabilisce l'ordine del giorno delle riunioni. I lavori sono preceduti da riunioni preparatorie dei capi di gabinetto dei commissari, presiedute dal segretario generale e dal capo gabinetto del presidente, per l'esame preliminare delle questioni tecniche, lasciando alla Commissione il compito di dibattere le questioni più importanti o controverse.

A ciascun commissario è attribuita dal presidente la responsabilità di uno o più settori di attività della Commissione (i “portafoogli”), con l'incarico altresì di preparare e dare esecuzione alle misure decise dalla Commissione (art. 3 reg. interno); la ripartizione dei compiti non comporta l'attribuzione di poteri decisionali autonomi, che restano sempre alla Commissione quale organo collegiale. In-

⁸² 11 luglio 2006, Commissione c. Cresson, causa C-432/04.

fatti, caratteristica del funzionamento di questa istituzione è il principio di *collegialità* (art. 1 reg. interno): tutti i membri della Commissione sono collettivamente responsabili, sul piano politico, delle decisioni adottate che, anche se prese da un solo commissario, impegnano l'istituzione nel suo insieme⁸³. Il mancato rispetto di tale principio può portare a ritenere come inesistente l'atto⁸⁴.

Le deliberazioni sono adottate, su proposta di uno o più membri della Commissione, a maggioranza del numero dei suoi componenti (art. 250 TFUE) anche se normalmente sono espressione di un consenso unanime. Il regolamento interno prevede tuttavia delle procedure di decisione semplificate: la procedura *scritta* (art. 12 reg. interno) permette di rilevare l'accordo dei membri della Commissione su una proposta proveniente da uno o da alcuni di essi. Il testo della proposta viene comunicato agli altri commissari, che devono far conoscere le loro proposte di emendamento entro un termine fissato; se nessun membro formula obiezioni nel termine assegnato, la proposta è ritenuta adottata. Ogni commissario può anche chiedere che sulla proposta si apra un dibattito, in tal caso viene iscritta all'ordine del giorno della successiva riunione della Commissione. Il ricorso a tale procedura deve ricevere l'assenso della direzione generale interessata e il parere favorevole del servizio giuridico.

L'altra procedura prevista è quella delle *deleghe*: a condizione che il principio di collegialità sia rispettato, la Commissione può autorizzare i suoi membri a prendere misure di gestione e di amministrazione chiaramente definite (artt. 13 e 14 reg. interno). La legittimità di tali deleghe è stata riconosciuta dalla Corte di giustizia⁸⁵. La Commissione può anche creare degli organi sussidiari e conferire loro dei poteri di esecuzione delle sue decisioni, a condizione che questi siano precisamente delimitati e non lascino margine di apprezzamento discrezionale⁸⁶.

8.3. *Competenze: potere di iniziativa*

Le competenze della Commissione sono indicate in via generale dall'art. 17 TUE, ma si ricavano anche da varie altre disposizioni dei Trattati, dal cui esame soltanto può ricavarsi un quadro complessivo delle numerose competenze assegnate.

L'aspetto più significativo dell'attività della Commissione è indubbiamente l'esercizio del potere generale di *iniziativa* per lo sviluppo dell'integrazione eu-

⁸³ 13 settembre 1986, Akzo chemie, causa 5/85.

⁸⁴ 27 febbraio 1992, BASF, cause riunite T-79/89, T-84-86/89; 15 giugno 1994, Commissione c. BASF, causa C-137/92; 29 giugno 1995, Spagna c. Commissione, causa C-135/93.

⁸⁵ Sentenza Akzo, cit.

⁸⁶ 13 giugno 1958, Meroni, causa 9/56.

ropea. In primo luogo, essa adotta raccomandazioni e formula pareri nei settori definiti dal Trattato, quando ciò sia esplicitamente previsto od ogni volta che lo ritenga necessario; utilizzando tale potere generale, la Commissione svolge una funzione fondamentale nella preparazione e nella instaurazione delle politiche dell'Unione, determina le priorità delle questioni da trattare. Inoltre, rivolge raccomandazioni agli Stati membri, ad esempio in materia di liberalizzazione dei servizi o in materia di trasporti (artt. 60, 97 TFUE) nonché ad altre istituzioni od organi e anche soggetti privati: pur non avendo effetti obbligatori, tali atti non sono privi di effetti giuridici (*infra*, cap. IV).

In questo contesto, determinante è soprattutto il suo potere (pressoché esclusivo) di iniziativa nella procedura di formazione degli atti legislativi dell'Unione, durante la quale è in grado di esercitare la sua costante influenza, e che le consente di partecipare attivamente ai procedimenti decisionali di carattere interistituzionale. Infatti, l'art. 17, par. 2, TUE, stabilisce in linea generale che un atto legislativo dell'Unione può essere adottato solo su proposta della Commissione. Soltanto in alcuni limitati casi, indicati dai Trattati, la proposta della Commissione è prevista in via alternativa rispetto alla proposta di altri soggetti (*infra*), altre volte il Consiglio può agire dietro semplice raccomandazione della Commissione o della BCE (ad esempio nell'ambito della politica monetaria (art. 219 TFUE)). Gli altri atti (non legislativi) sono adottati su proposta della Commissione solo quando i Trattati lo prevedono.

Inoltre l'art. 293 TFUE attribuisce particolare valore alla proposta della Commissione, stabilendo che il Consiglio non può emanare un atto che costituisca suo emendamento se non all'unanimità (salvo che nella procedura legislativa ordinaria: cfr. *infra*, cap. III), mentre è sufficiente la maggioranza prevista per approvare la proposta. Questa disposizione ha l'evidente scopo di rafforzare l'interesse dell'Unione – di cui la Commissione è istituzionalmente l'espressione – manifestato nella proposta, impedendo che una maggioranza di Stati possa far prevalere i propri interessi sulla posizione della Commissione e possa prevaricare gli Stati in minoranza senza il consenso di questa; solo l'unanimità degli Stati può far prevalere il loro comune interesse all'interesse generale. D'altra parte, finché il Consiglio non abbia deliberato, la Commissione può sempre modificare la sua proposta iniziale in ogni fase delle procedure che portano all'adozione dell'atto, talora dopo consultazione col Parlamento europeo, consentendole così di ricercare una soluzione accettabile per gli Stati membri. È utile evidenziare che in una recente, controversa pronuncia la Corte di giustizia ha riconosciuto come implicitamente incluso nel potere di iniziativa della Commissione anche quello di ritirare proposte già presentate, se quest'ultima ritiene che nel corso della procedura legislativa la proposta rischi di essere modificata dalle altre istituzioni al punto di ritenerla “snaturata”⁸⁷.

⁸⁷ 14 aprile 2015, Consiglio c. Commissione, causa C-409/13.

La proposta, che è preparata dalla direzione generale competente, è il modo normale attraverso cui si esprime l'iniziativa normativa, ma questa può anche consistere in una raccomandazione (artt. 121 par. 2; 126, par. 13, TFUE). Nell'elaborazione delle sue proposte la Commissione si fa coadiuvare normalmente da alcuni comitati composti da esperti nazionali o indipendenti, e si consulta con i diversi ambienti interessati, spesso attraverso l'intermediazione di organismi che raggruppano le organizzazioni professionali degli Stati membri. Di grande rilievo sono anche le iniziative adottate per la preparazione delle proposte più significative e complesse (i "Libri bianchi").

La proposta deve contenere l'indicazione della base giuridica su cui si fonda: in particolare, dopo l'introduzione del principio di sussidiarietà (art. 5 TUE), la Commissione è tenuta a giustificare sempre la conformità della sua proposta a tale principio.

Il carattere esclusivo del potere di iniziativa normativa della Commissione si trova tuttavia scalfito, o condizionato, in alcuni casi specifici previsti dai trattati: atti legislativi infatti possono essere adottati anche su iniziativa di un gruppo di Stati membri, su raccomandazione della Banca centrale europea, su richiesta della Corte di giustizia (art. 289, par. 4, TFUE), o su richiesta dell'Alto rappresentante per la politica estera. Inoltre, come anticipato, il Parlamento europeo può chiedere alla Commissione di presentare adeguate proposte su questioni per le quali reputa necessaria l'elaborazione di un atto dell'Unione (art. 225 TFUE) e la stessa iniziativa può essere assunta dal Consiglio (art. 241 TFUE). Tali richieste contengono spesso anche le indicazioni dei contenuti e delle linee di fondo, le quali finiscono certamente per influenzare la Commissione. In alcuni casi, il Parlamento ha anche allegato alla propria raccomandazione una bozza della proposta di regolamento⁸⁸. La Commissione è sempre tenuta a giustificare il motivo per il quale ritenga di non dare seguito alla richiesta.

Infine, nell'ambito del principio di democrazia rappresentativa, si contempla anche la possibilità che i cittadini dell'Unione, in numero di almeno un milione e appartenenti a un numero significativo di Stati membri, possano prendere l'iniziativa di chiedere alla Commissione di presentare una proposta su materie per le quali ritengono necessario un atto giuridico dell'Unione ai fini dell'attuazione dei trattati (c.d. *Iniziativa dei cittadini europei*, art. 11 TUE). Le procedure e le condizioni necessarie per la presentazione di tale iniziativa "popolare", incluso il numero minimo di Stati membri da cui essi devono provenire, sono demandate a successivi regolamenti adottati dal Parlamento europeo e dal Consiglio secondo la procedura legislativa ordinaria (art. 24 TFUE)⁸⁹. In base a tale

⁸⁸ Si veda, a titolo di esempio, la risoluzione del Parlamento europeo del 9 giugno 2016 per un'amministrazione europea aperta, efficace e indipendente (2016/2610(RSP)), cit.

⁸⁹ In Italia le modalità di attuazione del regolamento sull'iniziativa dei cittadini sono contenute nel d.P.R. 18 ottobre 2012, n. 193, modificato con d.P.R. 18 novembre 2013, n. 152.

previsione, il regolamento n. 211/2011 del 16 febbraio 2011⁹⁰ stabilisce che l'iniziativa debba provenire da almeno un milione di cittadini appartenenti ad almeno un quarto degli Stati membri e che, in ciascuno di tali Stati, essi corrispondano almeno al numero dei deputati al Parlamento europeo eletti nello Stato moltiplicato per settecentocinquanta. La proposta di iniziativa da parte di un comitato di organizzatori, contenente l'indicazione dei soggetti proponenti, delle finalità perseguite, della base giuridica, viene registrata dalla Commissione qualora essa non la ritenga manifestamente estranea alle competenze dell'Unione. La Commissione può inoltre rifiutare la registrazione se la proposta è contraria ai valori dell'Unione, se ha un contenuto futile o ingiurioso, se il comitato degli organizzatori è stato costituito in modo irregolare. La decisione di rifiuto della registrazione può essere oggetto di impugnazione dinanzi al giudice dell'Unione⁹¹. Entro dodici mesi, il Comitato proponente raccoglie le dichiarazioni di sostegno dei firmatari. Successivamente, se la raccolta delle adesioni va a buon fine, la Commissione entro tre mesi la esamina, esprime il suo parere in proposito ed indica l'eventuale azione che intende adottare e le motivazioni che la inducono o meno ad agire. A questo proposito, il regolamento non chiarisce se la Commissione mantenga il suo potere discrezionale circa la decisione di dare o meno seguito alla proposta di iniziativa; la risposta positiva, nel senso cioè che il meccanismo dell'ICE non intacca il quasi-monopolio della Commissione, è giunta di recente dalla giurisprudenza delle corti dell'Unione⁹², mentre una interpretazione evolutiva dei principi generali (ed in particolare quello della par-

⁹⁰Modificato con regolamento n. 268/2012 del 25 gennaio 2012 e da ultimo con regolamento delegato della Commissione 2015/1070 del 31 marzo 2015.

⁹¹Le prime pronunce del Tribunale, con le quali viene confermata la legittimità delle decisioni con cui la Commissione ha rifiutato di registrare le Iniziative dei cittadini intitolate "Right to a Lifelong Care" e "Cohesion policy for the equality of the regions and sustainability of the regional cultures", sono state pronunciate il 19 aprile 2016 (causa T-44/14, Costantini c. Commissione) ed il 10 maggio 2016 (causa T-529/13, Balázs-Árpád Izsák e Attila Dabis c. Commissione). Quest'ultima sentenza è stata annullata dalla Corte di giustizia con la sentenza 7 marzo 2019, Izsák e Dabis c. Commissione, causa C-420/16 P, con la quale è stato anche disposto l'annullamento della decisione della Commissione. Va notato che, in un caso recente, uno Stato membro ha contestato dinanzi ai giudici dell'Unione la decisione della Commissione di ammettere la registrazione di una iniziativa dei cittadini, ma senza esito: v. sentenza della Corte del 20 gennaio 2022, Romania c. Commissione, causa C-899/19 P, concernente l'ICE "Minority SafePack – one million signatures for diversity in Europe".

⁹²Cfr. la sentenza del Tribunale 23 aprile 2018, One of Us e a. c. Commissione, causa T-561/14, con la quale il Tribunale (punti 169-170) ha chiarito che la Commissione detiene di un ampio potere discrezionale nel decidere se agire o meno a seguito di un'ICE. Dunque, la decisione definitiva della Commissione di non presentare una proposta di atto giuridico al legislatore dell'Unione può essere soggetta ad un controllo limitato da parte del giudice, diretto a verificare, oltre alla sufficienza della motivazione, l'esistenza di errori manifesti di valutazione in tale decisione. La pronuncia è stata impugnata dinanzi alla Corte, ma senza esito positivo (sentenza 19 dicembre 2019, Puppink e a. c. Commissione, causa C-418/18 P).

tecipazione democratica dei cittadini di cui all'art. 11 TUE), avrebbe dovuto probabilmente portare alla individuazione di un obbligo, in capo alla Commissione, di dar seguito alla proposta.

Ugualmente può riscontrarsi un ridimensionamento del ruolo della Commissione nel processo decisionale, alla luce di un diverso riassetto dell'equilibrio fra le istituzioni, di pari passo con il rafforzamento dei poteri del Parlamento, che condivide ormai il potere legislativo col Consiglio e non necessita dunque più di trovare sostegno nella Commissione. Questa si trova emarginata (salvo la possibilità di esprimere la sua posizione) dinanzi alla ricerca di un accordo che, in prima o seconda lettura, intercorre direttamente tra Consiglio e Parlamento nella procedura legislativa ordinaria, la quale diviene, oltretutto, la procedura normale e generale per l'adozione degli atti normativi. Il potere della Commissione di adottare atti non legislativi a portata generale su delega di un atto legislativo è fortemente limitato da precise condizioni fissate nel Trattato (art. 290 TFUE).

Infine non si può ignorare la prassi seguita normalmente dalla Commissione di "prenegoziare" le sue proposte col Consiglio attraverso trattative dirette o attraverso lo strumento delle comunicazioni (o *memorandum*) al fine di sondare in via preliminare gli orientamenti di quest'ultimo, e la prassi ormai generalizzata e quasi obbligata di confrontarsi con le posizioni nazionali nell'ambito del COREPER (*infra*), che è divenuto il luogo privilegiato di mediazione e di elaborazione delle proposte della Commissione. Questa prassi si traduce in un condizionamento della sua azione e spesso causa un notevole ritardo nell'adozione delle misure; ma soprattutto comporta la formulazione di proposte che si attestano sovente sulla base del minimo comune denominatore, ossia su contenuti che risultino accettabili in partenza per i governi, ma che proprio per questo talora possono non rispondere adeguatamente all'interesse dell'Unione.

Nell'ambito della PESC, il ruolo della Commissione si trova ancor più attenuato: essa può solo "appoggiare" l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri nel sottoporre al Consiglio questioni relative alla politica estera.

Da notarsi inoltre che alla Commissione viene attribuita talora una funzione consultiva: così nel caso della cooperazione rafforzata nell'ambito della politica estera, la Commissione è tenuta a esprimere un parere al Consiglio (mentre negli altri settori l'autorizzazione è concessa dal Consiglio su proposta della Commissione, previa approvazione del Parlamento (art. 329 TFUE: *supra*, cap. I)); ugualmente, adotta pareri con riguardo ai regolamenti del Parlamento e del Consiglio istitutivi di tribunali specializzati o alle deliberazioni del Consiglio sullo statuto dei comitati previsti dai Trattati (artt. 257, 242 TFUE). Particolarmente rilevante il parere motivato che la Commissione emette nel quadro della procedura di infrazione nei confronti di uno Stato membro che essa ritenga aver violato gli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione (*infra*, cap. V).

8.4. *Potere decisionale*

Un limitato, ma incisivo, potere autonomo di decisione è riconosciuto alla Commissione in talune ipotesi specificate dal Trattato, in particolare nell'ambito della politica della concorrenza: constatazione delle infrazioni con decisione motivata (art. 105, par. 2, TFUE), controllo sulla disciplina delle imprese pubbliche (art. 106, par. 3, TFUE), sorveglianza sulla compatibilità degli aiuti di Stato col mercato interno (art. 108, par. 2, TFUE) con una decisione la cui inosservanza da parte dello Stato interessato può dar luogo a un ricorso diretto per inadempimento davanti alla Corte di giustizia. Ancora, essa dispone di un sia pure circoscritto potere normativo primario, nei casi e alle condizioni previste dai Trattati: ad esempio può emanare regolamenti concernenti le condizioni alle quali i lavoratori subordinati possono rimanere in uno Stato membro dopo avere occupato un impiego (art. 45, par. 3, lett. d, TFUE).

Inoltre, l'art. 290 TFUE prevede che la Commissione possa adottare atti a portata generale su delega di un atto legislativo, al fine di integrare o modificare determinati elementi non essenziali dell'atto stesso. Questo intervento è vincolato alle condizioni espressamente fissate dall'atto legislativo, in particolare per quanto riguarda gli obiettivi, la portata, il contenuto e la durata della delega, e si svolge sotto la "sorveglianza" del Parlamento europeo e del Consiglio, i quali possono sempre decidere (il primo a maggioranza dei membri, il secondo a maggioranza qualificata) di revocare la delega oppure sollevare obiezioni, prima dello scadere del termine fissato dall'atto legislativo, verso l'atto delegato, che allora non può entrare in vigore.

8.5. *Poteri di esecuzione*

Nella disciplina precedente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, era espressamente previsto che il Consiglio potesse delegare alla Commissione la competenza per l'esecuzione degli atti normativi da esso adottati (o adottati in codecisione col Parlamento europeo⁹³), purché la delega fosse sufficientemente precisa, dovendo il Consiglio indicare chiaramente i limiti della competenza delegata⁹⁴. La Commissione dunque non era titolare di un potere autonomo di esecuzione: infatti il Consiglio poteva riservarsi, in casi specifici, di esercitare direttamente competenze di esecuzione.

In pari tempo si dava facoltà al Consiglio di fissare le modalità cui subordi-

⁹³ 2 ottobre 1997, Parlamento c. Consiglio, causa C-259/95; 21 gennaio 2003, Commissione c. Parlamento, causa C-378/00.

⁹⁴ Cfr. la sentenza Central Import Münster del 15 luglio 1988, causa 291/86; 13 dicembre 2001, Parlamento c. Consiglio, causa C-93/00.

nare l'esercizio del potere delegato: in tale ottica esso ha introdotto la *procedura dei comitati*, composti da rappresentanti degli Stati membri, chiamati ad affiancare (e controllare) la Commissione nell'esercizio dei poteri attribuiti. La Corte di giustizia ha riconosciuto la legittimità di tale procedura, a condizione di non alterare l'equilibrio istituzionale e purché riguardi esclusivamente misure di esecuzione delle norme adottate⁹⁵.

Le modalità cui subordinare l'esercizio delle competenze delegate sono state oggetto di interventi successivi da parte del legislatore europeo. In un primo tempo, sono state fissate nella decisione del Consiglio 87/373 del 13 luglio 1987 ("comitologia" o "comitatologia"), e poi nella decisione 99/468 del 28 giugno 1999, che organizzava tre procedure principali.

La prima (*procedura consultiva*) prevedeva l'intervento di un comitato di rappresentanti degli Stati membri, presieduto da un rappresentante della Commissione, a carattere puramente consultivo (ad esempio in materia di politica regionale): la Commissione sottoponeva le misure da prendere al comitato, che emanava un parere nel termine fissato dal presidente e del quale essa doveva tenere "la massima considerazione", conservando tuttavia un ampio margine di apprezzamento nell'esecuzione.

La seconda e terza procedura (*procedura di gestione e procedura di regolamentazione*) prevedevano di affiancare alla Commissione dei comitati, aventi analoga composizione a quella del comitato precedente, e comportanti ciascuna due varianti a seconda che la Commissione si fosse conformata o meno al parere espresso dai comitati. Nella procedura di gestione, la decisione della Commissione aveva carattere operativo, salvo il caso di voto contrario a maggioranza qualificata del Consiglio.

La procedura di regolamentazione era più severa per la Commissione: in caso di parere negativo del comitato, o se non veniva raggiunta la maggioranza richiesta, o in assenza di parere, la Commissione sottoponeva immediatamente al Consiglio una proposta in merito alle misure da prendere e ne informa il Parlamento. Il Consiglio poteva, anche sulla base della posizione espressa dal Parlamento, deliberare sulla proposta a maggioranza qualificata entro il termine massimo di tre mesi; se manifestava la sua opposizione alla proposta, la Commissione la riesaminava e poteva ripresentarla al Consiglio. Se questi non si pronunciava o non manifestava la propria opposizione, la Commissione poteva adottare l'atto di esecuzione proposto.

Il Parlamento ha costantemente manifestato una netta opposizione al sistema dei comitati di gestione e soprattutto di regolamentazione, colpevoli di condurre a una vera sottrazione di competenze della Commissione a favore del Consiglio, arrivando fino a proporre un ricorso in annullamento contro la de-

⁹⁵ 17 dicembre 1970, Koster, causa 25/70; 27 ottobre 1992, Germania c. Commissione, causa C-240/90.

cisione “comitologia” 87/373 (ricorso tuttavia dichiarato irricevibile dalla Corte di giustizia⁹⁶).

In effetti, il risultato di queste procedure è comunque quello di riattribuire sostanzialmente la competenza di esecuzione al Consiglio stesso: si ha una sorta di delega condizionata alla Commissione, con ritorno eventuale al Consiglio, vanificando in gran parte l'impegno a delegare voluto dal Trattato. Pertanto, nella Dichiarazione n. 1 allegata all'Atto unico gli Stati membri invitavano il Consiglio a riservare alla procedura del comitato consultivo un ruolo preminente per l'esercizio delle competenze di esecuzione affidate alla Commissione nell'ambito della realizzazione del mercato interno. Ma anche la decisione 99/468 non prevedeva alcun impegno in tal senso. Essa si limitava a indicare, in linea di massima, la procedura consultiva come quella normalmente da seguire, riservando alla procedura di gestione le misure di gestione delle politiche comuni (come quelle relative alla politica agricola, all'attuazione di programmi con importanti implicazioni di bilancio) e alla procedura di regolamentazione le misure di portata generale intese a dare applicazione alle disposizioni essenziali di un atto di base. Inoltre è stato coinvolto anche il Parlamento europeo, che doveva essere periodicamente informato dei lavori dei comitati e che doveva parteciparvi nei casi in cui l'atto di base che conferisce le competenze di esecuzione alla Commissione sia stato adottato secondo la procedura di codecisione.

Proprio in questa ottica di rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo, una decisione del Consiglio del 17 luglio 2006 (2006/512/CE) ha istituito un altro tipo di modalità di esecuzione che prevedeva comunque l'intervento di un comitato (“*procedura di regolamentazione con controllo*”), e che trovava applicazione rispetto alle misure di esecuzione di portata generale intese a modificare elementi non essenziali di atti adottati con la procedura di codecisione (la modifica di elementi essenziali infatti sfugge alla competenza di esecuzione della Commissione⁹⁷); essa consentiva sia al Consiglio, sia al Parlamento, di bloccare le misure predisposte dalla Commissione nel caso in cui si riteneva che eccedessero le sue competenze come previste nell'atto di base o non erano ritenute conformi ai principi di sussidiarietà e proporzionalità.

La procedura dei comitati (in specie quella di regolamentazione e controllo), che consente alla Commissione di esercitare in pari tempo la competenza strettamente esecutiva e quella normativa, è stata oggi adeguata alla disciplina prevista dal Trattato di Lisbona in materia di attuazione degli atti derivati, anche perché l'attività di controllo spettante ai comitati verrebbe a sovrapporsi ora con il potere di controllo sugli atti delegati di portata generale adottati dalla Commissione, conferito espressamente al Parlamento e al Consiglio.

⁹⁶ 27 settembre 1988, Parlamento c. Consiglio, causa 302/87.

⁹⁷ 23 ottobre 2007, Parlamento c. Commissione, causa C-403/05.

La disciplina attuale, che abroga la precedente e tiene distinte le competenze normative da quelle esecutive della Commissione e le regola diversamente, appare sicuramente più semplice e lineare. Infatti essa opera in proposito una netta differenziazione:

– i poteri delegati dal legislatore dell'Unione alla Commissione per adottare *atti non legislativi di portata generale* che integrano o modificano determinati elementi *non essenziali* dell'atto legislativo (quelli essenziali restano dunque riservati all'atto legislativo e non possono formare oggetto di delega); l'atto legislativo che conferisce tale delega deve indicare gli obiettivi, il contenuto, la portata nonché la durata della delega. Ciò implica, a detta della Corte di giustizia⁹⁸, che l'attribuzione di un potere delegato mira all'adozione di norme che si inseriscono nel quadro normativo quale definito dall'atto legislativo di base. In pari tempo viene conferito al Consiglio e al Parlamento il controllo sull'esercizio delle competenze attribuite, i quali possono avvalersi a tal fine del diritto di revoca o del diritto di obiezione (art. 290 TFUE, *supra*);

– i poteri di esecuzione attribuiti alla Commissione al fine di precisare il contenuto di un atto legislativo e adottare gli atti necessari per assicurare *l'esecuzione uniforme* degli atti normativi (“atti di base”)⁹⁹, i quali dunque *devono* in tal caso conferire alla Commissione le competenze di esecuzione (art. 291 TFUE). Quest'ultima pertanto diviene ora, in tale ipotesi, titolare di un autonomo potere di esecuzione, salvo in casi specifici debitamente motivati e in materia di politica estera e di sicurezza comune, in cui le competenze di esecuzione sono conferite al Consiglio (art. 291, par. 2, TFUE).

Spetta invece agli stessi Stati membri adottare tutte le misure di diritto interno necessarie per l'attuazione degli atti vincolanti dell'Unione (art. 291, par. 1, TFUE). La competenza di esecuzione risulta dunque condivisa tra Stati membri e Commissione: sui primi ricade la competenza “normale” di esecuzione degli atti normativi, alla seconda vengono conferite competenze di esecuzione solo allorché siano necessarie condizioni uniformi per la loro applicazione. In pari tempo, come conseguenza logica, il controllo sull'esercizio di tali competenze di esecuzione da parte della Commissione non è accordato al legislatore ma può essere esercitato solo dagli Stati membri.

Si attua dunque un decentramento non solo per quanto riguarda l'attuazione della normativa primaria vincolante (che spetta in primo luogo agli Stati membri), ma anche per quanto riguarda il controllo sull'esercizio delle competenze di esecuzione attribuite alla Commissione, che è affidato agli Stati membri sulla base di

⁹⁸ 18 marzo 2014, Commissione c. Parlamento e Consiglio, causa C-427/12.

⁹⁹ Ovviamente, anche gli atti di esecuzione di cui all'art. 291 TFUE possono riguardare solo elementi non essenziali dell'atto legislativo: 5 settembre 2012, Parlamento europeo c. Consiglio, causa C-355/10 (punto 66).

regolamenti adottati secondo la procedura legislativa ordinaria, nei quali Parlamento e Consiglio stabiliscono le modalità di controllo da parte degli Stati membri (art. 291, par. 3, TFUE). Così la Commissione, chiamata a vigilare sul rispetto del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri, a sua volta viene a trovarsi sottoposta al loro controllo nello svolgimento delle sue competenze di esecuzione.

A tal fine, il regolamento n. 182/2011 del 16 febbraio 2011 si propone di ordinare e semplificare la procedura dei comitati alla luce delle disposizioni del Trattato di Lisbona, abrogando la decisione 1999/468/CE. Viene mantenuta la struttura dei comitati, riorganizzati e razionalizzati per affinità, i cui lavori sono periodicamente comunicati al Parlamento e al Consiglio e devono essere accessibili al pubblico: ad essi viene affidato appunto il controllo degli Stati membri per l'adozione degli atti di esecuzione da parte della Commissione.

Sono inoltre previste solo due procedure. La *procedura consultiva* diviene la regola generale: la Commissione decide le misure da adottare tenendo nella massima considerazione il parere formulato dal comitato. La *procedura d'esame*, invece, si deve applicare solo all'adozione di misure di portata generale al fine di attuare gli atti di base e a misure con un impatto potenziale considerevole riguardanti la politica agricola comune, l'ambiente, la sicurezza delle persone, la protezione della salute, la politica commerciale comune. Essa prevede un controllo da parte degli Stati membri tale da impedire l'adozione di misure non conformi al parere del comitato. Questi formula il proprio parere a maggioranza qualificata. Se il progetto di misure è conforme al parere, o non viene formulato alcun parere, la Commissione adotta le misure in questione; se invece non sono conformi al parere del comitato, non può adottarle. Tuttavia può adottarle ugualmente nel caso in cui la mancata adozione, entro una scadenza imperativa, comporti rilevanti turbative dei mercati o un rischio per la sicurezza delle persone o per gli interessi finanziari dell'Unione: in tal caso informa immediatamente il Comitato delle regioni che la inducono all'adozione delle misure e può sottoporgli una seconda delibera; se anche questa ha esito negativo la Commissione le abroga immediatamente. È previsto inoltre anche un controllo del Parlamento europeo e del Consiglio sui progetti di atti di esecuzione di atti di base adottati con la procedura legislativa ordinaria.

Infine, alla Commissione incombe l'esecuzione del bilancio sotto la propria responsabilità e in modo conforme al principio di buona gestione finanziaria, nei limiti dei crediti stanziati e alle condizioni fissate dai regolamenti finanziari adottati dal Consiglio secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione della Corte dei conti; essa può anche procedere, all'interno del bilancio, a trasferimenti di crediti sia da capitolo a capitolo sia da suddivisione a suddivisione (art. 317 TFUE). La competenza di esecuzione del bilancio spettante alla Commissione non è tuttavia tale da modificare la ripartizione dei poteri derivanti dalle diverse disposizioni dei Trattati che abilitano il Consiglio e la Commis-

sione ad adottare degli atti a portata generale o a portata particolare in settori determinati¹⁰⁰.

8.6. *Poteri di gestione*

Alla Commissione spetta la gestione amministrativa dei programmi e strumenti finanziari europei e degli stanziamenti destinati agli interventi pubblici dell'Unione, nonché, in collaborazione con le autorità interessate (nazionali, regionali), dei Fondi a finalità strutturale (art. 175 TFUE): Fondo europeo di orientamento e garanzia in agricoltura (FEOGA), che gestisce le spese della politica agricola comune; Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), che nel quadro della politica regionale è diretto a correggere gli squilibri regionali nell'Unione (art. 176 TFUE); Fondo sociale europeo (FSE) per lo sviluppo dell'occupazione e della formazione professionale dei lavoratori (art. 162 TFUE).

La gestione di questi strumenti finanziari, indispensabili per l'attuazione delle politiche dell'Unione nei rispettivi settori, si inquadra nella competenza di esecuzione del bilancio spettante alla Commissione sotto la propria responsabilità e nei limiti dei crediti stanziati (art. 274 TFUE). In tale ambito essa dispone di ampi poteri di controllo al fine di garantire il corretto utilizzo dei contributi concessi. Esercita varie competenze nella gestione amministrativa delle politiche settoriali, soprattutto quella della concorrenza, dell'agricoltura, dei trasporti. Gestisce inoltre le azioni svolte dall'Unione a favore dei Paesi in via di sviluppo diversi da quelli ACP (Convenzione di associazione di Lomé). Per quanto riguarda la gestione finanziaria, la Commissione dispone delle risorse proprie dell'Unione; sottopone al Consiglio e al Parlamento europeo i conti dell'esercizio trascorso concernenti le operazioni di bilancio; presenta alle due istituzioni un bilancio finanziario che espone l'attivo e il passivo dell'Unione (art. 318 TFUE).

8.7. *Poteri di controllo*

Quale organo operante nell'interesse comunitario, la Commissione ha il compito di vigilare sull'applicazione delle norme dei Trattati e del diritto derivato da parte sia degli Stati membri che delle istituzioni e degli stessi privati ("guardiana dei Trattati") (art. 17, par. 1, TUE). A tal fine essa dispone di vari poteri di verifica e di controllo sia preventivi che successivi, nonché di poteri sanzionatori.

In primo luogo, essa orienta l'operato degli Stati membri e dei privati in modo conforme alle norme dell'Unione, utilizzando a tale scopo il potere, riconosciuto dai Trattati, di raccogliere informazioni e procedere alle verifiche neces-

¹⁰⁰ 24 ottobre 1989, Commissione c. Consiglio, causa 16/86.

sarie per l'esecuzione dei suoi compiti (art. 337 TFUE): alcune disposizioni del Trattato (ad es. gli artt. 108, 114, 121 TFUE) e soprattutto varie norme derivate, impongono agli Stati il dovere di comunicarle le misure che essi intendono adottare in determinati campi (ad esempio in materia di aiuti di Stato: art. 108 TFUE), di notificarle i provvedimenti che hanno preso per uniformarsi alle direttive, di segnalarle particolari situazioni interne che siano suscettibili di porsi in contrasto con il sistema dell'Unione. La mancata ottemperanza da parte di uno Stato membro alla richiesta della Commissione costituisce violazione dell'obbligo di cooperazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE¹⁰¹.

Inoltre, essa può esercitare il suo potere di accertamento e di verifica anche all'interno degli ordinamenti statali e nei confronti di privati o imprese, e può procedere ad inchieste e comminare sanzioni (segnatamente in materia di concorrenza: regolamento n. 1/2003). A titolo preventivo, essa può prendere l'iniziativa di segnalare agli Stati determinati comportamenti o misure che a suo giudizio comportano il rischio di porsi in contrasto col diritto dell'Unione: a tal fine essa rivolge agli Stati membri raccomandazioni e pareri, in varie situazioni previste espressamente (ad es. dagli artt. 60, 97 TFUE). Pur sprovvisti di forza obbligatoria, tali atti rappresentano un mezzo efficace per sollecitare il rispetto dell'interesse generale dell'Unione da parte dei loro destinatari.

Il suo potere di vigilanza è previsto da numerose specifiche norme del Trattato. È il caso, ad esempio, degli artt. 105 e 106 TFUE per l'*enforcement* delle regole applicabili alle imprese private e pubbliche in materia di concorrenza: tale potere-dovere è accompagnato dal potere di istruire i casi di presunta infrazione alle stesse. Inoltre, la Commissione sorveglia sulla compatibilità degli aiuti di Stato col mercato comune (art. 108 TFUE) nonché sulla corretta applicazione delle clausole di salvaguardia: queste costituiscono deroghe alla normativa dell'Unione, che la Commissione stessa di solito è competente a negare o ad autorizzare, operando nella più completa indipendenza (artt. 36, 44, 114 TFUE), salvo ricorso in certe ipotesi al Consiglio per conferma o modifica del provvedimento deciso, e salve le competenze di questo in altri casi (ad es. art. 66 TFUE in materia di libera circolazione dei capitali). Nell'ambito dell'Unione economica e monetaria, poi, la Commissione si vede affidati vari poteri di sorveglianza, come in materia di controllo dei debiti pubblici (art. 126 TFUE), o in caso di difficoltà nella bilancia dei pagamenti degli Stati membri, potendo anche indicare le misure di cui raccomanda l'adozione da parte dello Stato interessato o autorizzarlo, se in difficoltà, ad adottare misure di salvaguardia (art. 143 TFUE).

In secondo luogo, la Commissione ha il potere di perseguire nei confronti degli Stati membri ogni violazione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione al fine di assicurarne l'osservanza: può quindi promuovere la procedura per in-

¹⁰¹ 22 marzo 1994, Commissione c. Spagna, causa C-375/92; 24 marzo 1994, Commissione c. Regno Unito, causa C-40/92.

frazione dinanzi alla Corte di giustizia, di propria iniziativa o su richiesta di uno Stato membro, dopo l'espletamento di una procedura precontenziosa che prevede l'emissione di un parere motivato al riguardo, dopo aver posto lo Stato in condizioni di presentare le proprie osservazioni (art. 258 TFUE: *infra*, cap. V).

Una deroga a tale procedura è prevista dall'art. 108 TFUE, secondo cui la Commissione (come qualsiasi Stato interessato) può adire direttamente la Corte qualora uno Stato non si conformi alla decisione della Commissione che constati l'incompatibilità di un aiuto di Stato, e dall'art. 114, par. 9, TFUE, ai sensi del quale la Commissione (come ogni Stato membro) può adire immediatamente la Corte di giustizia ove ritenga che uno Stato faccia un uso abusivo delle clausole di salvaguardia previste dagli artt. 36 e 114 TFUE (ossia deroghe consentite per motivi di moralità pubblica, ordine pubblico, pubblica sicurezza, tutela della salute, protezione del patrimonio artistico, o per la protezione dell'ambiente di lavoro e dell'ambiente). Lo stesso deve dirsi per le misure eccezionali adottate dagli Stati membri per la tutela di interessi essenziali attinenti alla propria sicurezza in relazione alla produzione e al commercio di materiale bellico o in casi di gravi agitazioni interne (art. 348 TFUE).

Nei confronti delle altre istituzioni, la Commissione può richiamarle al rispetto dei Trattati sia azionando il ricorso in annullamento di atti dell'Unione (art. 263 TFUE) o il ricorso in carenza (art. 265 TFUE), sia utilizzando la competenza consultiva della Corte di giustizia in materia di conclusione di accordi internazionali (art. 218, par. 11, TFUE).

In tutti questi casi la Commissione non deve dimostrare il suo interesse ad agire, questo essendo presunto in considerazione delle sue funzioni istituzionali.

In determinati settori, come nel quadro della politica della concorrenza, la Commissione dispone del potere di emanare *sanzioni pecuniarie* (ammende e penali di mora) nei confronti delle imprese o dei privati che abbiano violato gli obblighi loro imposti dalle norme dell'Unione. Gli atti della Commissione che comportano un obbligo pecuniario a carico delle persone costituiscono titolo esecutivo e possono dar luogo a esecuzione forzata, regolata dalle norme di procedura civile vigenti nello Stato in cui viene effettuata: essa può essere sospesa solo in virtù di una decisione della Corte di giustizia (art. 299 TFUE). La formula esecutiva è apposta dall'autorità nazionale competente (in Italia il Ministro degli affari esteri) previa la sola verifica dell'autenticità del titolo.

Le decisioni della Commissione possono essere impugnate davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea (di solito, il Tribunale: v. *infra*, cap. V).

8.8. Relazioni esterne

Un importante ruolo, sebbene ridimensionato rispetto al passato, è svolto dalla Commissione nel quadro delle relazioni internazionali. In primo luogo, il Tratta-

to di Lisbona affida alla Commissione la rappresentanza esterna dell'Unione europea (fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune, di competenza del Consiglio europeo fatte salve le prerogative dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri: *supra*, cap. I, par. 9.2). Insieme al Consiglio, deve garantire la coerenza tra i vari settori dell'azione esterna dell'Unione e tra questi e le altre politiche (art. 21, par. 3, TUE).

Essa inoltre negozia gli accordi tra Unione e Stati terzi o Organizzazioni internazionali nell'ambito delle direttive stabilite dal Consiglio; particolarmente rilevante è tale competenza in materia di accordi commerciali (art. 207 TFUE) (*infra*, cap. III); è incaricata altresì, insieme all'Alto rappresentante per gli affari esteri, di assicurare ogni "utile" forma di cooperazione con gli organi delle Nazioni Unite e con i suoi istituti specializzati, con il Consiglio d'Europa, con l'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa e l'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, nonché ogni "opportuno" collegamento con qualsiasi Organizzazione internazionale (art. 220 TFUE). Si ricordano, come particolarmente rilevanti, i negoziati che la Commissione ha condotto nell'ambito del GATT (Accordo Generale sulle Tariffe e sul Commercio) nelle materie commerciali in nome della Comunità, sia pure in stretta cooperazione con gli Stati membri.

La Commissione ha cercato in passato di estendere la propria competenza a concludere accordi internazionali almeno nei casi in cui essa ha il potere di adottare atti normativi interni: la Corte di giustizia ha respinto tale pretesa, affermando che la competenza interna non può giustificare una modifica della ripartizione delle competenze tra le istituzioni in materia di conclusione di accordi internazionali¹⁰².

Anche nell'ambito del diritto di legazione attivo e passivo la Commissione svolge un ruolo di primo piano: stabilisce relazioni diplomatiche con Paesi terzi, accredita sue delegazioni presso le Organizzazioni internazionali (ONU, OCSE) e gli Stati terzi, alle quali vengono riconosciuti gli stessi privilegi e immunità di cui beneficiano le altre missioni diplomatiche.

9. LA CORTE DEI CONTI

Creata col Trattato di Bruxelles del 1975 ed operativa dal 1977, la Corte dei conti figura ormai tra le istituzioni dell'Unione, come previsto espressamente dall'art. 13 TUE. Essa non è un organo giurisdizionale, ma è incaricata di effettuare il controllo contabile esterno alle singole istituzioni e l'esame del bilancio dell'Unione. Le sue competenze sono ora regolate dagli artt. 285 e ss. TFUE.

¹⁰² 9 agosto 1994, Francia c. Commissione, causa C-327/91.

La Corte dei conti è composta da un cittadino di ogni Stato membro. I suoi membri sono scelti a titolo individuale tra le personalità che appartengono o abbiano appartenuto alle istituzioni di controllo esterno dei rispettivi Paesi, o siano in possesso di una qualifica specifica per tale funzione e offrano garanzie di indipendenza. Il Consiglio, deliberando a maggioranza qualificata, sentito il parere del Parlamento europeo, adotta l'elenco dei membri in conformità alle proposte presentate da ciascuno Stato membro. Inoltre la Corte dei conti può istituire nel suo ambito delle sezioni per adottare talune categorie di relazioni o di pareri alle condizioni previste dal suo regolamento interno, che deve essere approvato dal Consiglio (artt. 286, 287 TFUE). Una Dichiarazione apposita invita a migliorare la cooperazione con le istituzioni nazionali di controllo e prevede la possibilità di creare un comitato di contatto con i presidenti di queste ultime.

I membri della Corte dei conti durano in carica per sei anni ed il loro mandato è rinnovabile. Devono svolgere il loro ufficio in piena indipendenza, nell'interesse dell'Unione, non devono accettare istruzioni da alcun governo e devono astenersi da ogni atto incompatibile con le loro funzioni. Il presidente viene eletto dai membri e dura in carica tre anni. Sono anche previste alcune incompatibilità e doveri specifici, come il divieto di esercitare qualsiasi attività professionale remunerata o meno, il dovere di onestà e di delicatezza nell'accettare incarichi dopo la cessazione delle loro funzioni. Su richiesta della Corte dei conti, la Corte di giustizia può destituire dalle loro funzioni, o dichiarare decaduti dal loro diritto a pensione o da altri vantaggi sostitutivi, quei membri che non siano più in possesso dei requisiti richiesti o non rispettino più gli obblighi derivanti dalla loro carica (art. 286 TFUE). L'attività della Corte è collegiale: il lavoro svolto individualmente dai membri responsabili dei vari settori viene esaminato dal collegio che decide sul seguito che dovrà loro essere dato e stabilisce il testo definitivo dei pareri e delle relazioni.

La Corte dei conti ha competenza generale per il controllo esterno della gestione finanziaria dell'Unione: esamina i conti di tutte le entrate e le uscite delle istituzioni e di ogni altro organismo creato dall'Unione, a meno che ciò non sia escluso dal relativo atto costitutivo (nel caso della Banca europea degli investimenti, l'accesso della Corte al controllo è disciplinato da un apposito accordo tra le due istituzioni). Il controllo riguarda la legalità e la regolarità di tutte le operazioni; la Corte accerta inoltre la sana gestione finanziaria (esercita dunque un controllo tanto di legittimità che di merito). I controlli possono essere effettuati, anche prima della chiusura dei conti dell'esercizio di bilancio considerato, sia presso le istituzioni, nei locali di qualsiasi organismo che gestisca le spese e le entrate per conto dell'Unione, sia negli Stati membri, compresi i locali di persone fisiche o giuridiche che ricevano contributi a carico del bilancio dell'Unione: in questo secondo caso, agisce in collaborazione con gli organi nazionali di controllo o con i servizi nazionali competenti, i quali cooperano in uno spirito di re-

ciproca fiducia pur mantenendo la loro indipendenza e devono informare la Corte se intendono partecipare al controllo.

La Corte dei conti può chiedere inoltre alle autorità nazionali interessate, che sono tenute a fornirle, la documentazione e le informazioni che ritenga necessarie. Assiste il Parlamento e il Consiglio nella loro funzione di controllo sull'esecuzione del bilancio, mentre è sprovvista di poteri diretti di sanzione.

I risultati dei lavori della Corte formano annualmente oggetto di una relazione in cui essa attesta l'affidabilità dei conti e la legittimità e regolarità delle relative operazioni. La Corte la redige dopo la chiusura di ogni esercizio finanziario per poi trasmetterla entro il 30 novembre direttamente al Parlamento e al Consiglio; la relazione viene poi pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea, accompagnata dalle risposte delle istituzioni alle osservazioni della Corte. Questa relazione costituisce un elemento di informazione essenziale per il Parlamento nella procedura di "disarcio" (*infra*, cap. III). Infine la Corte svolge anche una rilevante funzione consultiva, potendo presentare di sua iniziativa, in ogni momento, proprie osservazioni su questioni specifiche e rilasciare pareri su richiesta delle istituzioni; a ciò si aggiungono, ovviamente, le forme di consultazione obbligatoria nei casi contemplati dal Trattato.

Dopo la sua "promozione" a rango di istituzione, sarà possibile per la Corte dei conti agire in carenza *ex art. 265 TFUE*, intervenire nelle controversie davanti alla Corte di giustizia (*art. 37 Statuto*), essere chiamata a rispondere per responsabilità extracontrattuale (*ex art. 340 TFUE*) e anche promuovere un'azione in annullamento ai sensi dell'*art. 263 TFUE* per la salvaguardia delle proprie prerogative.

10. LE ISTITUZIONI GIUDIZIARIE. LA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

Nell'ambito dell'Unione la funzione giudiziaria è svolta dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, con sede a Lussemburgo. Essa ha il compito di assicurare "il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei Trattati" (*art. 19 TUE*).

Attraverso la sua giurisprudenza "pretoria", la Corte ha avuto modo di precisare il contenuto delle norme comunitarie e di adeguarle alle nuove esigenze (interpretazione *evolutiva*), ma soprattutto è giunta ad elaborare e imporre nuovi principi e regole al di là del testo scritto, dando origine a un diritto giurisprudenziale che ha avuto un peso determinante per l'evoluzione del sistema giuridico dell'Unione europea, colmando le sue lacune e sancendo la superiorità del diritto dell'Unione sugli ordinamenti giuridici degli Stati membri. Si pensi ai principi elaborati, nel silenzio dei trattati istitutivi, in tema di diretta efficacia e

di supremazia delle norme dell'Unione, di ripartizione delle competenze fra Unione e Stati membri, di effetti diretti delle direttive, di responsabilità extracontrattuale degli Stati membri dell'Unione, di tutela dei diritti dell'uomo. Per tale via ha contribuito a imprimere un impulso decisivo al processo di integrazione, rimediando sovente ai ritardi, alle disfunzioni, alle frequenti paralisi dei meccanismi decisionali, alla carenza di volontà politica degli Stati membri. Il suo attivismo giuridico ha incontrato e tuttora in alcuni casi incontra varie resistenze e diffidenze da parte di questi ultimi, timorosi di assistere ad una compressione delle loro competenze oltre quanto fissato dai Trattati, ma ha finito per ricevere un sostanziale rispetto.

A partire dal Trattato di Lisbona la Corte di giustizia dell'Unione europea si presenta come istituzione unica, articolata in più organismi giudiziari: come indicato dall'art. 19, par. 1, primo comma, TUE, essa comprende ora la "Corte di giustizia", il "Tribunale", ed i "tribunali specializzati". La distribuzione di competenze tra i vari organismi è fissata in parte dal TFUE, in parte dallo Statuto della Corte, allegato ai Trattati come Protocollo n. 3. Ugualmente significativa (anche se apparentemente eccentrica in un articolo del Trattato dedicato alle istituzioni giudiziarie dell'Unione) è l'ulteriore precisazione che gli Stati membri devono provvedere a stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione (art. 19, par. 1, secondo comma, TUE), esplicitando così un dovere degli Stati membri già affermato nella stessa prassi giurisprudenziale della Corte e corollario del primato del diritto dell'Unione, ma soprattutto sottolineando la necessaria complementarità e reciproca interazione fra i sistemi giurisdizionali nazionali e quello europeo, chiamati a cooperare e ad assicurare, ciascuno nell'ambito delle proprie competenze, l'attuazione del diritto dell'Unione.

10.1. *La giurisdizione (rinvio)*

Il sistema di tutela giurisdizionale nell'ordinamento dell'Unione si articola su due livelli principali¹⁰³. Il primo contempla un controllo diretto da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea sulla legittimità degli atti e dei comportamenti delle istituzioni dell'Unione (giurisdizione *contenziosa*): vi rientrano l'azione di *annullamento*, per il controllo di legittimità sugli atti adottati congiuntamente dal Parlamento e dal Consiglio, sugli atti del Consiglio, della Commissione, della BCE nonché sugli atti del Parlamento europeo, del Consiglio europeo e degli organi ed organismi dell'Unione aventi effetti giuridici nei confronti dei terzi (art. 263 TFUE); l'azione in *carezza*, con cui si tende ad accertare l'illegittima

¹⁰³ Per l'esame in dettaglio delle condizioni e delle modalità di esercizio dei ricorsi in via giurisdizionale cfr. *infra*, cap. V.

inerzia delle istituzioni (art. 265 TFUE); l'eccezione *incidentale di invalidità* nell'ambito di un procedimento già pendente dinanzi alla Corte (art. 277 TFUE); la procedura di *infrazione*, per il controllo sulla compatibilità di atti e comportamenti degli Stati membri col diritto dell'Unione (artt. 258 e 259 TFUE). A queste si aggiungono la competenza in materia di *responsabilità extra-contrattuale* dell'Unione e conseguente risarcimento dei danni (art. 340 TFUE) nell'ipotesi che l'azione di una istituzione o di suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni comporti un grave pregiudizio per i singoli; la competenza a conoscere delle controversie in materia di esecuzione degli obblighi degli Stati membri derivanti dallo Statuto della Banca europea per gli investimenti e in materia di esecuzione, da parte delle banche centrali nazionali, degli obblighi derivanti dai Trattati e dallo Statuto del SEBC e della BCE (art. 271 TFUE); la competenza in materia di controversie tra l'Unione e i suoi agenti (art. 270 TFUE).

Il secondo livello prevede un controllo (indiretto, in quanto affidato all'iniziativa di un giudice nazionale cui spetta risolvere la controversia) sulla interpretazione del diritto dell'Unione e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni (giurisdizione *non contenziosa*, a titolo *pregiudiziale*: art. 267 TFUE) al fine di consentire la corretta ed uniforme applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli Stati membri.

Sempre nel contesto delle procedure non contenziose, è da ricordare infine che la Corte svolge anche una funzione consultiva ai sensi dell'art. 218, par. 11 TFUE: il Parlamento europeo, il Consiglio, la Commissione o uno Stato membro possono chiederle un parere circa la compatibilità di un accordo internazionale con i Trattati su cui si fonda l'Unione: in caso di parere negativo della Corte, l'accordo non può entrare in vigore se non previa modifica dello stesso o revisione dei Trattati secondo la procedura stabilita dall'art. 48 TUE.

10.2. Competenze

Sin dai Trattati istitutivi delle Comunità europee, il ruolo della Corte di giustizia è stato quello di assicurare, nell'ambito delle competenze attribuite, il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei Trattati. Tuttavia, alla luce delle successive modifiche del diritto primario dell'Unione questo ruolo si è svolto talora in maniera differente, meno intensa.

Il Trattato di Maastricht aveva infatti escluso la giurisdizione della Corte di giustizia nei settori della PESC e della GAI, salvo che per l'interpretazione e la soluzione delle controversie relative alle convenzioni elaborate dal Consiglio nel settore della GAI, qualora ciò fosse espressamente previsto. Ciò suscitava qualche perplessità in ordine a considerarla organo giudiziario non solo della Comunità ma anche dell'Unione. È vero che nel secondo e terzo pilastro l'azione dell'Unione si esercitava essenzialmente attraverso accordi intergovernativi, che

esulano per loro natura dalla competenza della Corte: tuttavia importanti poteri erano attribuiti anche allo stesso Consiglio dell'Unione, che poteva assumere decisioni sia all'unanimità che talora a maggioranza qualificata; inoltre le decisioni adottate in tali settori erano suscettibili di arrecare pregiudizio ai diritti degli individui (ad es. alcune disposizioni relative alla GAI coprivano aspetti molto vicini alle competenze dell'Unione, come in materia di circolazione e sicurezza delle persone): l'assenza di qualsiasi controllo giudiziario sulla loro legittimità non appariva dunque giustificabile, ancor meno in considerazione del fatto che esse erano sottratte anche a un controllo politico delle altre istituzioni¹⁰⁴, le quali d'altro canto neanche potevano agire per ottenere il rispetto del loro diritto a essere consultate o associate.

Queste lacune sono state in parte colmate già con il Trattato di Amsterdam. Se per la PESC rimaneva esclusa ogni possibilità di intervento della Corte, nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale essa vedeva la sua competenza estesa alla possibilità di pronunciarsi *in via pregiudiziale* sulla validità o sull'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni adottate dal Consiglio, nonché sulla validità e sull'interpretazione delle misure di applicazione delle stesse; è anche vero, però, che a tal fine occorreva una dichiarazione da parte degli Stati membri di accettazione della competenza pregiudiziale. Rimaneva esclusa poi la competenza a riesaminare la validità o la proporzionalità di operazioni di polizia o riguardanti l'ordine pubblico e la salvaguardia della sicurezza interna. Inoltre, la Corte era competente a riesaminare la legittimità delle decisioni-quadro e delle decisioni del Consiglio a seguito di ricorsi presentati, entro due mesi dalla pubblicazione dell'atto, da uno Stato membro o dalla Commissione: questa competenza, al contrario della prima, non era soggetta ad alcuna previa dichiarazione di accettazione.

Altra novità di rilievo era rappresentata dall'espresa attribuzione alla Corte della competenza ad esercitare il controllo sul rispetto dei diritti fondamentali quali garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, per quanto riguarda l'attività delle istituzioni. La competenza pregiudiziale della Corte veniva estesa anche alla materia visti, asilo, immigrazione, libertà di circolazione delle persone (con riguardo soltanto alle giurisdizioni nazionali di ultima istanza), pur rimanendo escluse dalla sua interpretazione e dal sindacato di validità le misure o decisioni adottate con riguardo ai controlli delle persone all'atto dell'attraversamento delle frontiere, in materia di ordine pubblico e di sicurezza interna.

Infine, con l'abolizione della distinzione dei tre pilastri, operata dal Trattato di Lisbona, è venuta a cadere anche la diversificazione delle competenze della

¹⁰⁴ Il Parlamento era solo "informato" e poteva soltanto rivolgere interrogazioni o raccomandazioni e dibattere sui progressi compiuti nell'attuazione delle politiche in tali settori: artt. 21 e 39 UE.

Corte a seconda della materia interessata. Rimane esclusa soltanto, per espressa previsione del Trattato (art. 275 TFUE), la competenza della Corte per quanto riguarda le disposizioni relative alla politica estera e di sicurezza comune, salvo che in due ipotesi: il controllo sul rispetto delle attribuzioni spettanti alle istituzioni per l'esercizio delle competenze dell'Unione (ai sensi dell'art. 40 TUE), ad esempio nel caso di un atto emanato in base a disposizioni sulla PESC in una materia che richiedeva l'adozione di un atto in forza delle disposizioni generali del Trattato; la sua competenza a pronunciarsi sui ricorsi riguardanti il controllo della legittimità delle decisioni, adottate in materia di PESC, che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

Per quanto riguarda la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, la competenza della Corte è ora generale essendo decorso il termine transitorio di massimo cinque anni dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (1° dicembre 2009) previsto dall'art. 10 del Protocollo n. 36 relativamente alla sua competenza pregiudiziale in ordine agli atti adottati in materia.

L'unica altra eccezione alla competenza della Corte riguarda alcune disposizioni concernenti lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia: essa non è competente ad esaminare la validità o proporzionalità delle operazioni di polizia per il mantenimento dell'ordine pubblico e la salvaguardia della sicurezza interna (art. 276 TFUE).

10.3. Corte di giustizia. Composizione

Il sistema giurisdizionale comunitario ha subito nel tempo varie e rilevanti modifiche, confermate ed ampliate dal Trattato di Lisbona. Dette modifiche, giustificate soprattutto dall'esigenza di alleviare la Corte da un carico di lavoro ritenuto eccessivo e dunque di consentire una più rapida definizione delle cause, concernono sia la struttura istituzionale che le competenze attribuite agli organismi che la compongono. Rinviando alla sede opportuna una valutazione delle modifiche relative alle competenze (cfr. *infra*, cap. V), qui di seguito saranno prese in considerazione le principali novità relative alla struttura istituzionale, partendo dall'organismo di "vertice" del sistema giurisdizionale, la Corte di giustizia.

Quanto alla sua composizione, originariamente, in una Comunità a sei Stati, la Corte di giustizia, allora unico organismo giudiziario, era composta di sette giudici: ogni Stato membro poteva indicare un giudice (la nomina formale apparteneva ai Governi degli Stati membri, di comune accordo), mentre quello che risultava in più veniva nominato a turno fra i grandi Stati; il loro numero si è progressivamente esteso in ragione delle successive adesioni fino agli attuali ventisette membri.

A seguito dell'intervento del Trattato di Lisbona oggi si prevede espressamente, all'art. 19, par. 2, TUE, che la Corte di giustizia "è composta di un giu-

dice per Stato membro”: si innova dunque nella forma, dato che il testo precedente si limitava ad indicare il numero dei giudici e non la loro provenienza, ma non nella sostanza, in quanto, come detto, la prassi si è sempre orientata nel senso ora codificato, ossia il numero dei giudici era sempre legato al numero degli Stati membri. Pertanto, detto numero può progredire automaticamente in funzione delle nuove adesioni oppure, come avvenuto con la *Brexit*, diminuire a causa del recesso di uno Stato membro¹⁰⁵; in tale ottica logicamente non aveva più ragion d’essere la disposizione (infatti ora abolita) che consentiva al Consiglio di incrementare, deliberando all’unanimità, il numero dei giudici. Di conseguenza cade anche la regola del numero dispari dei membri della Corte, mentre essa viene però mantenuta per la validità delle sue deliberazioni (art. 17 Statuto): infatti è previsto che le varie sezioni in cui essa si articola siano formate da un numero dispari di giudici e anche per la seduta plenaria è richiesta comunque la presenza di diciassette giudici.

I giudici sono scelti fra personalità in grado di offrire tutte le garanzie di indipendenza e di competenza e che siano abilitati ad esercitare, nei rispettivi Paesi, le più alte funzioni giurisdizionali, ovvero siano giureconsulti di notoria competenza; sono tuttora nominati di comune accordo dai governi degli Stati membri per sei anni, ed il loro mandato è rinnovabile (art. 253 TFUE). Rispetto a queste tradizionali regole il Trattato di Lisbona ha introdotto – sia per la Corte di giustizia, sia per il Tribunale – una ulteriore condizione: un apposito comitato di sette personalità è chiamato ad esprimere un parere, prima della nomina da parte dei governi degli Stati membri, sull’adeguatezza dei candidati a svolgere le funzioni di giudice e di avvocato generale (art. 255 TFUE). Una decisione del Consiglio ne stabilisce il funzionamento e ne designa i membri¹⁰⁶. Un rinnovo parziale dei giudici avviene ogni tre anni alle condizioni previste dallo Statuto della Corte.

L’espressa previsione della provenienza di ogni giudice da ciascuno Stato membro rischia di minare il carattere di indipendenza che dovrebbe essere proprio della Corte, finendo per assumere il carattere di un tribunale internazionale classico più che di un tribunale interno dell’Unione, se non fosse per l’effettiva imparzialità che ogni giudice deve mantenere (art. 2 Statuto), e di fatto dimostra di mantenere, rispetto al proprio Stato di origine. Peraltro, che i giudici non debbano essere considerati “rappresentanti” del proprio Stato nazionale lo dimostra la disposizione (art. 18 Statuto) che vieta a una parte di invocare la nazionalità di un giudice, o l’assenza in seno alla Corte o a una delle sezioni di un

¹⁰⁵ I giudici della Corte e del Tribunale indicati dal Regno Unito hanno smesso le loro funzioni in maniera immediata al momento dell’entrata in vigore dell’accordo di recesso, quindi il 31 gennaio 2020. Parzialmente diversa la sorte dell’avvocato generale (v. *infra*).

¹⁰⁶ Decisioni 2010/124/UE e 2010/125/UE, del 25 febbraio 2010, in *GUUE* L 50 del 27 febbraio 2010, p. 18. La composizione del Comitato è stata più volte modificata nel corso degli anni successivi.

giudice della propria nazionalità, per chiedere la modifica della composizione della Corte o della sezione. Ad ogni caso, ad ulteriore garanzia dell'indipendenza della Corte e del modo in cui essa è percepita all'esterno, si è progressivamente fatta strada la prassi per cui un giudice non svolge la funzione di relatore sia nelle cause (ricorsi diretti) in cui lo Stato di origine è parte principale nella controversia, sia nelle cause (pregiudiziali) in cui la Corte è chiamata a rispondere a quesiti proposti da un giudice dello stesso Stato membro.

La Corte è "assistita" da undici avvocati generali nominati per sei anni dai governi degli Stati membri di comune accordo¹⁰⁷; essi concorrono, sia pure con ruoli diversi rispetto ai giudici, allo svolgimento della funzione giudiziaria nell'ordinamento dell'Unione. Un loro rinnovo parziale avviene ogni tre anni e riguarda la metà degli avvocati generali. Le modalità della loro designazione non sono specificate, ma la prassi, formalizzata da una Dichiarazione comune (n. 38) degli Stati membri allegata ai Trattati, prevede che almeno uno sia indicato dai cinque Stati più grandi¹⁰⁸ (Francia, Germania, Italia, Spagna e Polonia), mentre per i restanti si applica un sistema di rotazione tra gli altri ventidue Stati. Essi hanno il compito principale di presentare con assoluta imparzialità e in piena indipendenza rispetto alle parti della controversia, conclusioni motivate con le quali suggeriscono alla Corte la soluzione della causa (art. 252, par. 2, TFUE). Tra essi gli avvocati generali nominano per tre anni (rinnovabili) il *primo avvocato generale*, che distribuisce le cause tra gli avvocati generali e ha il compito di proporre alla Corte il riesame delle pronunce del Tribunale – se adottate in secondo grado o a seguito di rinvio pregiudiziale – ove ritenga sussistere gravi rischi per l'unità e la coerenza del diritto dell'Unione (art. 256, par. 3, TFUE).

¹⁰⁷ In applicazione dell'art. 252, primo comma, TFUE, con decisione del 25 giugno 2013, in *GUUE* L 179 del 29 giugno 2013, p. 92, il Consiglio ha provveduto ad aumentare da otto ad undici il numero degli avvocati generali. La decisione ha previsto l'aumento di un'unità a partire dal 1° luglio 2013 (ma il nuovo avvocato generale polacco ha assunto le sue funzioni soltanto il 23 ottobre 2013), e di altre due unità a partire dal 7 ottobre 2015, in occasione del parziale rinnovo dei membri della Corte.

¹⁰⁸ A seguito del recesso del Regno Unito detto Stato ha ovviamente perso la possibilità di indicare un avvocato generale, con la conseguenza che i posti a rotazione per gli Stati "non grandi" sono diventati sei. È rimasta incerta per alcuni mesi dopo la Brexit la sorte dell'attuale avvocato generale britannico, il cui mandato era in scadenza nel mese di ottobre 2021: esclusa l'immediata cessazione del mandato (cioè a differenza dei giudici) per mantenere il numero degli avvocati generali corrispondente a quello di undici previsto dal Trattato, la Dichiarazione dei rappresentanti dei Governi degli Stati membri del 29 gennaio 2020 e un successivo comunicato della Corte di giustizia hanno previsto che l'avvocato generale britannico potesse rimanere in carica sino alla nomina del successore, per rotazione da indicare da parte della Grecia; entrambi gli atti sono stati impugnati dall'interessata dinanzi al Tribunale dell'Unione europea (che in un primo tempo aveva dato risposta positiva in sede cautelare: v. ordinanza 4 settembre 2020, causa C-550/20) e poi dinanzi alla Corte di giustizia, ma i ricorsi sono stati respinti; v. ordinanze del 16 giugno 2021, *Sharpston c. Consiglio dell'Unione europea e Conferenza dei rappresentanti dei governi degli Stati membri*, cause C-684/20 P e C-685/20 P.

A differenza del sistema precedente, in cui era prevista per ogni causa la presentazione delle conclusioni dell'avvocato generale, a partire dall'entrata in vigore del Trattato di Nizza ciò avviene soltanto nelle cause che, conformemente allo Statuto della Corte, richiedono il suo intervento (art. 252 TFUE), ossia quelle più significative. Il nuovo testo dello Statuto prevede di conseguenza che "ove ritenga che la causa non sollevi nuove questioni di diritto, la Corte può decidere, sentito l'avvocato generale, che la causa sia giudicata senza conclusioni dell'avvocato generale" (art. 20). All'evidenza, anche questa modifica è motivata dalla necessità di alleviare il carico di lavoro e di giungere con maggiore speditezza alla definizione della causa, in particolare qualora si presentino dinanzi alla Corte controversie che non contengano profili di novità.

Le conclusioni degli avvocati generali sono pubblicate con le relative sentenze.

Quando prendono servizio, i giudici e gli avvocati generali prestano giuramento in seduta pubblica impegnandosi ad esercitare la loro funzione in piena imparzialità. Godono dei privilegi previsti per i funzionari dell'Unione e di un regime di immunità che solo la Corte può negare; la loro funzione è incompatibile con qualsiasi altra attività professionale o politica. Il loro mandato si conclude con lo spirare del termine, ovvero a seguito di dimissioni volontarie o pronunciate dalla Corte in seduta plenaria quando essi non siano più in possesso dei requisiti richiesti per lo svolgimento delle loro funzioni o abbiano mancato ai loro obblighi (art. 6 Statuto).

10.4. *Organizzazione*

Il presidente della Corte di giustizia viene eletto dai giudici per tre anni a scrutinio segreto e a maggioranza assoluta dei voti espressi ed è rinnovabile. Esso dirige i lavori della Corte, designa le sezioni competenti e il giudice relatore per ogni causa, fissa le date delle udienze, decide sulle richieste di provvedimenti cautelari e d'urgenza, presiede le udienze plenarie. Con le modifiche dello Statuto approvate nel 2012, al Presidente è stato affiancato un vice-presidente, scelto dai giudici per tre anni e competente ad esercitare una serie di funzioni indicate dal regolamento della Corte, nonché chiamato a sostituire il Presidente in caso di impedimento o di assenza (Statuto, art. 9 *bis*).

La Corte si riunisce in formazioni diverse in ragione dell'importanza della causa. Solo eccezionalmente si riunisce in *seduta plenaria* ove sia previsto dallo Statuto, e cioè nei seguenti limitati casi: quando si tratti di pronunciare le dimissioni del Mediatore, o di un membro della Commissione o della Corte dei conti, o quando reputi che un giudizio pendente dinanzi ad essa rivesta un carattere eccezionale (art. 16 Statuto)¹⁰⁹. In tutti gli altri casi la Corte si riunisce in *sezioni*

¹⁰⁹ Ad esempio, la Corte ha di recente deciso in seduta plenaria i ricorsi promossi dalla Polonia

composte ciascuna da tre o cinque giudici che eleggono i loro presidenti in base a una rotazione annuale.

La Corte inoltre può riunirsi in *grande sezione*, quando lo richiede uno Stato membro o un'istituzione che sia parte in causa: essa comprende quindici giudici, tra cui il vicepresidente e tre presidenti delle sezioni di cinque giudici, ed è presieduta dal presidente della Corte. Le sue deliberazioni sono valide soltanto se sono presenti undici giudici.

I giudici e gli avvocati generali nominano per sei anni il cancelliere che, oltre alle normali funzioni proprie della sua carica, provvede alla gestione amministrativa della Corte.

10.5. Procedura

L'attività della Corte di giustizia è regolata dalle disposizioni del Trattato; dallo Statuto della Corte, adottato con Protocollo allegato ai Trattati¹¹⁰; dal regolamento di procedura¹¹¹; dal regolamento addizionale che regola, in particolare, le rogatorie ed il gratuito patrocinio; dalle istruzioni al cancelliere.

Le parti devono farsi rappresentare. Le istituzioni e gli Stati nominano un agente per ciascuna causa, le altre parti devono essere rappresentate da un avvocato abilitato al patrocinio dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno Stato

e dall'Ungheria intesi ad ottenere l'annullamento del regolamento del Parlamento e del Consiglio 2020/2092 relativo ad un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione europea. La Corte ha respinto entrambi i ricorsi (sentenze 16 febbraio 2022, cause C-156/21 e C-157/21).

¹¹⁰ Lo Statuto può essere modificato dal Parlamento europeo e dal Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, ad eccezione del Titolo I (Statuto dei giudici e degli avvocati generali) e dell'articolo 64 (regime linguistico). Le due istituzioni deliberano su richiesta della Corte di giustizia e previa consultazione della Commissione, o su richiesta della Commissione previa consultazione della Corte di giustizia (art. 281 TFUE). Il testo vigente, allegato ai Trattati come Protocollo n. 3, è quello introdotto con regolamento (UE, Euratom) n. 741/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 agosto 2012 (GU L 228 del 23 agosto 2012, p. 1) e da ultimo modificato dal regolamento 2016/1192 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 luglio 2016, relativo al trasferimento al Tribunale della competenza a decidere, in primo grado, sulle controversie tra l'Unione europea e i suoi agenti, in GUUE L 200 del 26 luglio 2016, p. 137 e dal regolamento 2019/629 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, in GUUE L 111 del 25 aprile 2019, p. 1. A seguito dell'iniziativa assunta dalla Corte di giustizia nel dicembre 2022, è attualmente in corso di svolgimento la procedura legislativa per una ulteriore modifica dello Statuto, finalizzata principalmente al trasferimento parziale al Tribunale delle questioni pregiudiziali.

¹¹¹ Il regolamento di procedura è stabilito dalla Corte di giustizia ma è sottoposto all'approvazione del Consiglio (art. 253, ultimo comma, TFUE). Il testo originale risale al 1991 ed è stato più volte modificato sino alla profonda revisione avvenuta nel 2012 e pubblicata in GUUE L 265 del 29 settembre 2012, p. 1. Il regolamento di procedura è stato modificato il 18 giugno 2013 (GUUE L 173 del 26 giugno 2013, p. 65), il 19 luglio 2016 (GUUE L 217 del 12 agosto 2016, p. 69) e il 9 aprile 2019 (GUUE L 111 del 25 aprile 2019, p. 73).

membro, o da un professore universitario, indipendente rispetto alla parte rappresentata¹¹². Nelle procedure pregiudiziali, trovano applicazione dinanzi alla Corte le regole del processo nazionale in cui viene operato il rinvio.

La procedura comporta una fase scritta e una orale: nelle procedure contenziose (“ricorsi diretti”), la prima si apre con l’istanza trasmessa al cancelliere, prosegue con lo scambio di memorie e contro-memorie e può essere completata da provvedimenti istruttori (assunzione di testimonianze, perizie, ecc.). Il presidente nomina il giudice relatore, mentre il primo avvocato generale designa l’avvocato generale incaricato della causa. Al termine della procedura scritta, il giudice relatore presenta alla Corte una relazione preliminare che riassume i termini della causa e le posizioni delle parti e contiene l’eventuale richiesta di misure istruttorie (art. 59 reg. proc.).

La fase orale (che la Corte può decidere di non svolgere, per le cause pregiudiziali, alle condizioni indicate dal Titolo III del suo regolamento di procedura), il cui inizio è fissato dal presidente della Corte o della sezione, è consacrata all’audizione delle parti alle quali è concesso un tempo limitato per la discussione: nel corso della discussione, le parti possono essere interrogate dai giudici e dall’avvocato generale. Quest’ultimo presenta (se necessario) le sue conclusioni, solitamente in un’udienza pubblica successiva, ed alle parti non è consentito replicare ma solo chiedere alla Corte di riaprire eccezionalmente la procedura orale (art. 83 reg. proc.)¹¹³, in particolare se non si ritiene sufficientemente edotta o quando, dopo la chiusura di tale fase, una parte ha prodotto un fatto nuovo, tale da influenzare in modo determinante la decisione della Corte, o, ancora, quando la causa dev’essere decisa in base a un argomento che non è stato oggetto di discussione tra le parti o gli interessati menzionati dall’art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell’Unione europea¹¹⁴; in seguito la causa è posta in deliberazione. La decisione assunta dalla Corte in camera di consiglio, con votazione a maggioranza, è successivamente pronunciata in seduta pubblica. Non sono ammesse opinioni dissidenti dei giudici in minoranza.

¹¹² Il rapporto di impiego tra il rappresentante e il cliente in linea di principio esclude che vi sia una situazione di indipendenza (è il caso, ad esempio, dei giuristi di impresa). Tuttavia, quest’ultimo è di recente interpretato in maniera meno rigida rispetto al passato per quanto riguarda i professori universitari; v. ad esempio le sentenze 4 febbraio 2020, Università di Wroclaw, cause C-515/17 P e C-561/17 P, e 14 luglio, Università di Brema, causa C-110/21 P, in cui la Corte ha statuito che un professore di diritto può rappresentare la propria università dinanzi alle corti dell’Unione.

¹¹³ Sentenze 21 dicembre 2016, Commissione/Aer Lingus e Ryanair Designated Activity, C-164/15 P e C-165/15 P, punto 31; 3 febbraio 2021, Fussl Modestraße Mayr GmbH, causa C-555/19, punti 21 e ss.

¹¹⁴ Per un caso recente di richiesta (non esaudita) *ex* art. 83 del regolamento in ragione di presunti errori di fatto nelle Conclusioni dell’avvocato generale, v. sentenza 3 febbraio 2021, Fussl Modestraße Mayr GmbH, causa C-555/19, punti 21 e ss.

Quanto al regime linguistico, nei ricorsi diretti la lingua di procedura è quella scelta dal ricorrente, salvo quando l'attore sia una istituzione ed il convenuto uno Stato membro (in tal caso si utilizza la sua lingua ufficiale); nella procedura pregiudiziale la lingua è quella del giudice di rinvio. La sentenza viene pubblicata sul sito internet della Corte il giorno stesso della pronuncia e successivamente sulla Raccolta della giurisprudenza della Corte in tutte le lingue ufficiali.

La sentenza ha carattere definitivo; tuttavia la stessa può essere oggetto di mezzi di impugnazione straordinari: l'*opposizione di terzo* può essere presentata a cura di uno Stato membro, di una istituzione e di ogni persona fisica o giuridica contro le sentenze che pregiudicano i loro diritti quando rese senza essere stati chiamati in causa. La *revocazione* delle sentenze può essere chiesta in caso di scoperta di un fatto nuovo, avente valore decisivo per la soluzione della controversia (entro dieci anni dalla data della sentenza). Inoltre le parti o le istituzioni, che dimostrino di avervi interesse, possono chiedere alla Corte l'*interpretazione* della sentenza quando questa risulti oscura nel senso o nella portata (artt. 42-43 dello Statuto): questo mezzo può offrire la possibilità di una "correzione" della sentenza da parte della Corte.

Nel caso del rinvio pregiudiziale trovano applicazione alcune regole particolari richieste dalle peculiarità della procedura "da giudice a giudice". La richiesta presentata dall'autorità giudiziaria nazionale è comunicata agli Stati membri, alle parti in causa davanti al giudice nazionale, alla Commissione, nonché ad altre istituzioni qualora siano autrici dell'atto normativo di cui si chiede l'interpretazione o la verifica di validità: i soggetti ora elencati possono presentare memorie scritte entro due mesi dalla notifica (art. 23 Stat.). Se la questione posta è identica ad altra già decisa dalla Corte, questa può decidere con ordinanza motivata facendo riferimento alla precedente sentenza. La procedura orale può essere soppressa se nessuno degli interessati la richiede esponendone le motivazioni. La sentenza è notificata al giudice nazionale e a tutti i destinatari della comunicazione di cui sopra. Avverso le sentenze pregiudiziali non possono essere esperiti i mezzi di impugnazione straordinari (opposizione di terzo, revocazione, interpretazione), trattandosi di procedura non contenziosa. Lo Statuto della Corte (art. 23 *bis*) ed il regolamento di procedura (artt. 107 e ss.) prevedono la possibilità che la Corte, in casi particolari, si pronunci seguendo una procedura accelerata o d'urgenza.

10.6. *Il Tribunale*

Secondo organo giudiziario dell'Unione, il Tribunale è stato istituito con decisione del Consiglio 88/951 del 24 ottobre 1988¹¹⁵, in attuazione dell'art. 168 A

¹¹⁵ GUCE L 319 del 25 novembre 1988; il testo modificato in GUCE C 215 del 21 agosto 1989;

del Trattato CE, con la denominazione di “Tribunale di primo grado”. La sua creazione ha risposto alla necessità di introdurre un doppio grado di giurisdizione nel sistema giudiziario dell’Unione (anche se non di applicazione generale in quanto alcune competenze sono tuttora riservate alla Corte di giustizia) e anche all’esigenza di alleggerire e così rendere più efficiente il lavoro della Corte. Con il Trattato di Lisbona ha assunto la denominazione semplicemente di “Tribunale” (art. 19 TUE). Le disposizioni dei Trattati relative alla Corte di giustizia sono applicabili al Tribunale, salvo quanto diversamente disposto dallo Statuto della Corte. Il Tribunale stabilisce il proprio regolamento di procedura di concerto con la Corte. Tale regolamento è poi sottoposto all’approvazione del Consiglio (art. 254, quinto comma, TFUE)¹¹⁶.

Il Tribunale è composto da “almeno” un giudice per Stato membro. Per l’indicazione del numero preciso, che può dunque essere superiore a quello degli Stati, l’art. 254 TFUE rinvia a quanto stabilito dallo Statuto della Corte di giustizia dell’Unione europea. Si prevede così un meccanismo più elastico, che consente di adattare il numero dei giudici alle esigenze del contenzioso e dunque al carico di lavoro. In origine e sino alla fine del 2015 il Tribunale era composto da tanti giudici quanti gli Stati membri. Successivamente, con il regolamento 2015/2422 del 16 dicembre 2015 è stato modificato lo Statuto della Corte e quindi il loro numero elevato a quaranta a decorrere dal 25 dicembre 2015, a quarantasette a partire dal 1° settembre 2016, per poi arrivare a due giudici per Stato membro dal 1° settembre 2019 (dunque, dopo la Brexit, gli attuali cinquantquattro). Un incremento giustificato, secondo la Corte di giustizia, dalla necessità di ridurre i tempi delle procedure dinanzi al Tribunale in considerazione della sua notevole mole di lavoro, destinata ad aumentare anche con la prossima devoluzione di parte delle cause pregiudiziali.

I componenti del Tribunale sono scelti e nominati secondo criteri analoghi (ma non identici) a quelli previsti per la Corte, per la durata di sei anni, con rinnovo parziale ogni tre anni. Anche per loro si svolge la procedura di valutazione di idoneità prevista dall’art. 255 TFUE. I giudici designano al loro interno il presidente ed il vice-presidente per tre anni. Alcuni di essi possono (ma in realtà ciò avviene in casi estremamente rari) essere chiamati a esercitare la funzione di avvocati generali, con riguardo però soltanto a determinate cause secondo i criteri stabiliti dal regolamento di procedura del Tribunale (art. 49 Statuto)¹¹⁷. I

ulteriori modifiche con decisione del Consiglio del 26 aprile 1999 in *GUCE* L 114, poi abrogata dal Trattato di Nizza.

¹¹⁶ Il regolamento attualmente vigente è pubblicato in *GUUE* L 105 del 23 aprile 2015, p. 1 ed è stato modificato da ultimo il 30 novembre 2022 (*GUUE* L 44 del 14 febbraio 2023, p. 8).

¹¹⁷ In breve, si può ricorrere all’assistenza di un avvocato generale qualora lo richiedano la difficoltà in diritto o la complessità in fatto della causa: in tal caso la formazione plenaria decide di nominarlo e alla sua designazione provvede il presidente. Il giudice chiamato a esercitare la funzione di avvocato generale non può prendere parte alla decisione relativa a quella causa.

giudici del Tribunale godono di uno *status* analogo a quello dei membri della Corte; prestano giuramento davanti ad essa e questa sola può privarli dei privilegi ed immunità che loro competono.

Il Tribunale si riunisce eccezionalmente in *grande sezione* (quindici giudici) nei casi indicati dal regolamento di procedura (difficoltà di diritto, importanza della causa o circostanze particolari); di regola in *sezioni* composte di tre o, se così decide la conferenza plenaria, di cinque giudici. La composizione delle sezioni e l'attribuzione ad esse delle cause sono fissate dal regolamento di procedura. È prevista inoltre, per determinati casi stabiliti dal regolamento di procedura, anche la formazione del *giudice unico* nella persona del giudice relatore (ad esempio per le cause che non presentino difficoltà nelle questioni di diritto o di fatto, in materia di funzione pubblica, mentre sono escluse, tra le altre, le cause relative alla validità di atti a portata generale e in materia di concorrenza, di aiuti di Stato, di proprietà intellettuale). Il Tribunale gode di ampia discrezionalità nell'individuazione della formazione più idonea rispetto alle caratteristiche della causa. Agli Stati membri e alle istituzioni è riconosciuto il potere opporsi all'assegnazione a una sezione composta di tre giudici o al giudice unico, oppure di ottenere la rimessione della causa a una sezione di "almeno" cinque giudici (il che non esclude dunque la possibilità di assegnazione anche alla grande sezione).

Quanto alla competenza del Tribunale, essa era in un primo tempo limitata ai ricorsi dei funzionari dell'Unione contro le istituzioni, ai ricorsi individuali nell'ambito della politica della concorrenza, con esclusione dei ricorsi proposti da uno Stato membro o da una istituzione nonché del rinvio pregiudiziale. In seguito il Consiglio, cui spettava deliberare all'unanimità, su richiesta della Corte, circa le categorie dei ricorsi proponibili al Tribunale, ha ampliato¹¹⁸ le sue competenze anche a tutti i ricorsi diretti (in annullamento, in carenza, in materia di risarcimento dei danni per responsabilità extracontrattuale), proposti da persone fisiche o giuridiche; il Tribunale perdeva così in gran parte la sua natura di organo sussidiario, ma senza divenire ancora una giurisdizione autonoma perché pur sempre organo "aggiunto" alla Corte. Restava sempre esclusa la competenza pregiudiziale, nonché, salvo diversa decisione del Consiglio, i ricorsi presentati dalle istituzioni e dagli Stati membri, riservati alla competenza della Corte (art. 51 Statuto).

Nel sistema attuale, il Tribunale acquisisce piena autonomia come organismo giurisdizionale facente parte, come la Corte, della Corte di giustizia dell'Unione europea. È oggi configurato come giudice di diritto comune dell'ordinamento dell'Unione in quanto investito di una competenza generalizzata in primo grado, con l'eccezione delle controversie in cui sono convenuti uno o più Stati membri

¹¹⁸ Decisioni 93/350 dell'8 giugno 1993, in *GUCE* L 144 del 16 giugno 1993, e 94/148 del 7 marzo 1994, in *GUCE* L 66 del 10 marzo 1994.

e dei conflitti interistituzionali. Diviene organo di secondo grado rispetto alle decisioni assunte dai tribunali specializzati (oggi, tuttavia, non operanti).

Per quanto riguarda la competenza pregiudiziale, per decenni appannaggio esclusivo della Corte di giustizia, grazie alle modifiche apportate a Nizza il Trattato contempla la possibilità di devolvere al Tribunale la competenza a conoscere delle questioni pregiudiziali in materie specifiche determinate dallo Statuto (art. 256, par. 3, TFUE): tuttavia solo di recente (dicembre 2022), dunque a distanza di circa vent'anni dall'entrata in vigore del Trattato di Nizza, una proposta legislativa di modifica dello Statuto in questa direzione è stata finalmente presentata dalla Corte di giustizia, ed è tuttora (luglio 2023) in corso di approvazione da parte del Consiglio e del Parlamento. Quando la procedura di modifica dello Statuto avrà terminato il suo *iter*, sarà introdotta, per alcune materie specificamente elencate¹¹⁹, una novità di grande rilievo (in quanto destinata a incidere su una prerogativa sinora ritenuta esclusiva della Corte) vale a dire la possibilità per il Tribunale di dialogare con i giudici nazionali per la corretta interpretazione del diritto dell'Unione.

La proposta della Corte prevede che i giudici nazionali indirizzeranno le loro questioni pregiudiziali in ogni caso alla Corte di giustizia: essa svolgerà una prima valutazione sul loro contenuto, finalizzata alla verifica che dette questioni riguardino in maniera esclusiva le materie oggetto di trasferimento al Tribunale. Qualora, invece, le questioni poste dal giudice nazionale verteranno anche su altre materie, ovvero riguarderanno questioni di carattere generale quali l'interpretazione della Carta dei diritti fondamentali o norme di diritto internazionale, esse non saranno devolute al Tribunale e rimarranno nella competenza della Corte di giustizia. Questa scelta di approntare un meccanismo (c.d. "sportello unico") di verifica *ex ante* dell'appartenenza delle questioni pregiudiziali alla Corte o al Tribunale, peraltro affidato alla sola Corte, ha sollevato fondati dubbi dal punto di vista del rispetto del principio del giudice naturale.

Questo sistema dello sportello unico, che la nuova proposta legislativa introduce *ex novo*, modificando l'art. 50 *ter* dello Statuto, allo scopo di garantire la corretta distribuzione delle cause tra i due organi giudiziari, va ad aggiungersi a due meccanismi che il Trattato (art. 256, par. 3, secondo comma, TFUE) già prevede per evitare che le decisioni del Tribunale possano mettere in discussione l'unità e la coerenza del diritto dell'Unione. Si tratta, in primo luogo, di un meccanismo di *rinvio*, con il quale il Tribunale rimette di propria iniziativa alla Corte questioni pregiudiziali che richiedono una decisione di principio che potrebbe compromettere l'unità o la coerenza del diritto dell'Unione; in secondo luogo, di un meccanismo di *riesame*, attraverso il quale le decisioni emesse dal

¹¹⁹La proposta in discussione contempla le seguenti materie: il sistema comune dell'IVA; i diritti di accisa; il codice delle dogane e la classificazione tariffaria delle merci; l'indennizzo e l'assistenza dei passeggeri; il sistema di scambio di quote di emissione di gas ad effetto serra.

Tribunale su questioni pregiudiziali potranno essere eccezionalmente riesaminate dalla Corte ove sussistano gravi rischi che l'unità e la coerenza del diritto dell'Unione siano compromesse. La proposta alla Corte di riesaminare la decisione del Tribunale resa in via pregiudiziale spetterà al primo avvocato generale; la Corte avrà un mese di tempo per decidere circa l'opportunità di procedere a tale riesame.

Con la creazione del Tribunale si è introdotto nell'ordinamento giudiziario dell'Unione il *doppio grado di giudizio*, sia pure non generalizzato, ossia solo alle condizioni e nei limiti fissati dal Trattato e dallo Statuto. Infatti, le decisioni definitive (o anche interlocutorie) del Tribunale in materia di ricorsi diretti possono essere impugnate davanti alla Corte dalle parti soccombenti, nonché dagli Stati membri e dalle istituzioni, questi ultimi senza dover dimostrare che la decisione li concerne direttamente e anche quando non abbiano partecipato al giudizio di primo grado. L'impugnazione è ammessa solo per motivi di diritto (art. 56 Stat.)¹²⁰, al fine di mantenere l'uniformità di interpretazione del diritto dell'Unione: per incompetenza del Tribunale, per irregolarità della procedura che pregiudicano gli interessi della parte ricorrente, per violazione del diritto dell'Unione. Così una valutazione errata dei fatti, l'insufficiente o contraddittoria motivazione della decisione o la non corrispondenza alle conclusioni avanzate dalle parti sono motivi ritenuti sufficienti dalla Corte per dichiarare il ricorso fondato¹²¹.

L'impugnazione può essere presentata entro il termine di due mesi dalla notifica della decisione. Il ricorso non ha effetto sospensivo¹²². Quando la Corte annulla una decisione del Tribunale, può decidere definitivamente nel merito "quando lo stato degli atti lo consenta", oppure rinviarla davanti al Tribunale, una volta statuito in diritto, ad esempio quando risulti necessario un nuovo accertamento dei fatti: in questo caso il Tribunale è vincolato dai punti di diritto risolti dalla Corte.

A partire dal 1° maggio 2019¹²³ opera un nuovo meccanismo di filtro, introdotto nello Statuto (art. 58 *bis*), che consente alla Corte di giustizia, in casi limitati, di decidere se ammettere o meno il ricorso di impugnazione avverso le sentenze del Tribunale. Detto esame di ammissibilità concerne le impugnazioni proposte contro le decisioni del Tribunale aventi ad oggetto una decisione di

¹²⁰ Cfr. le sentenze 2 settembre 2010, Calvin-Klein, causa C-254/09 P; 20 gennaio 2011, General Química, causa C-90/09 P.

¹²¹ 17 dicembre 1992, Moritz c. Commissione, causa C-68/91.

¹²² Art. 60, par. 1, Statuto. Tuttavia, le decisioni del Tribunale che annullano un regolamento hanno effetto soltanto a decorrere dalla scadenza del termine per l'impugnazione ovvero, se è stata proposta un'impugnazione, a decorrere dal relativo rigetto (art. 60, par. 2, Statuto).

¹²³ Regolamento (UE, Euratom) 2019/629 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 recante modifica del protocollo n. 3 sullo statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea (GUUE L 111 del 25 aprile 2019, p. 1 ss.).

una commissione di ricorso indipendente di uno dei seguenti uffici o agenzie Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale (EUIPO); Ufficio comunitario delle varietà vegetali (UCVV); Agenzia europea per le sostanze chimiche (ECHA); Agenzia europea per la sicurezza aerea (AESA). In questi casi – ai quali se ne aggiungeranno altri con la modifica in corso dello Statuto della Corte – considerato che la causa ha già beneficiato di un duplice esame di fronte a una commissione di ricorso indipendente e poi da parte del Tribunale, si è ritenuto di giustificare una parziale eccezione al principio del doppio grado di giudizio.

Il ricorso dinanzi alla Corte di giustizia deve essere accompagnato da una domanda nella quale la parte ricorrente è tenuta a giustificare l'impugnazione in base alla necessità di far valutare alla Corte una “questione importante per l'unità, la coerenza o lo sviluppo del diritto dell'Unione” sollevata dall'impugnazione¹²⁴. Se la Corte ritiene detta giustificazione insufficiente, si pronuncia definitivamente per l'inammissibilità del ricorso.

10.7. I Tribunali specializzati

La terza ed ultima componente del sistema giurisdizionale dell'Unione è costituita dai tribunali specializzati, affiancati al Tribunale. La loro istituzione è prevista sin dal Trattato di Nizza, il quale modificava il Trattato CE per consentire la creazione di c.d. *camere giurisdizionali* istituite dal Consiglio, con decisione all'unanimità, per conoscere in primo grado di talune categorie di ricorsi.

A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la disciplina ha conosciuto alcune modifiche: l'art. 257 TFUE affida ora al Parlamento ed al Consiglio, i quali deliberano secondo la procedura legislativa ordinaria, il compito di istituire *tribunali specializzati* affiancati al Tribunale e incaricati di conoscere in primo grado di talune categorie di ricorsi in materie specifiche. Le due istituzioni deliberano mediante regolamenti su proposta della Commissione e previa consultazione della Corte di giustizia, o su richiesta della Corte di giustizia e previa consultazione della Commissione. Il regolamento relativo all'istituzione di un tribunale specializzato stabilisce le regole relative alla sua composizione e precisa la portata delle competenze ad esso conferite.

Le decisioni dei tribunali specializzati possono essere oggetto di impugnazione per i soli motivi di diritto o, qualora il regolamento istitutivo lo preveda, anche per motivi di fatto, dinanzi al Tribunale. Le decisioni assunte in appello dal Tribunale potranno essere oggetto di riesame dinanzi alla Corte di giustizia su iniziativa del primo avvocato generale, ma ciò potrà avvenire “eccezional-

¹²⁴ Per la prima applicazione di questo meccanismo, cfr. l'ordinanza 10 luglio 2019, Meblo Trade c. EUIPO, causa C-359/19 P, con cui la Corte ha ritenuto inammissibile l'impugnazione della sentenza del Tribunale.

mente” ed “ove sussistano gravi rischi che l’unità o la coerenza del diritto comunitario siano compromesse” (sulla procedura di riesame cfr. *infra*, cap. V).

Per quel che concerne la composizione di tali tribunali, i loro membri sono scelti tra persone che offrano tutte le garanzie di indipendenza e possiedano le capacità per l’esercizio di funzioni giurisdizionali. Questi sono nominati dal Consiglio, che delibera all’unanimità. I tribunali specializzati stabiliscono il proprio regolamento di procedura di concerto con la Corte di giustizia, poi sottoposto all’approvazione del Consiglio.

In forza della disposizione del Trattato di Nizza, il Consiglio, con decisione del 2 novembre 2004¹²⁵, ha istituito il *Tribunale della funzione pubblica* competente in primo grado a pronunciarsi in merito alle controversie tra l’Unione e i suoi agenti. Esso era composto da sette giudici, nominati dal Consiglio previa consultazione di un comitato composto di sette personalità, scelte tra ex giudici dell’Unione e giuristi di nota competenza, il quale, a seguito di un bando pubblico, forniva un parere sulla idoneità dei candidati a svolgere le funzioni di giudici. Il Tribunale operava in base al regolamento di procedura adottato nell’aprile del 2010¹²⁶. Si deve segnalare tuttavia che il citato regolamento 2015/2422 ha previsto la soppressione del Tribunale della funzione pubblica e il trasferimento della sua giurisdizione al Tribunale a partire dal 1° settembre 2016. Le modalità di detto trasferimento sono state disciplinate con il regolamento 2016/1172, del 6 luglio 2016¹²⁷. Di conseguenza, al momento non opera nessun Tribunale specializzato nel sistema giurisdizionale dell’Unione.

10.8. *La Procura europea*

Rientra in senso lato nell’architettura giurisdizionale dell’Unione europea la nuova Procura europea (EPPO), operativa dal 1° giugno 2021. La sua istituzione, prevista all’art. 86, par. 1, secondo comma, TFUE, si è realizzata attraverso una complessa e controversa procedura di cooperazione rafforzata tra gli Stati membri che ha portato all’adozione del regolamento (UE) 2017/1939¹²⁸, che ne disciplina anche il funzionamento¹²⁹. Sono attualmente ventidue i Paesi che hanno scelto di aderirvi¹³⁰.

¹²⁵ Decisione 2004/752/CE, in *GUUE* L 333 del 9 novembre 2004.

¹²⁶ Il regolamento è pubblicato in *GUUE* C 177 del 2 luglio 2010, p. 71 ss.

¹²⁷ In *GUCE* L 200 del 16 luglio 2016, n. 137.

¹²⁸ Regolamento del 12 ottobre 2017, in *GUUE* L 283 del 31 ottobre 2017, p. 1 ss.

¹²⁹ Il regolamento interno della Procura europea è stato invece adottato con decisione n. 3/2020 del collegio della Procura europea del 12 ottobre 2020, in *GUUE* C 181 del 23 maggio 2023, p. 1 ss.

¹³⁰ Vale a dire Austria, Belgio, Bulgaria, Cipro, Croazia, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Portogallo, Repubblica ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia e Spagna.

La Procura europea rappresenta un organo dell'Unione avente come compito istituzionale l'individuazione e la persecuzione dei reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione (nel senso di incidere sul bilancio dell'Unione) quali le frodi, la corruzione e il riciclaggio¹³¹; a questo fine, la Procura può esercitare l'azione penale, con le funzioni di pubblico ministero, presso gli organi giurisdizionali competenti dei diversi Stati membri aderenti alla cooperazione rafforzata.

Le competenze della Procura europea sono determinate in base al valore economico dei reati oggetto di indagine: in particolare, essa svolge indagini transfrontaliere sulle frodi d'importo superiore a 10.000 euro riguardanti fondi dell'UE o sui casi di frodi IVA a livello transfrontaliero che comportano un danno superiore ai 10 milioni di euro.

Quanto alla competenza territoriale e personale dell'EPPO, ai sensi dell'art. 23 del regolamento 2017/1939 essa può occuparsi dei reati che ledono l'interesse finanziario dell'Unione se tali reati: a) sono stati commessi in tutto o in parte nel territorio di uno o più Stati membri (ipotesi certamente più frequente), oppure b) se sono stati commessi da un cittadino di uno Stato membro, a condizione che uno Stato membro sia competente per tali reati quando sono commessi al di fuori del suo territorio, oppure ancora c) se sono stati commessi al di fuori dei territori di cui alla lett. a da una persona che al momento del reato era soggetta allo statuto o al regime applicabile, a condizione che uno Stato membro sia competente per tali reati quando sono commessi al di fuori del suo territorio.

L'organo ha sia una struttura centrale (formata dal Collegio, dalle camere permanenti, dal procuratore capo europeo, dai sostituti del procuratore capo europeo, dai procuratori europei e dal direttore amministrativo) che una decentrata (composta dai procuratori europei delegati con sede nei diversi Stati membri). I procuratori europei delegati sono del tutto indipendenti dalle autorità nazionali ed agiscono unicamente per conto della Procura europea; essi dispongono degli stessi poteri dei procuratori nazionali in materia di indagini ed azione penale, oltre agli specifici poteri attribuiti ad essi del regolamento istitutivo.

La Corte di giustizia può rimuovere il procuratore capo e/o un procuratore europeo quando riscontri che non siano più in grado di esercitare le loro funzioni o che abbiano commesso una colpa grave; al ricorrere di tali condizioni, è consentito al Collegio rimuovere un procuratore europeo delegato.

¹³¹ Ai sensi dell'art. 22 del regolamento istitutivo dell'EPPO, I reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione e quindi rientrano nella competenza della Procura europea sono quelli elencati e definiti nella direttiva (UE) 2017/1371 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2017, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale (c.d. "direttiva PIF", in *GUUE* L 198 del 28 luglio 2017, p. 29 ss.).

ALTRI ORGANI

11. *ORGANI CONSULTIVI*: IL COMITATO ECONOMICO E SOCIALE

La rappresentanza a livello dell'Unione degli interessi delle diverse componenti economico-sociali nazionali è affidata al Comitato economico e sociale con compiti esclusivamente consultivi. È composto "da rappresentanti delle organizzazioni di datori di lavoro, di lavoratori dipendenti e di altri attori rappresentativi della società civile, in particolare nei settori socioeconomico, civico, professionale e culturale" (art. 300 TFUE); essi devono avere la cittadinanza di uno degli Stati membri. Una decisione del Consiglio adottata all'unanimità su proposta della Commissione determina la composizione del Comitato. Esso comprende attualmente 329 membri ripartiti in maniera ponderata tra gli Stati membri¹³². Sono nominati a titolo personale per cinque anni (rinnovabili) dal Consiglio che delibera a maggioranza qualificata, previa consultazione con la Commissione, su una lista presentata da ciascuno Stato membro. Il Trattato non prevede una precisa ripartizione dei seggi tra le diverse categorie, per cui il Consiglio stesso deciderà quale sia la loro rappresentanza adeguata¹³³. I suoi membri non devono essere vincolati da alcun mandato imperativo, ed esercitano le loro funzioni in piena indipendenza nell'interesse generale dell'Unione (art. 300, par. 4, TFUE).

Il Comitato designa il suo presidente per due anni e mezzo e stabilisce il proprio regolamento interno. È convocato dal presidente su richiesta del Parlamento europeo, del Consiglio o della Commissione, ma può riunirsi anche di propria iniziativa (art. 301 TFUE). Al suo interno è organizzato in sezioni specializzate per le diverse materie, e in sottocomitati. Tuttavia la funzione consultiva è esercitata dal Comitato nella sua unità e non dalle singole sezioni, anche se queste sono chiamate a formulare i pareri di rispettiva competenza, che dovranno poi essere approvati dal Comitato in seduta plenaria. Nei casi previsti dai Trattati (agricoltura, libera circolazione dei lavoratori, diritto di stabilimento, liberalizzazione dei servizi, trasporti, politica sociale, ecc.) il Comitato è obbligatoria-

¹³² Decisione del Consiglio 2019/853 del 21 maggio 2019, che a seguito del recesso del Regno Unito così dispone: Francia, Germania, Italia: 24; Polonia e Spagna: 21; Romania: 15; Austria, Belgio, Bulgaria, Grecia, Paesi Bassi, Portogallo, Repubblica Ceca, Ungheria, Svezia: 12; Croazia, Danimarca, Finlandia, Irlanda, Lituania, Slovenia: 9; Estonia, Lettonia, Slovenia: 7; Cipro e Lussemburgo: 6; Malta: 5.

¹³³ Le scelte del Consiglio hanno a volte provocato un contenzioso dinanzi al giudice dell'Unione per pretesa violazione dei principi di rappresentanza e di competenza dei membri prescelti. V. sentenze della Corte 30 giugno 1988, CEDA c. Consiglio, causa 297/86, e del Tribunale 29 settembre 1995, SPI c. Consiglio, causa T-381/94.

mente consultato dal Parlamento europeo, dal Consiglio o dalla Commissione, ma queste istituzioni possono farlo anche ogni volta che lo ritengano opportuno. Inoltre il Comitato può emanare pareri di propria iniziativa su ogni questione relativa alle materie rientranti nella sua competenza. Il Parlamento, il Consiglio o la Commissione possono fissare un termine, non inferiore a un mese, entro cui il Comitato deve presentare il parere, decorso il quale si può non tener conto dell'assenza di parere (art. 304 TFUE).

Il ruolo del Comitato si è sviluppato notevolmente nella prassi dell'Unione, tanto che le istituzioni non si limitano a chiedere il suo parere su testi già definiti, ma tendono ad associarlo alla loro elaborazione. Inoltre sia l'Atto unico europeo che il Trattato sull'Unione europea hanno rinforzato la partecipazione del Comitato all'elaborazione dei provvedimenti rivolti al completamento del mercato interno, in materia di istruzione, formazione professionale, protezione dei consumatori, industria, coesione economica e sociale, ambiente, ricerca e sviluppo tecnologico.

La funzione consultiva esercitata dal Comitato può porre qualche problema di coesistenza con quella del Comitato delle Regioni, non essendo definite in modo preciso le rispettive competenze; anzi spesso alcune disposizioni dei Trattati prevedono la contemporanea consultazione delle due istituzioni.

11.1. *Il Comitato delle Regioni*

Organo a carattere consultivo, chiamato ad affiancare il Comitato economico e sociale per assistere il Parlamento, il Consiglio e la Commissione, il Comitato delle Regioni è stato istituito dal Trattato di Maastricht. La sua creazione rappresenta il punto di arrivo di un graduale processo di rivendicazioni tendenti a dare spazio e voce diretta alle collettività sub-statali regionali e locali, operanti all'interno di molti ordinamenti degli Stati membri, ogni volta che determinate azioni dell'Unione siano destinate ad incidere sulle loro competenze. Molti tentativi in questa direzione erano già stati avanzati, ed alcuni hanno trovato esito positivo: con decisione 24 giugno 1988, n. 487 la Commissione aveva istituito il *Consiglio consultivo degli enti regionali e locali*, al fine di una loro associazione all'elaborazione ed attuazione della politica regionale della Comunità. Inoltre, la risoluzione del Parlamento europeo del 18 novembre 1988 sulla politica regionale della Comunità e il ruolo delle regioni, sottolinea l'importanza della regionalizzazione come fattore per lo sviluppo e la coesione economica e per la democratizzazione dell'integrazione economica. La risoluzione contiene in allegato una "Carta comunitaria della regionalizzazione", in cui si definiscono ruolo, competenze e partecipazione delle regioni al processo decisionale degli Stati e della Comunità. Si ricordano infine le risoluzioni adottate dalla seconda Conferenza Parlamento europeo-Regioni della Comunità del 27 novembre 1991 tra cui, in

particolare, quella concernente la “Carta delle regioni della Comunità”: esse sono tutte dirette a valorizzare il ruolo delle regioni, considerato essenziale per realizzare il decentramento nell’attuazione delle politiche comunitarie, per la programmazione e gestione delle iniziative della Comunità nei settori di loro competenza, per una corretta elaborazione ed applicazione delle politiche comunitarie.

Il Comitato delle regioni è composto da rappresentanti delle collettività regionali e locali, nominati per cinque anni, rinnovabili, dal Consiglio in conformità alle proposte presentate dagli Stati membri (art. 305 TFUE), i quali operano la scelta in piena autonomia tenendo conto delle proprie esigenze interne¹³⁴. I suoi membri devono comunque essere titolari di un mandato elettorale nell’ambito di una collettività regionale o locale oppure politicamente responsabili dinanzi a un’assemblea eletta; alla scadenza del loro mandato interno essi decadono automaticamente e sono sostituiti per la restante durata del mandato del Comitato secondo la medesima procedura. La composizione numerica del Comitato delle regioni è identica a quella del Comitato economico e sociale (art. 353 TFUE), una decisione del Consiglio su proposta della Commissione determina la sua composizione; i due Comitati hanno inoltre una struttura organizzativa analoga. I suoi membri non devono essere vincolati da alcun mandato ed esercitano le loro funzioni in piena indipendenza, nell’interesse generale dell’Unione. Il Comitato designa il suo presidente per la durata di due anni e mezzo e stabilisce il proprio regolamento interno.

Il Comitato è consultato obbligatoriamente dal Parlamento europeo, dal Consiglio o dalla Commissione nei casi previsti dal Trattato, oppure ogni volta che essi lo ritengano opportuno, ma può formulare pareri anche di sua iniziativa, quando ritenga siano coinvolti interessi rientranti nella propria competenza. Il Consiglio e la Commissione possono assegnargli un termine per la presentazione del parere (non inferiore a un mese), scaduto il quale si può non tener conto dell’assenza di parere (art. 307 TFUE). La sua consultazione è prevista, tra l’altro, in materia di istruzione (art. 165 TFUE), di cultura (art. 167 TFUE), di sanità pubblica (art. 168 TFUE), di organizzazione dei fondi a finalità strutturale (art. 177 TFUE), di regolamenti di applicazione relativi al Fondo europeo di sviluppo regionale (art. 178 TFUE). Quando il Comitato economico e sociale è consultato, il Comitato delle regioni è informato della richiesta di parere e può emettere a sua volta un proprio parere quando ritenga che siano in gioco interessi regionali specifici.

Si ricorda che il Comitato delle regioni è incluso ora dal Trattato di Lisbona tra i soggetti legittimati a proporre un ricorso in annullamento dinanzi alla Corte di giustizia degli atti dell’Unione al fine di salvaguardare le proprie prerogative.

¹³⁴ La legge 7 luglio 2009, n. 88, ripartisce i seggi spettanti all’Italia tra Regioni e Province autonome (14), Province (3) e Comuni (7).

ve (ad esempio per contestare l'adozione di un atto senza la sua consultazione), oppure per pretesa violazione del principio di sussidiarietà avverso atti legislativi per l'adozione dei quali il Trattato sul funzionamento dell'Unione richiede la sua consultazione (Protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità). Non è stata recepita invece la proposta, avanzata in sede dei lavori della Convenzione sul futuro dell'Europa (*supra*, cap. I, par. 8), di accordare il diritto di ricorso alla Corte per violazione del principio di sussidiarietà direttamente alle Regioni che, nel quadro istituzionale nazionale, abbiano competenze legislative.

12. LA BANCA EUROPEA DEGLI INVESTIMENTI (BEI)

A rigore la BEI non può considerarsi rientrare tra le istituzioni, anche se fin dall'origine ha fatto parte della struttura della Comunità (Unione) europea; formalmente prevista ora dagli artt. 308 e 309 TFUE, ad essa si applicano le competenze della Corte di giustizia sia pure entro limiti specificati (art. 271 TFUE) ed è parificata alle altre istituzioni ai fini dell'applicazione dell'art. 340 TFUE in materia di responsabilità extracontrattuale, potendo essere chiamata a rispondere davanti alla Corte di giustizia per i danni cagionati da essa o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni. È dotata di personalità giuridica e di autonomia finanziaria, è retta da propri organi secondo quanto stabilito nello Statuto. Agisce in modo indipendente sui mercati finanziari internazionali, senza scopo di lucro e nei limiti del perseguimento degli obiettivi dell'Unione, con il compito di contribuire a uno sviluppo equilibrato e senza scosse del mercato interno nell'interesse dell'Unione; inoltre è chiamata a facilitare, mediante concessione di garanzie e di prestiti (cui può attingere sul mercato internazionale con l'emissione di obbligazioni) a favore di Stati membri o di imprese private, il finanziamento di progetti per la valorizzazione delle regioni meno sviluppate o per l'ammodernamento o riconversione di imprese o di interesse comune per più Stati membri, nonché la realizzazione dei programmi di investimenti congiuntamente con gli interventi dei fondi strutturali e degli altri strumenti finanziari dell'Unione.

Ogni Stato membro è membro della BEI; questa è amministrata e gestita da un Consiglio dei governatori composto dai ministri degli Stati membri, da un Consiglio di amministrazione che gestisce l'ordinaria amministrazione, da un Comitato direttivo con funzioni esecutive. Il suo capitale è sottoscritto dagli Stati membri secondo quote che riflettono la ponderazione dei voti a ciascuno attribuita. Le deliberazioni del Consiglio dei governatori sono adottate di norma a maggioranza dei membri che lo compongono, che rappresenti almeno il 50% del capitale sottoscritto.

13. L'UNIONE ECONOMICA E MONETARIA (UEM)

La politica economica e la politica monetaria, disciplinate dagli artt. 120 e ss. TFUE, fanno parte integrante delle politiche dell'Unione. Tuttavia, dette politiche si configurano come un sistema particolare che in qualche misura si differenzia dalle altre politiche e azioni dell'Unione, formando un sistema a sé per i suoi originali meccanismi di funzionamento, per il suo apparato istituzionale specifico, per gli incisivi poteri previsti, tanto da apparire un sistema fortemente caratterizzato da connotati federativi. Le banche centrali nazionali sono integrate nel sistema europeo delle banche centrali (SEBC) e sono chiamate ad eseguire le istruzioni degli organi della Banca centrale europea (BCE), alla quale tuttavia partecipano direttamente attraverso i rispettivi governatori. Il SEBC si configura come assolutamente indipendente tanto dagli Stati membri che dalle altre istituzioni dell'Unione, pur nella previsione di stretti rapporti con queste, che svolgono tuttavia un ruolo partecipativo, consultivo, propositivo più che decisionale.

In questa materia assume un ruolo centrale il Consiglio: esso definisce gli indirizzi di massima per le politiche economiche degli Stati membri e dell'Unione sulla base delle conclusioni espresse in proposito dal Consiglio europeo. Il Consiglio, sulla base di relazioni presentate dalla Commissione, sorveglia l'evoluzione economica e il rispetto di tali indirizzi da parte degli Stati membri nonché la coerenza con essi delle politiche economiche nazionali: l'art. 121 TFUE contempla in proposito un complesso meccanismo di "sorveglianza multilaterale".

Analogo meccanismo di sorveglianza, affidato in primo luogo alla Commissione, è previsto in merito al dovere degli Stati membri di evitare disavanzi pubblici eccessivi (art. 126 TFUE): la rilevata non conformità della disciplina di bilancio di uno Stato membro (basata sui due noti criteri: il rapporto tra il disavanzo pubblico e il prodotto interno lordo (PIL) e quello tra debito pubblico e PIL non devono superare i valori di riferimento, specificati nel Protocollo sulle procedure per i disavanzi eccessivi, allegato al Trattato di Lisbona) può condurre all'adozione nei suoi confronti di decisioni obbligatorie emanate dal Consiglio su raccomandazione della Commissione, affinché lo Stato in questione ponga fine a quella situazione adottando le indicate misure correttive ritenute necessarie per la riduzione del disavanzo; in caso di non ottemperanza, il Consiglio può decidere ulteriori misure sanzionatorie, fino ad infliggere adeguate ammende.

Nel 2011 è stato adottato un "Patto di stabilità e crescita" consistente in cinque regolamenti¹³⁵ e una direttiva¹³⁶ che prevedono modalità di sorveglianza preventiva, di controllo e di sanzioni sia nel caso di disavanzi eccessivi che nei ri-

¹³⁵ Regolamenti n. 1177/2011 dell'8 novembre 2011, nn. 1173/2011, 1174/2011, 1175/2011, 1176/2011 del 16 novembre 2011, tutti pubblicati in *GUUE* L 306 del 23 novembre 2011, p. 1 ss.

¹³⁶ Direttiva 2011/85/UE dell'8 novembre 2011, *ivi*, p. 41.

guardi di sforamenti dei limiti stabiliti al debito pubblico. In aggiunta a tali strumenti, al fine sempre di fronteggiare la grave crisi finanziaria che ha investito l'Europa, in particolare i Paesi dell'euro zona, sono stati stipulati due accordi internazionali firmati a Bruxelles il 2 e 3 febbraio 2012: il primo, concluso tra gli Stati facenti parte dell'euro zona, istituisce il *Meccanismo europeo di stabilità* (MES); il secondo, noto come *Fiscal Compact*, sottoscritto da 25 Stati membri (eccetto Regno Unito e Repubblica Ceca) in vigore dal 1° maggio 2013, riguarda la stabilità, il coordinamento e la *governance* nell'Unione economica e monetaria e pone ulteriori vincoli alle politiche economiche degli Stati. Essi si collocano al di fuori del quadro giuridico dell'Unione (anche se il MES è oggi espressamente citato nell'art. 136, ult. par., TFUE ed il Trattato sul *Fiscal Compact* prevede la sua incorporazione nell'ordinamento dell'Unione entro cinque anni dalla sua entrata in vigore) essendo tipici accordi internazionali sottoposti alla ratifica degli Stati membri, ma attribuiscono alle istituzioni dell'Unione, compresa la Corte di giustizia, competenze e poteri ulteriori rispetto a quelli previsti dai Trattati¹³⁷ allo scopo di rafforzare la *governance* europea dell'economia e di adottare misure specifiche per fronteggiare la crisi economica e finanziaria che l'Europa si trova a dover fronteggiare.

Sempre in questo quadro, il 1° gennaio 2016 è entrata in vigore la direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio BRRD (Bank Recovery and Resolution Directive, recepita in Italia con d.lgs. 16 novembre 2015, nn. 180 e 181), che detta regole armonizzate per prevenire e gestire le crisi di banche operanti negli Stati membri, particolarmente gravi e ricorrenti in questi ultimi anni in alcuni Stati membri (come il nostro): essa prevede di utilizzare anche risorse private e presenti all'interno delle banche in difficoltà in modo da evitare che il costo dei risanamenti e dei salvataggi necessari gravi unicamente sui contribuenti e sul deficit pubblico. In caso di crisi di un istituto bancario, le autorità di risoluzione (in Italia, la Banca d'Italia) potranno avviare la procedura di risoluzione e applicare una serie di misure contemplate, tra cui in particolare il c.d. *bail-in*: gli azionisti e creditori della banca possono essere chiamati a contribuire con i propri fondi all'assorbimento delle perdite, secondo una precisa gerarchia stabilita dalla direttiva.

I poteri della Commissione appaiono assai ridotti in questo settore: molte decisioni sono prese dal Consiglio su "raccomandazione" della Commissione e non dietro sua proposta: il che comporta che il Consiglio non sia tenuto a trovare l'unanimità qualora intenda discostarsi dalla posizione della Commissione.

¹³⁷ Operazione ritenuta legittima dalla Corte di giustizia, in quanto gli Stati membri, nei settori non di competenza esclusiva dell'Unione (come appunto la politica economica), hanno il diritto di affidare alle istituzioni, al di fuori dell'ambito dell'Unione, compiti specifici come il coordinamento di un'azione comune da essi intrapresa o la gestione di un'assistenza finanziaria, purché non siano snaturate le attribuzioni che i Trattati conferiscono a tali istituzioni: 27 novembre 2012, Pringle, causa C-370/12.

Tuttavia su di essa ricade il compito principale di sorvegliare sul rispetto da parte degli Stati membri degli indirizzi di politica economica definiti dal Consiglio, presenta a queste raccomandazioni sia nell'ambito della sorveglianza multilaterale che in quello delle procedure per l'esame di conformità delle discipline di bilancio. Inoltre alla Commissione può essere conferito il potere di adottare atti delegati (come nel caso della sopra citata Direttiva BRRD).

Il Parlamento europeo di rado esercita in questo ambito un potere di codificazione (ma v. ad esempio art. 121, par. 6, TFUE), anche se deve esser tenuto informato dei risultati della sorveglianza multilaterale e degli sviluppi della politica economica.

La politica monetaria, che insieme alla politica dei cambi rientra nella competenza esclusiva dell'Unione, viene invece decisa per l'essenziale dalla BCE, la quale dispone in materia di poteri decisionali e normativi ampi (secondo alcuni eccessivi, in considerazione anche del fatto che essa non è politicamente responsabile dinanzi alle altre istituzioni).

La realizzazione dell'Unione monetaria è stata prevista in tre fasi: la prima, iniziata col Trattato di Maastricht, aveva per oggetto la totale liberalizzazione della circolazione dei capitali. La seconda ha avuto inizio il 1° gennaio 1994, avendo per finalità principale quella di adeguare le situazioni economiche degli Stati membri sulla base dei parametri di "convergenza" specificati dall'art. 121 CE. La sorveglianza di tali parametri era stata affidata all'Istituto monetario europeo (IME), entrato in funzione con l'avvio della seconda fase, al quale era affidato anche il compito di rafforzare la cooperazione tra le Banche centrali nazionali, di coordinare le politiche monetarie degli Stati membri allo scopo di garantire la stabilità dei prezzi, di sorvegliare il funzionamento del sistema monetario europeo, di preparare gli strumenti e le procedure necessari per attuare la politica monetaria unica nella terza fase. Una volta entrata in funzione la BCE, l'IME ha esaurito la sua funzione ed è stato posto in liquidazione.

La terza fase è iniziata il 1° gennaio 1999 e prevede, in particolare, la sostituzione dell'euro alle monete nazionali sulla base di tassi di cambio predefiniti. A quest'ultima fase partecipano per il momento solo diciannove Stati membri¹³⁸ (la c.d. *euro zona*) e il trasferimento delle competenze in materia di politica monetaria dagli Stati membri all'Unione. Altri Stati hanno scelto di avvalersi della clausola di "*opting out*" prevista dal Trattato stesso (Regno Unito, Danimarca), ovvero, non soddisfacendo alcuni dei criteri di convergenza, usufruiscono dello *status* di "Stati membri con deroga". Dal 1° gennaio 2002 sono state messe in circolazione le banconote in Euro che hanno corso legale nel territorio degli Sta-

¹³⁸ La Lettonia a partire dal 1° gennaio 2014 e la Lituania dal 1° gennaio 2016. Gli altri Stati sono: Austria, Belgio, Finlandia, Francia, Germania, Irlanda, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Portogallo, Spagna, nonché, in base alle successive adesioni, Grecia (dal 2001), Slovenia (dal 2007), Cipro e Malta (dal 2008), Slovacchia (dal 2009), Estonia (dal 2011).

ti membri senza deroga, mentre quelle nazionali vi hanno cessato di avere corso legale dal 1° luglio 2002 (ovvero successivamente in caso di ingresso di un nuovo Stato membro nella “euro zona”).

13.1. *La Banca centrale europea*

La Banca centrale europea (BCE), istituzione dell'Unione dotata di personalità giuridica (art. 282 TFUE), è caratterizzata da un'assoluta indipendenza, con competenze consultive e anche normative. Essa risulta essere l'organo centrale dell'Unione economica e monetaria (UEM), al quale spetta in particolare la gestione della moneta unica europea. Il suo Statuto è definito dal protocollo allegato al Trattato; il suo insediamento si è avuto con l'inizio della terza fase di realizzazione dell'UEM.

Organi della BCE sono (art. 283 TFUE): il *Consiglio direttivo*, composto dai membri del Comitato esecutivo della BCE e dai governatori delle banche centrali degli Stati membri la cui moneta è l'euro; ogni membro dispone di un voto (salvo in certi casi la ponderazione calcolata secondo la ripartizione del capitale della BCE sottoscritto fra le banche centrali nazionali), le decisioni sono prese a maggioranza semplice (salvo diversa previsione). Il *quorum* per le votazioni è fissato in due terzi dei membri, ma nelle riunioni straordinarie le decisioni potranno essere prese senza verifica del *quorum*.

Il *Comitato esecutivo* è responsabile della preparazione delle riunioni del Consiglio direttivo e degli affari correnti della Banca, attua la politica monetaria secondo gli indirizzi del Consiglio direttivo; il presidente, il vicepresidente e quattro altri membri sono nominati dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata, su raccomandazione del Consiglio e previa consultazione del Parlamento e del Consiglio direttivo della BCE, per una durata di otto anni e non sono rinnovabili; sono scelti tra i cittadini degli Stati membri di riconosciuta levatura ed esperienza professionale nel settore monetario e bancario. Delibera normalmente a maggioranza semplice, in caso di parità prevale il voto del presidente. Il presidente del Consiglio e un membro della Commissione possono partecipare alle riunioni del Consiglio direttivo della BCE senza diritto di voto; d'altra parte il presidente di quest'ultima è invitato a partecipare alle riunioni del Consiglio quando siano in discussione argomenti di sua competenza.

Terzo organo decisionale della BCE, istituito dal Protocollo sullo Statuto del SEBC e della BCE, è il *Consiglio generale*, comprendente il presidente e il vicepresidente della BCE e i governatori delle banche centrali nazionali. Partecipa alla funzione consultiva della BCE, contribuisce a fissare i tassi di cambio delle monete degli Stati membri, può presentare osservazioni prima che il Consiglio direttivo adotti gli atti di sua competenza.

È fatto divieto alla BCE, come anche alle banche centrali nazionali ed ai mem-

bri dei rispettivi organi decisionali, di sollecitare o accettare istruzioni dalle altre istituzioni o dagli organi dell'Unione, dai governi o da qualsiasi altro organismo, e questi ultimi si impegnano a rispettare tale principio. La BCE non è soggetta a controlli da parte delle altre istituzioni dell'Unione: è previsto soltanto che il presidente della BCE trasmetta al Consiglio, alla Commissione, al Consiglio europeo e al Parlamento, una relazione annuale sulle attività della SEBC e sulla politica monetaria, sulla quale quest'ultimo aprirà un dibattito.

Residua al Consiglio il potere di accertare l'eccessivo disavanzo pubblico di uno Stato membro e quello di eventualmente infliggere ammende di entità adeguata allo Stato che presenti tale disavanzo (art. 126 TFUE).

Per l'assolvimento dei propri compiti, la BCE dispone di un autonomo potere normativo: stabilisce regolamenti, prende decisioni, formula raccomandazioni e pareri (art. 132 TFUE). Tali atti hanno il medesimo valore di quelli contemplati all'art. 288 TFUE e ad essi si applicano le medesime disposizioni di cui agli artt. 296 e ss. TFUE: i suoi atti vincolanti sono sottoposti al controllo giudiziario della Corte di giustizia e quindi possono formare oggetto di ricorso in annullamento o di un rinvio pregiudiziale e i suoi comportamenti omissivi del ricorso in carenza. D'altro lato la BCE può ricorrere alla Corte di giustizia per la tutela delle proprie prerogative. La BCE dispone inoltre di un potere sanzionatorio, potendo infliggere ammende o penalità di mora alle imprese in caso di inosservanza degli obblighi imposti dai suoi atti (art. 132 TFUE). La BCE ha il diritto esclusivo di autorizzare l'emissione di banconote in euro all'interno dell'Unione (art. 128 TFUE). Essa inoltre viene consultata dalle istituzioni in merito ad ogni proposta di atto dell'Unione che rientra nelle sue competenze, nonché dalle autorità nazionali sui progetti di disposizioni legislative rientranti nelle sue competenze, nei limiti e alle condizioni stabiliti dal Consiglio (art. 127, par. 4, TFUE); può formulare di sua iniziativa pareri che sottopone alle istituzioni o alle autorità nazionali; è consultata nella procedura di revisione dei Trattati quando essa comporti modifiche istituzionali nel settore monetario (art. 48 TUE). La BCE divide con la Commissione il diritto di iniziativa, sotto forma di raccomandazioni e proposte, per quanto riguarda la legislazione in materia monetaria e di politica dei cambi.

13.2. *Il Sistema europeo di banche centrali*

La BCE concorre, insieme alle banche centrali nazionali degli Stati membri, a formare il Sistema europeo delle Banche centrali (SEBC), il cui Statuto è pure allegato al Trattato. Obiettivo principale del sistema è mantenere la stabilità dei prezzi e sostenere le politiche economiche generali nell'Unione; agisce in conformità del principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza (si noti che, in tale contesto, trova riaffermazione il principio di libertà di con-

correnza che, figurando tra i fini essenziali dell'azione della Comunità nel Trattato di Nizza (art. 3, lett. g), è stato eliminato dal testo del Trattato di Lisbona come finalità autonoma dell'azione dell'Unione: *supra*, cap. I, par. 9). Rientra tra i compiti del SEBC definire e attuare la politica monetaria dell'Unione, svolgere le operazioni sui cambi, promuovere il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento, gestire le riserve ufficiali in valuta estera degli Stati membri (art. 127 TFUE). Il SEBC è retto dagli organi decisionali della Banca centrale europea, che opera per l'assolvimento dei suoi compiti. La Corte di giustizia ha sottolineato l'indipendenza del SEBC da ogni influenza esterna e pressione politica per consentirgli di perseguire efficacemente gli obiettivi assegnati in forza del diritto primario¹³⁹.

BIBLIOGRAFIA

A. ADINOLFI, *Le istituzioni giudiziarie nel progetto di Costituzione europea*, in *Riv. dir. int.*, 2003, p. 645; J. ALBERTI, *Le agenzie dell'Unione europea*, Milano, 2018; A. AKBIK, *The European Parliament as an Accountability Forum*, Cambridge, 2022; C. AMALFITANO, *Il futuro del rinvio pregiudiziale nell'architettura giurisdizionale dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2022, n. 3; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI (a cura di), *La Corte di Giustizia dell'Unione Europea oltre i trattati: la riforma organizzativa e processuale del triennio 2012-2015*, Milano, 2018; EID., *Il giudice dell'Unione europea alla ricerca di un assetto efficiente e (in)stabile: dall'incremento della composizione alla modifica delle competenze*, Milano, 2022; A. ARENA, *The Doctrine of Union Preemption in the EU single market: between Sein and Sollen*, in *Columbia Journal of European Law*, 2010, p. 477; A. ARNULL, *The European Union and its Court of Justice*, Oxford, 2006; R. BARATTA, *Le competenze interne dell'Unione tra evoluzione e principio di reversibilità*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, p. 517; S. BARONCELLI, *I gruppi parlamentari nell'esperienza del Parlamento europeo*, in S. MERLINI (a cura di), *Rappresentanza politica, gruppi parlamentari, partiti: il contesto europeo*, Torino, 2001; J.C. BONICHOT, *Le controle du juge de l'Union sur le respect du principe de subsidiarité: «sulla carta o anche per davvero?»*, in *Liber amicorum Tizzano*, Torino, 2018, p. 142; ID., *La Cour de justice de l'Unione européenne*, Paris, 2021; G. BUTLER-R. WESSEL, *EU External Relations Law: The Cases in Context*, Hart, 2022; S. CAFARO, *Il ruolo dei cittadini nella formula democratica dell'Unione europea*, in *Studi integr. eur.*, 2018, p. 639; F. CAPOTORTI, *Parlamento europeo*, in *Enc. giur. Treccani*, XXII, Roma, 1990; M. CARTABIA-N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and Subsidiarity in the EU*, Bologna, 2013; M. CHITI, *Il Mediatore europeo e la buona amministrazione comunitaria*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2000, p. 303; M. CONDINANZI, *Il Tribunale di primo grado e la giurisdizione comunitaria*, Milano, 1996; O. COSTA (ed.), *The European Parliament in Times of EU Crisis. Dynamics and Transformations*, Cham, 2019; R. CORBETT-F. JACOBS, M. SHACKLETON, *The European Parliament*, London, 2011; A. DAMATO-

¹³⁹ 16 giugno 2015, Gauweiler, causa C-62/14.

P. DE PASQUALE, *Politica economica e monetaria dell'Unione europea*, Napoli, 2017; A. DAMATO, *Profili critici e istanze di revisione del diritto di iniziativa dei cittadini europei*, in *Dir. Un. eur.*, 2017, p. 39; L. DANIELE, *Le istituzioni politiche dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona: verso un nuovo equilibrio?*, in *Studi integr. eur.*, 2009, p. 43; P. DE PASQUALE, *Il principio di sussidiarietà nell'ordinamento comunitario*, Napoli, 2000; B. DE WITTE, *Les compétences exclusives des États membres existent-elles?*, in *Liber amicorum Tizzano*, Torino, 2018, p. 301; M. DOUGAN, *What are we to make of the Citizens' Initiative?*, in *Common Market L. Rev.*, 2011, p. 1807; U. DRAETTA, *Composizione e funzionamento di Consiglio europeo nel Trattato di Lisbona*, in *Studi integr. eur.*, 2009, p. 7; F. FERRARO, *Il nuovo istituto di democrazia partecipativa e le sue prime applicazioni*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2012, p. 523; H.J. GLAESNER, *Der Europäische Rat*, in *Europarecht*, 1994, p. 22; ID., *The European Council*, in *Institutional Dynamics*, cit., II, p. 101; S. GOZI, *La Commissione europea*, Bologna, 2005; B. GUASTAFERRO, *Il Consiglio dell'Unione europea: competenze, funzioni e procedure decisionali*, in A. LUCARELLI-A. PATRONI GRIFFI (a cura di), *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea*, Napoli, 2009, p. 65 ss.; ID., *The EU as a Staatenverbund? The Endorsement of the Principle of Conferral by the Treaty of Lisbon*, in M. TRYBUS AND L. RUBINI (eds), *The Treaty of Lisbon and the Future of EU Law and Policy*, Cheltenham, 2012; ID., *La prima volta del Presidente della Commissione "eletto" dal Parlamento europeo. Riflessioni sui limiti del mimetismo costituzionale*, in *Studi integr. eur.*, 2014, p. 527; G. GRECO, *Le commissioni di ricorso nel sistema di giustizia dell'Unione europea*, Milano, 2020; T. HARTLEY, *Constitutional and Institutional Aspects of the Maastricht Agreement*, in *Int. Comp. Law Q.*, 1993, p. 220; H. HOFMAN-J. ZILLER (eds), *Accountability in the EU: The Role of the European Ombudsman*, Cheltenham, 2017; M. INGLESE, *Il Mediatore europeo e il diritto a una buona amministrazione: recenti sviluppi nel rapporto tra i cittadini e le istituzioni dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2018, p. 309; I. INGRAVALLO, *Equilibrio di genere e azioni positive nella riforma del Tribunale dell'Unione europea*, in *Studi integr. eur.*, 2017, p. 83; A. JOHNSTON, *Judicial Reform and the Treaty of Nice*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2001, p. 953; A. KARATZIA, *The European Citizens' Initiative and the EU institutional balance: On realism and the possibilities of affecting EU lawmaking*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2017, p. 177; U. LEANZA-P. PAONE-A. SAGGIO (a cura di), *Il Tribunale di primo grado della Comunità europea*, Napoli, 1995; K. LENAERTS-I. MASELIS, K. GUTMAN, *EU Procedural Law*, OUP, 2014; A. MALATESTA, *La Banca centrale europea*, Milano, 2003; F. MARTINES, *I triloghi: analisi di una prassi decisionale alla luce dei principi di democrazia, equilibrio istituzionale, efficienza e trasparenza*, in *Dir. pen. cont. eur.*, 2018, p. 311; F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, Bruylant, 2016; R. MASTROIANNI, *L'iniziativa legislativa nel processo legislativo comunitario tra deficit democratico ed equilibrio interistituzionale*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Milano, 2002, p. 433; ID., *Il Trattato di Nizza ed il riparto di competenze tra le istituzioni giudiziarie comunitarie*, in *Dir. Un. eur.*, 2003, p. 231; ID., *Le competenze dell'Unione*, in *Dir. Un. eur.*, 2005, p. 390; ID., *La procedura legislativa e i parlamenti nazionali. Alcune osservazioni critiche*, in F. BASSANINI-G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2010, p. 191; R. MASTROIANNI-A. ARENA, *Comment to case C-432/04, E. Cresson v. Commission*, in *Common Market L. Rev.*, 2008, p. 1207; R. MASTROIANNI-A. MAFFEO (a cura di), *L'iniziativa dei cittadini europei*, Napoli, 2015; J. MENDES, *Discretion, care and public interests in the EU administration: Probing*

the limits of law, in *Comm. Market Law Rev.*, 2016, p. 419; P. PONZANO, *La Commissione europea: composizione e ruolo nel sistema istituzionale dell'Unione*, in *Dir. Un. eur.*, 2004, p. 501; ID., *Il voto nel Consiglio: il compromesso di Ioannina alla luce del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 77; ID., *Le droit d'initiative législative de la Commission européenne: théorie et pratique*, in *Revue des Affaires européennes*, 2009-2010, n. 1; O. PORCHIA, *La sussidiarietà attraverso il riordino delle competenze? Il Trattato di riforma e la ripartizione delle competenze*, in *Studi int. eur.*, 2010, p. 631; S. RODIN, *A Metacritique of the Court of Justice of the European Union*, in *Dir. Un. eur.*, 2016, p. 193; L.S. ROSSI, *Does the Lisbon Treaty provide a Clear Separation of Powers between EU and Member States?*, in A. BIONDI-C.P. EECKHOUT-S. RIPLEY, *EU Law After Lisbon*, Oxford, 2012, p. 85; A. SAGGIO, *Il Tribunale comunitario di primo grado*, in *Scritti Capozzi*, Milano, 1992, p. 627; L. SALAZAR, *Habemus EPPPO! La lunga marcia della procura europea*, in *Arch. pen.*, 2017, p. 3 ss.; ID., *L'adeguamento interno da parte italiana al regolamento ep-po alla vigilia dell'avvio delle prime indagini*, in *Sistema penale*, 2021, p. 53 ss.; L. SICO, *La Commissione europea dopo Nizza*, in *Dir. Un. eur.*, 2001, p. 815; G. STROZZI, *Il ruolo del principio di sussidiarietà nel sistema dell'Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 1993, p. 59; ID., *Alcuni interrogativi a proposito della delimitazione delle competenze nell'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 136; ID., *Da Lussemburgo a Joannina: la storia si ripete*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 483; ID., *Le principe de subsidiarité dans la perspective de l'intégration européenne: une énigme et beaucoup d'attentes*, in *Rev. trim. dr. eur.*, 1994, p. 373; ID., *Le modifiche istituzionali e del procedimento decisionale*, in *Dir. Un. eur.*, 1998, p. 407; ID., *Le istituzioni dell'Unione europea*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo* (diretto da M.P. CHITI e G. GRECO), Milano, 2007, vol. I, p. 199; R. SCHÜTZE, *Lisbon and the Federal Order of Competences: A Prospective Analysis*, in *Eur. L. Rev.*, 2008, p. 709; G. TESAURO, *Il Mediatore europeo*, in *Riv. int. diritti dell'uomo*, 1992, p. 891; A. TIZZANO, *Lo sviluppo delle competenze materiali delle Comunità europee*, in *Riv. dir. eur.*, 1981, p. 139; ID., *La Cour de justice après Nice: le transfer de compétence au Tribunal de première instance*, in *Rev. droit Union eur.*, 2001, p. 587; G.L. TOSATO-R. BASSO, *L'Unione economica e monetaria*, Torino, 2007; E. TRIGGIANI, *Gli equilibri interistituzionali dopo la riforma di Lisbona*, in *Studi integr. eur.*, 2010, p. 9; K. TUORI, *The European Central Bank and the European Macroeconomic Constitution: From Ensuring Stability to Fighting Crises*, Cambridge, 2022; A. VARSORI (a cura di), *Il comitato economico e sociale nella costruzione europea*, Venezia, 2000; U. VILLANI, *I principi di sussidiarietà e di proporzionalità nel diritto dell'Unione europea*, in L.F. PACE (a cura di), *Nuove tendenze del diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2012, p. 79; ID., *Les principes démocratiques et l'initiative citoyenne européenne dans le Traité de Lisbonne*, in *Mélanges Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 193; ID., *Metodo comunitario e metodo intergovernativo nell'attuale fase dell'Unione europea*, in *Studi integr. eur.*, 2019, p. 259; V. VLCEK-M. PARIZEK, *Participation of ministers in Council of the EU meetings: variation across members and decline over time*, in *Journal of European Integration*, 2022, p. 493; T. WESSELS-T. KUNSTEIN-L. SCHRAMM, *The European Council as a Crisis Manager*, Baden-Baden, 2022; M. WESTLAKE-D. GALLOWAY, *The Council of the European Union*, London, 2006; Z. XHAFERRI, *Law and Practices of Delegated Rulemaking by the European Commission*, Amsterdam, 2023.

CAPITOLO III

I PROCEDIMENTI INTERISTITUZIONALI

SOMMARIO: 1. I procedimenti di formazione degli atti dell'Unione europea. – 2. (*Segue*) La proposta della Commissione. – 3. La procedura legislativa ordinaria. – 4. Le procedure legislative speciali e la procedura del parere conforme. – 5. La procedura di conclusione degli accordi internazionali. – 6. L'adozione del bilancio.

1. I PROCEDIMENTI DI FORMAZIONE DEGLI ATTI DELL'UNIONE EUROPEA

I Trattati istitutivi codificano le procedure necessarie per l'adozione degli atti dell'Unione. Le procedure si svolgono in maniera differente a seconda del diverso “peso” attribuito alle istituzioni politiche nello svolgimento dell'attività normativa. Non sorprende, quindi, che le procedure abbiano subito, con le successive revisioni dei Trattati, svariate modifiche in ragione dei diversi equilibri raggiunti nei rapporti tra le istituzioni, con l'obiettivo principale (in verità non ancora pienamente realizzato) di spostare l'asse decisionale in favore del Parlamento europeo, organo rappresentativo dei popoli dell'Unione (art. 10, par. 2, TUE). In sostanza, può dirsi che è dal diverso grado di coinvolgimento del Parlamento nella procedura normativa, nonché dalle regole in tema di maggioranze in sede di Consiglio, che si coglie il maggiore o minore livello di integrazione raggiunto nelle materie di competenza dell'Unione.

Prima di esporre in dettaglio le caratteristiche delle procedure attualmente disciplinate dai Trattati, è utile premettere che, anteriormente al Trattato di Lisbona, varie procedure erano previste per l'adozione degli atti normativi – secondo modalità diverse e una diversa partecipazione delle istituzioni e degli organi consultivi – alcune delle quali riemergono anche, come vedremo, nell'attuale disciplina.

La procedura consultiva. Nel disegno originario, ad essa era essenzialmente affidata la realizzazione dell'equilibrio tra le istituzioni comunitarie. In base a questa procedura, ancora attuale per alcune materie previste dai Trattati, l'atto del Consiglio, detentore del potere decisionale, viene adottato su proposta della

Commissione e previo parere del Parlamento europeo (o di altri organi consultivi): parere obbligatorio ma non vincolante, nel senso che il Consiglio può disattenderlo, ma deve comunque richiederlo e attendere la sua emanazione. Ne consegue che l'atto adottato dal Consiglio senza attendere tale parere (ovviamente quando obbligatorio), anche se lo abbia regolarmente richiesto, costituisce violazione delle forme sostanziali e può essere annullato in quanto la partecipazione del Parlamento al processo legislativo è necessaria per garantire il rispetto dell'equilibrio istituzionale e costituisce espressione di un fondamentale principio di democrazia¹. D'altra parte, se il Parlamento non esprime il parere richiesto in un termine ragionevole, violando così il suo dovere di leale cooperazione col Consiglio, non può validamente opporre a quest'ultimo di non avere atteso il suo parere, e l'atto può dunque essere validamente adottato²: ciò evidentemente al fine di evitare che il Parlamento eserciti, attraverso il suo potere consultivo, una forma di pressione sul Consiglio, o paralizzi il suo potere decisionale impedendogli di adottare l'atto ritardando volutamente o omettendo di emanare il proprio parere. La Corte ha anche affermato l'obbligo di procedere ad una nuova consultazione del Parlamento quando la proposta iniziale è modificata dalla Commissione, o quando modifiche sostanziali sono apportate dal Consiglio al testo proposto dalla Commissione, salvo che tali modifiche corrispondano sostanzialmente al parere espresso dal Parlamento³.

La procedura di cooperazione. Introdotta dall'Atto unico europeo ed oggi abbandonata, ha rappresentato il primo tentativo di rinforzare i poteri del Parlamento europeo nel processo normativo comunitario, senza peraltro alterare il ruolo centrale della Commissione né indebolire il potere decisionale del Consiglio. Le due istituzioni partecipavano alla complessa procedura che si articolava in varie fasi: la posizione comune adottata dal Consiglio sulla base della proposta della Commissione veniva trasmessa per il suo esame al Parlamento, il quale, se non la approvava, poteva apportare degli emendamenti, sui quali si pronunciava la Commissione. Questi venivano riesaminati in seconda lettura dal Consiglio che poteva decidere in via definitiva (dunque il rigetto della posizione comune non impediva al Consiglio di adottarla ugualmente pronunciandosi all'unanimità). Tale procedura, già di scarsa applicazione con l'entrata in vigore del Trattato di Nizza (utilizzata soprattutto nel quadro dell'unione economica e monetaria), è stata definitivamente abbandonata col Trattato di Lisbona.

¹ Si vedano in proposito le sentenze del 29 ottobre 1980, Roquette, causa 138/79, e Maizena, causa 139/79; 5 luglio 1995, Parlamento c. Consiglio, causa C-21/94. Principio ribadito nella sentenza 23 giugno 2014, Parlamento c. Consiglio, causa C-658/11.

² 30 marzo 1995, Parlamento c. Consiglio, causa C-65/93.

³ 15 luglio 1970, Chemiefarma, causa 41/69; 16 luglio 1992, Parlamento c. Consiglio, causa C-65/90; 1° giugno 1994, Parlamento c. Consiglio, causa C-388/92; 5 ottobre 1994, Germania c. Consiglio, causa C-280/93; 10 giugno 1997, Parlamento c. Consiglio, causa C-392/95.

La procedura di codecisione. In tale procedura, introdotta dal Trattato di Maastricht, il Parlamento veniva ad assumere un ruolo di “compartecipe” su un piede di (quasi) parità col Consiglio, partecipando con (quasi) uguale peso ed incisività all’adozione degli atti comunitari ricadenti sotto il suo regime, i quali figuravano come adottati “dal Consiglio e dal Parlamento”; la Commissione vedeva invece ridotto il suo ruolo alla funzione di mediare e negoziare le diverse posizioni tra le due istituzioni. Prima del Trattato di Lisbona, tale procedura ha rappresentato il massimo obiettivo realizzabile per attenuare ulteriormente il “deficit democratico” e per associare realmente il Parlamento all’esercizio del potere normativo: uno sforzo e un risultato frutto di difficile mediazione, come testimonia la complessità di questa procedura, estremamente articolata e laboriosa (che sostanzialmente sarà ripresa, anche se snellita, nell’attuale procedura legislativa ordinaria prevista dal Trattato di Lisbona), caratterizzata da equilibri sottili e delicati, che intenderebbero conferire una sostanziale efficacia all’azione del Parlamento senza privare al contempo il Consiglio delle sue prerogative.

L’iniziativa normativa proveniva, come di regola, dalla Commissione, che presentava la sua proposta sia al Consiglio sia al Parlamento.

Il Consiglio deliberava di norma a maggioranza qualificata durante tutta la procedura di codecisione (salvo alcune ipotesi specifiche) sia per l’adozione di una posizione comune, sia sugli emendamenti proposti dal Parlamento, sia sull’eventuale *progetto comune* approvato da un comitato di conciliazione convocato per la ricerca di un accordo tra le posizioni delle due istituzioni. L’atto non poteva essere adottato se il Parlamento respingeva a maggioranza assoluta la posizione comune del Consiglio, o se una delle due istituzioni non approvava il progetto comune elaborato dal comitato, o se questo non riusciva ad elaborare un progetto di accordo condiviso.

L’introduzione della procedura di codecisione ha testimoniato indubbiamente una volontà degli Stati membri di rispondere alle richieste, sempre più pressanti, di riconoscere all’organo rappresentativo dei popoli competenze più incisive e una partecipazione determinante nel processo legislativo dell’Unione. Risulta in effetti da questa procedura, che ha avuto larga applicazione, che i poteri del Parlamento in questa direzione si sono notevolmente rinforzati: soprattutto in senso ostativo, avendo indubbiamente esso il potere di impedire l’adozione di ogni atto privo del suo sostegno; ma anche in senso propositivo, avendo l’istituzione una forte possibilità di imporre i suoi (o parte dei suoi) emendamenti al Consiglio (specie se trovavano il consenso anche della Commissione), il quale probabilmente era indotto a non imbarcarsi nella complessa procedura di conciliazione, dagli esiti comunque incerti. In effetti il valore della procedura di codecisione risiedeva proprio nella necessità di negoziare e possibilmente concordare in precedenza l’atto normativo, al fine di evitare di cadere nei complessi meccanismi procedurali che, una volta creatosi il disaccordo tra le due istituzioni, non sarebbero stati in grado di assicurare uno sbocco positivo alla decisione.

La procedura del parere conforme. Questa procedura è stata prevista dall'Atto unico europeo nella stessa ottica di associare in modo più determinante il Parlamento all'adozione di alcuni atti: essa richiedeva il parere conforme del Parlamento per l'esame delle domande di adesione di altri Stati europei (mentre prima non era prevista neanche la sua consultazione) e per la stipulazione degli accordi di associazione. Tale procedura ha trovato conferma nel Trattato di Maastricht che l'ha anzi estesa anche a quei trattati che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione, a quelli che hanno ripercussioni finanziarie notevoli per la Comunità e a quelli che implicano la modifica di un atto adottato secondo la procedura di codecisione.

Si trattava, in sostanza, di un potere di codecisione, trovandosi Consiglio e Parlamento su un piano di parità, dato che in assenza di tale parere conforme il Consiglio non poteva deliberare, sebbene ancora una volta con effetti puramente negativi (dunque piuttosto un diritto di veto), non partecipando formalmente il Parlamento alla determinazione del contenuto dell'atto. Restavano inoltre ancora esclusi da tale procedura gli accordi commerciali.

Il Trattato di Lisbona, ultima revisione dei trattati istitutivi, innova profondamente in merito alle procedure di formazione degli atti normativi dell'Unione, secondo la nuova visione che pone generalmente il Parlamento europeo in una posizione paritaria col Consiglio nel procedimento di adozione degli atti normativi come "*legislatore dell'Unione*": "il Parlamento europeo esercita oggi, congiuntamente al Consiglio, la funzione legislativa" (art. 14 TUE). Tale funzione, d'altro canto, si esercita (di regola) sulla base di una proposta presentata dalla Commissione.

L'adozione di una tipologia generale di procedimento di formazione degli atti normativi (*procedura legislativa ordinaria*, che in sostanza riprende, pur snellendola in parte, la procedura di codecisione), non impedisce che al suo interno si abbiano delle distinzioni in conseguenza di un diverso ruolo delle istituzioni e di diverse regole di votazione (*procedure legislative speciali*): per cui i procedimenti normativi possono subire delle varianti, puntualmente previste dalle singole disposizioni del Trattato che abilitano all'adozione dell'atto. Se la procedura legislativa ordinaria pone i due co-legislatori su un piano di sostanziale parità, quella speciale attribuisce poteri decisionali ad uno solo dei due (solitamente il Consiglio), potendo l'altro (solitamente il Parlamento) esprimere solamente un parere non vincolante. L'utilizzo di una procedura legislativa (ordinaria o speciale) porta all'adozione di atti che il Trattato oggi definisce "legislativi" (art. 289, par. 3, TFUE).

In alcuni casi limitati, il Consiglio può decidere anche senza consultazione del Parlamento europeo, o previa consultazione di altri organi consultivi (Comitato economico e sociale, Comitato delle Regioni, Comitato economico e finanziario), o su proposta o raccomandazione della Commissione. Ciò avviene ad

esempio in materia di unione doganale (art. 31 TFUE); in materia di mercato interno per definire gli orientamenti e le condizioni del suo sviluppo equilibrato (art. 26 TFUE); nell'ambito della politica economica (art. 144 TFUE).

Inoltre si ricorda che atti di esecuzione possono essere adottati dalla Commissione, o dal Consiglio, per assicurare l'esecuzione uniforme di un atto di base; ma anche atti a portata generale, integrativi o modificativi di atti legislativi, possono essere adottati dalla Commissione su delega del legislatore, secondo una procedura semplificata che non richiede il ricorso alla procedura legislativa prevista per l'atto di base (*infra*, cap. IV, par. 10).

La possibilità di adottare atti legislativi è invece esclusa per il Consiglio europeo, e non è prevista nella materia della PESC (artt. 24 e 31, TUE), nel cui contesto il potere decisionale è appannaggio del Consiglio e del Consiglio europeo, mentre Commissione e Parlamento europeo svolgono un ruolo solo marginale. Gli atti normativi della Banca centrale europea seguono una procedura di adozione diversa, senza alcuna partecipazione delle altre istituzioni, in considerazione della sua assoluta indipendenza.

La procedura seguita per l'adozione degli atti normativi (regolamenti, direttive, decisioni) non influisce sul loro valore formale e non determina una scala gerarchica tra atti legislativi, cioè tra quelli adottati mediante procedura legislativa, ed altri atti adottati dalle istituzioni al di fuori di tale procedura: tutti gli atti normativi derivati hanno medesima forza giuridica, indipendentemente dall'autorità che li emana⁴. Dunque, il Trattato di Lisbona non introduce una fonte nuova nel sistema giuridico dell'Unione. La natura e gli effetti di tali atti rimangono identici, non venendo loro attribuita diversa o maggiore efficacia per il fatto di essere adottati mediante una procedura legislativa: infatti l'art. 288 TFUE, nell'elenicare gli atti normativi dell'Unione, precisa la loro efficacia senza distinguere quanto all'istituzione che li emana o al procedimento seguito per la loro adozione. La Corte di giustizia ha precisato che la distinzione, prevista dal Trattato, tra atti legislativi e atti non legislativi non trova giustificazione nell'esigenza di determinare una relazione gerarchica tra gli stessi, ma in quella di sottoporre una porzione dell'attività di produzione normativa a determinate regole di trasparenza, nonché ad un rapporto precipuo con le prerogative dei parlamenti nazionali⁵.

Resta da vedere allora i rapporti che possono intercorrere tra atti legislativi e atti emanati dalle singole istituzioni (nei casi previsti dai Trattati) qualora entri-

⁴ La questione dell'istituzione di una chiara gerarchia tra le norme del diritto dell'Unione non è certo nuova. Essa è stata affrontata già in occasione del c.d. "progetto Spinelli" del 1984 e ripresa in occasione dei lavori preparatori al Trattato di Maastricht che, tuttavia, con la dichiarazione annessa n. 16, rinviò ad una Conferenza intergovernativa successiva l'analisi di una revisione della classificazione degli atti "per stabilire un'appropriata gerarchia tra le diverse categorie di norme". La questione è stata poi ripresa con i lavori preparatori per l'elaborazione della Costituzione per l'Europa, progetto, come è noto, naufragato.

⁵ Cfr. 6 settembre 2017, Slovacchia e Ungheria c. Consiglio, cause riunite C-643/15 e C-647/15.

no tra loro in conflitto. Data la loro pari forza formale, appare evidente che l'atto successivo prevalga, ovviamente se adottato nel rispetto delle "basi giuridiche" indicate dal Trattato. Ma ciò rischia di compromettere, entro certi limiti, il valore della nuova procedura legislativa: infatti vi è la possibilità, ad esempio, che il Consiglio adotti un atto (regolamento o decisione) che modifichi, o contrasti per certi aspetti, un atto legislativo in precedenza adottato. In tal caso però potrebbe ritenersi che il Parlamento abbia la possibilità di ricorrere *ex art. 263* TFUE alla Corte di giustizia per chiedere l'annullamento dell'atto⁶.

Una gerarchia degli atti normativi può riscontrarsi solo con riguardo agli atti delegati rispetto all'atto legislativo contenente i poteri di delega (*ex art. 290* TFUE), e agli atti di esecuzione (della Commissione o del Consiglio) rispetto all'atto di base⁷ (*art. 291, par. 2, TFUE*), con la conseguenza che la violazione dei secondi comporta l'illegittimità dei primi; nonché con riferimento agli atti che, pur non essendo menzionati dai Trattati, vengono nella pratica largamente utilizzati dalle istituzioni (ad es. le linee guida in materia di concorrenza) rispetto ad eventuali atti normativi adottati nel medesimo settore⁸.

2. (SEGUE) LA PROPOSTA DELLA COMMISSIONE

La procedura di adozione degli atti dell'Unione inizia, di regola, con una proposta della Commissione, secondo l'impostazione originaria e mai abbandonata, che affida a tale istituzione, portatrice dell'interesse generale dell'Unione, l'ini-

⁶ Il problema già si è posto con riferimento agli atti adottati "dal Parlamento e dal Consiglio" secondo la procedura di codecisione. Il Parlamento ha presentato alla Corte un ricorso in annullamento di una decisione del Consiglio, adottata sulla base di una disposizione che consente l'adozione di atti a maggioranza qualificata su proposta della Commissione, a modifica di una precedente decisione adottata secondo la procedura di codecisione, sostenendo la violazione delle sue prerogative. La Corte ha respinto il ricorso, argomentando che quella disposizione (contenuta nell'Atto di adesione di Austria, Finlandia, Svezia), prevedendo la possibilità per il Consiglio di modificare i suoi atti, consentiva di modificare anche atti adottati congiuntamente dal Consiglio e dal Parlamento, in quanto anche questi sono formalmente "atti del Consiglio" (2 ottobre 1997, Parlamento c. Consiglio, causa C-259/95). Ma oggi gli atti legislativi non sono neanche formalmente "atti del Consiglio" bensì del legislatore europeo, per cui difficilmente potrebbe giustificarsi un potere del Consiglio di modificare, non "suoi atti", ma atti legislativi (salvo espressa previsione da parte di questi).

⁷ L'esistenza di un rapporto gerarchico tra atto di base ed atto di esecuzione è stato riconosciuto dalla Corte già prima dell'entrata in vigore del trattato di Lisbona: 17 dicembre 1970, Köster, causa 25/70; 27 settembre 1979, Eridiana, causa 230/78.

⁸ 14 aprile 2005, Belgio c. Commissione, causa C-110/03, in cui la Corte ha affermato la prevalenza di un regolamento, avente forza obbligatoria e portata generale, sulle linee direttrici adottate dalla Commissione che non avevano, invece, fondamento giuridico né nel Trattato, né in un atto giuridico adottato sulla base di quest'ultimo.

ziativa normativa. Il Trattato di Lisbona formalizza questa attribuzione rispetto agli atti legislativi, indicando, all'art. 17, par. 2, TUE, che "un atto legislativo dell'Unione può essere adottato solo su proposta della Commissione, salvo che il Trattato disponga diversamente". Si tratta dunque di una regola che conosce eccezioni: in alcuni casi specifici il Trattato (art. 289, par. 4, TFUE) prevede che, sempre con riferimento ad atti legislativi, l'iniziativa normativa possa provenire anche da un gruppo di Stati, dal Parlamento europeo, o su raccomandazione della Banca centrale europea o su richiesta della Corte di giustizia o della BEI. L'iniziativa della Commissione può inoltre essere *sollecitata* dal Parlamento (art. 225 TFUE), dal Consiglio (art. 241 TFUE), da un milione di cittadini dell'Unione appartenenti a più Stati membri (c.d. "iniziativa dei cittadini", art. 11, par. 4, TUE) e in casi limitati (in materia di politica economica e monetaria) anche da un singolo Stato membro (art. 135 TFUE).

Il potere (quasi) esclusivo di proposta legislativa viene giustificato, nella giurisprudenza comunitaria⁹, dalla funzione attribuita alla Commissione dai Trattati, ai sensi dell'art. 17, par. 1, TUE, di promuovere l'interesse generale dell'Unione, nonché dall'indipendenza di cui gode, in forza dell'art. 17, par. 3, terzo comma, TUE, nell'esercizio delle sue funzioni. Lo stesso si trova valorizzato e rafforzato dalla previsione (art. 293, par. 1, TFUE) secondo cui la proposta della Commissione può essere emendata dal Consiglio solo all'unanimità (salvo che nell'ultima fase della procedura legislativa ordinaria nonché relativamente ad alcune disposizioni finanziarie), mentre ovviamente può essere respinta qualora non si formi la maggioranza prevista per l'adozione dell'atto; tale disposizione ha l'evidente scopo di impedire che una maggioranza di Stati possa far prevalere i propri interessi sull'interesse dell'Unione di cui la Commissione è in principio espressione.

D'altro lato, finché il Consiglio non abbia deliberato, la Commissione può modificare la propria proposta originaria in ogni fase delle procedure che portano all'adozione di un atto dell'Unione (art. 293, par. 2, TFUE), e ciò al fine di adeguare e "modulare" la propria proposta in funzione delle esigenze e delle posizioni espresse dal Consiglio e dal Parlamento, alla ricerca di una soluzione per essi accettabile; al limite, le si deve riconoscere anche il diritto di ritirare la proposta, impedendo così l'adozione dell'atto, a seguito di una intervenuta diversa valutazione degli interessi dell'Unione¹⁰.

Invece la Commissione possiede limitati poteri di iniziativa in materia di politica estera e di sicurezza comune (è il caso soltanto dell'art. 215 TFUE, ove è previsto che l'iniziativa per l'adozione di misure restrittive nei confronti di Stati

⁹ 23 aprile 2018, *European Citizens' Initiative One of Us* c. Commissione, causa T-561/14, punti 109 e ss.

¹⁰ 14 luglio 1988, *FEDIOL*, causa 187/85; 14 aprile 2015, *Consiglio* c. Commissione, causa C-409/13.

terzi o persone fisiche e giuridiche è esercitata *congiuntamente* dalla Commissione e dall'Alto rappresentante) e nessun potere con riguardo agli atti normativi adottati dalla Banca europea; in altri pochi casi, come detto, tale potere è *condiviso* con altri soggetti (un quarto degli Stati membri: art. 76 TFUE, nel settore dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia; Corte di giustizia dell'Unione europea: artt. 257, 281 TFUE, in merito rispettivamente alla istituzione di nuovi Tribunali specializzati e alla modifica dello Statuto della Corte; Banca centrale europea: art. 129 TFUE). Infine, nella peculiare procedura di stampo intergovernativo finalizzata a garantire il rispetto dei valori su cui si fonda l'Unione (art. 7 TUE), la Commissione condivide il potere di iniziativa con il Parlamento ed un terzo di Stati membri per la richiesta al Consiglio di constatare un evidente *rischio* di violazione gravi di questi valori (art. 7, par. 1), e con un terzo degli Stati membri per quanto riguarda la richiesta al Consiglio europeo di constatare l'*esistenza* di una violazione grave e persistente dei medesimi valori (art. 7, par. 2).

3. LA PROCEDURA LEGISLATIVA ORDINARIA

La procedura di codecisione diviene con il Trattato di Lisbona la "procedura legislativa ordinaria" con alcune (lievi) innovazioni che ne migliorano lo svolgimento, pur senza raggiungere quel maggiore snellimento che sembrava invece necessario.

La procedura legislativa ordinaria, disciplinata dall'art. 294 TFUE, consiste nell'adozione congiunta di un atto normativo dell'Unione da parte del Parlamento europeo e del Consiglio. Essa inizia, come di consueto, con la presentazione della proposta della Commissione tanto al Parlamento europeo quanto al Consiglio al fine di consentirne un esame parallelo ("prima lettura") da parte delle due istituzioni, e quindi anche favorire la possibilità di una reciproca influenza e coordinamento prima che le rispettive posizioni si siano consolidate. Tuttavia, contrariamente a quanto previsto nella precedente disciplina, il primo progetto dell'atto legislativo conseguente alla proposta della Commissione proviene dal Parlamento, il quale è chiamato ad adottare la sua posizione ed a trasmetterla al Consiglio. Questi o approva la posizione del Parlamento – e allora l'atto è definitivamente adottato – oppure non l'approva e adotta la sua posizione che trasmette al Parlamento (per la "seconda lettura").

Entro tre mesi da tale comunicazione, il Parlamento: *a*) o approva la posizione del Consiglio oppure non si pronuncia, e allora l'atto è adottato nel testo formulato dal Consiglio; *b*) o respinge tale posizione a maggioranza dei suoi membri, e allora l'atto non viene adottato; in questo caso dunque il Parlamento ha il potere di bloccare definitivamente l'adozione dell'atto; *c*) oppure propone emendamenti alla posizione del Consiglio, sempre con la stessa maggioranza, e co-

munica il testo così emendato al Consiglio e alla Commissione; questa formula un parere in proposito. Se entro tre mesi dal ricevimento di tale comunicazione il Consiglio (sempre in seconda lettura) approva a maggioranza qualificata tutti gli emendamenti del Parlamento (ma occorre l'unanimità per gli emendamenti sui quali la Commissione ha espresso parere negativo), l'atto è adottato. Se invece non li approva, il presidente del Consiglio, d'intesa col presidente del Parlamento, convoca entro sei settimane il *Comitato di conciliazione*, composto dai membri del Consiglio (o loro rappresentanti) e altrettanti membri del Parlamento.

Il Comitato ha il compito di trovare un accordo su un *progetto comune*, pronunciandosi a maggioranza qualificata dei membri (rappresentanti) del Consiglio e a maggioranza dei membri rappresentanti il Parlamento. Nell'interpretare tale compito, il Comitato si richiama alle posizioni del Parlamento e del Consiglio in seconda lettura; tuttavia – come precisato dalla Corte di giustizia – il Comitato non è vincolato a raggiungere un accordo solo sugli emendamenti proposti, ma gode di un potere discrezionale per superare il disaccordo tra le due istituzioni in modo che la procedura consegua un “effetto utile” raggiungendo un punto di intesa comune, senza quindi incontrare restrizioni per quanto riguarda il contenuto finale dell'accordo¹¹.

La Commissione partecipa attivamente ai lavori operando per favorire un ravvicinamento delle posizioni tra le due istituzioni.

Il Comitato di conciliazione ha sei settimane di tempo (prorogabili di altre due su iniziativa del Consiglio o del Parlamento) per pronunciarsi: se concorda un progetto comune, Consiglio e Parlamento (“terza lettura”) hanno ulteriori sei settimane (ancora prorogabili di due) per adottarlo, il primo a maggioranza qualificata (anche se si discosti dalla proposta originaria della Commissione), il secondo a maggioranza assoluta dei voti espressi. In mancanza di approvazione da parte di una delle due istituzioni entro tale termine, l'atto non viene adottato. Anche in questo caso il Parlamento dispone di un potere di bloccare l'adozione di un atto sul cui contenuto continua a dissentire.

Se il Comitato non riesce ad approvare un progetto comune, l'atto si considera non adottato e la procedura termina definitivamente.

Nel caso in cui il Parlamento non abbia né respinto né modificato, nel termine di tre mesi, la posizione del Consiglio e questi non adotti l'atto proposto, l'art. 122 del reg. interno del Parlamento prevede la possibilità di un ricorso in carenza contro il Consiglio, presentato dal presidente del Parlamento ai sensi dell'art. 265 TFUE.

Il Trattato disciplina infine lo svolgimento della procedura legislativa ordinaria in ipotesi particolari (art. 294, par. 15): in deroga alla disciplina generale, quando la procedura legislativa ordinaria è svolta su iniziativa di un gruppo di Stati membri, o su raccomandazione della BCE o su richiesta della Corte di giu-

¹¹ 10 gennaio 2006, IATA, causa C-344/04.

stizia, Parlamento e Consiglio trasmettono alla Commissione il progetto di atto insieme alle loro posizioni in prima e seconda lettura. Quest'ultima può essere richiesta di un parere o può formularlo di sua iniziativa, e anche partecipare, se lo reputa necessario, al comitato di conciliazione.

4. LE PROCEDURE LEGISLATIVE SPECIALI E LA PROCEDURA DEL PARERE CONFORME

In alcuni casi specifici previsti da singole disposizioni dei Trattati, gli atti legislativi dell'Unione possono essere adottati secondo una *procedura legislativa speciale*, diversa dunque da quella ordinaria per alcuni aspetti determinanti: ciò si verifica in particolare quando "l'adozione di un regolamento, di una direttiva o di una decisione avviene da parte del Parlamento europeo con la partecipazione del Consiglio o da parte di quest'ultimo con la partecipazione del Parlamento europeo" (art. 289, par. 2, TFUE).

La "specialità" deriva dal fatto che si crea un disequilibrio tra i due rami del potere legislativo a favore di uno dei due: in realtà, come già anticipato, nella maggior parte dei casi a favore del Consiglio, che esercita il vero potere decisionale, mentre il Parlamento si limita ad esprimere un parere. Un altro aspetto "speciale" della procedura risiede nel fatto che spesso il Consiglio delibera all'unanimità, mentre nella procedura legislativa ordinaria esso delibera, come visto, a maggioranza qualificata. Il metodo intergovernativo caratterizza dunque queste procedure.

Si ritorna in sostanza alla procedura consultiva (*supra*) largamente usata nel passato. Il parere del Parlamento deve essere obbligatoriamente richiesto dal Consiglio prima di assumere la propria decisione, pur non essendo quest'ultimo vincolato a conformarsi ad esso; tuttavia non può limitarsi a richiederlo, ma deve attendere la sua emanazione in modo da poterne effettivamente tenere conto nell'adozione dell'atto, pena la sua illegittimità per violazione delle forme sostanziali, a meno che il Parlamento non ritardi eccessivamente l'emanazione del parere che, se deve essere obbligatoriamente richiesto, deve anche essere obbligatoriamente rilasciato in un termine ragionevole.

Tale procedura è utilizzata ancora in vari casi, in particolare appunto nell'ambito di una procedura legislativa speciale: ad esempio per l'adozione di misure relative alla lotta contro le discriminazioni (art. 19, par. 1, TFUE) ed alla sicurezza sociale dei cittadini europei (art. 21, par. 3, TFUE); per le modalità di voto nelle elezioni comunali e al Parlamento europeo (art. 22 TFUE); per l'adozione di direttive in materia di tutela dei cittadini all'estero (art. 23 TFUE); per il "completamento" dei diritti del cittadino europeo elencati all'art. 20, par. 2 (art. 25, secondo comma); in materia di movimenti di capitali verso Paesi terzi (art. 64

TFUE); per l'istituzione di un Procura europea competente a perseguire i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione (art. 86 TFUE); per l'adozione di una decisione che stabilisce il sistema delle risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE); per alcune misure relative all'Unione economica e monetaria (artt. 125, par. 14; 129, par. 4; 40, par. 2, TFUE); per l'adozione di regolamenti e direttive del Consiglio in materia di concorrenza e di aiuti di Stato (artt. 103, 109 TFUE); per disposizioni in materia di armonizzazione fiscale (art. 113 TFUE); per misure in materia di sicurezza sociale e protezione dei lavoratori e delle condizioni di impiego dei cittadini dei Paesi terzi che soggiornano legalmente nel territorio dell'Unione (art. 153 TFUE); per l'adozione di una decisione che stabilisce il sistema delle risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE).

Più rari i casi inversi, in cui l'adozione di un atto normativo avviene da parte del Parlamento europeo con la partecipazione del Consiglio: essi riguardano solo materie di organizzazione interna o modalità di esercizio delle competenze del Parlamento: ad esempio quando il Parlamento stabilisce, mediante regolamenti, lo statuto e le condizioni generali per l'esercizio delle funzioni dei suoi membri (art. 223 TFUE).

In materia di politica sociale trovano applicazione regole peculiari (art. 155 TFUE): la procedura legislativa speciale (proposta della Commissione, parere del Parlamento, decisione del Consiglio) è preceduta da un accordo concluso dalle parti sociali, al quale viene data attuazione con un successivo atto dell'Unione (nella prassi, una direttiva).

Anche la procedura del parere conforme (ora denominata "*previa approvazione del Parlamento europeo*") è ancora prevista dal Trattato di Lisbona, sempre nell'ambito di una procedura legislativa speciale: è il caso, ad esempio, delle disposizioni per combattere le discriminazioni (art. 19 TFUE) e completare i diritti dei cittadini dell'Unione (art. 25 TFUE); dell'adozione del quadro finanziario pluriennale (art. 312 TFUE); delle misure di esecuzione del sistema di risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE).

La necessaria approvazione del Parlamento viene ulteriormente utilizzata anche in materia di accordi internazionali: per la conclusione degli accordi di associazione, del (futuro) accordo di adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, degli accordi che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione, di accordi che hanno ripercussioni finanziarie considerevoli per l'Unione, di accordi che riguardano settori ai quali si applica la procedura legislativa ordinaria o speciale (art. 218 TFUE).

L'approvazione del Parlamento viene inoltre prevista per altri procedimenti decisionali, anche al di fuori di una procedura legislativa: attivazione della clausola di flessibilità (art. 352 TFUE: in questo caso la procedura può, ma non deve, essere legislativa speciale); sospensione dei diritti risultanti dall'appartenenza

all'Unione (art. 7 TUE); autorizzazione a procedere a una cooperazione rafforzata (con esclusione della PESC: art. 329 TFUE); ammissione di nuovi membri (art. 49 TUE); recesso dall'Unione (art. 50 TUE); alcuni aspetti dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia; la decisione del Consiglio europeo di non convocare una Convenzione per le modifiche del Trattato (art. 48, par. 3, TUE); attivazione della procedura di revisione semplificata con decisione del Consiglio europeo (art. 48, par. 7, TUE); norme minime adottate con decisione del Consiglio riguardanti elementi specifici della procedura penale (art. 82, par. 2, lett. d, TFUE); nomina dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri (art. 27, par. 3, TUE); nomina del comitato esecutivo della BCE (art. 283 TFUE).

Le procedure legislative speciali possono essere sostituite dalla procedura legislativa ordinaria a seguito di una decisione unanime del Consiglio europeo in tal senso (procedura di revisione speciale: cfr. *infra*, cap. IV, par. 1.1): in questo caso, l'iniziativa presa dal Consiglio europeo deve essere trasmessa ai parlamenti nazionali; in caso di opposizione anche di un solo parlamento nazionale, tale decisione non può essere adottata (art. 48, par. 7, TUE).

5. LA PROCEDURA DI CONCLUSIONE DEGLI ACCORDI INTERNAZIONALI

Speciali procedure sono previste dai Trattati in merito alla conclusione di accordi internazionali da parte dell'Unione. Prima di valutare le regole oggi applicabili, può essere utile ricordare brevemente le precedenti.

Il Trattato CE attribuiva alla Comunità europea la competenza (esclusiva o concorrente, a seconda dei casi) a stipulare accordi internazionali nelle ipotesi espressamente previste (principio di attribuzione). Ma la Corte di giustizia è andata oltre le specifiche disposizioni del Trattato, affermando innanzitutto una competenza generale della Comunità a concludere accordi internazionali: richiamando la sua personalità giuridica (art. 281 CE) e quindi la sua soggettività sul piano internazionale, ha sostenuto la capacità della Comunità, nelle relazioni esterne, di stabilire rapporti contrattuali con gli Stati terzi per l'intera gamma degli scopi enunciati nel Trattato.

Inoltre, la Corte ha significativamente ampliato le competenze della Comunità a stipulare accordi internazionali, al di là di quelle espressamente attribuite, formulando il *principio del parallelismo* tra competenze interne e competenze esterne: tutte le volte che, al fine di realizzare una politica comune prevista dal Trattato, la Comunità abbia adottato disposizioni normative comuni, la sua competenza a concludere accordi internazionali nel medesimo settore diviene esclusiva e gli Stati membri non hanno più il potere di assumere obblighi internazionali in materia, poiché ciò potrebbe pregiudicare la disciplina comunitaria. Di conseguenza, non è necessario che la competenza sia espressamente prevista dalle

norme dei Trattati, potendo risultare dall'insieme delle loro disposizioni e dal diritto derivato, o anche ricavarsi dai *poteri impliciti* della Comunità (sentenza *AETS*, Accordo europeo sul trasporto su strada)¹². Successivamente la Corte ha ulteriormente precisato la sua posizione, affermando essere sufficiente per stabilire la competenza della Comunità che il diritto comunitario attribuisca alle istituzioni dei poteri normativi sul piano interno (anche implicitamente) e che il loro esercizio avvenga solo in occasione della stipulazione dell'accordo internazionale, ancor prima dunque che siano già state adottate norme comuni, nella misura in cui la sua partecipazione all'accordo risulti necessaria alla realizzazione di uno scopo della Comunità (sentenza *Kramer*)¹³; ciò sempre al fine di impedire che obblighi internazionali assunti dagli Stati membri possano contraddire o alterare la disciplina emanata dalla Comunità e quindi ostacolare la sua opera nel perseguimento degli obiettivi del Trattato¹⁴. In una più recente precisazione, che suona anche come correzione del suo pensiero, la Corte ha sostenuto che la possibilità di concludere accordi prima di avere esercitato la sua potestà normativa interna è ammissibile solo nell'ipotesi in cui la competenza interna può essere esercitata utilmente solo contemporaneamente alla competenza esterna, non potendo altrimenti essere realizzati determinati obiettivi del Trattato¹⁵.

Il Trattato di Lisbona si conforma a tale giurisprudenza: l'Unione può concludere un accordo internazionale quando i Trattati lo prevedono, o quando la sua conclusione sia necessaria per realizzare uno degli obiettivi fissati dai Trattati, o sia prevista da un atto giuridicamente vincolante dell'Unione, oppure possa incidere su norme comuni già emanate o alterarne la portata (art. 216 TFUE).

La competenza dell'Unione a concludere accordi con Paesi terzi od organizzazioni internazionali è espressamente prevista da alcune disposizioni del Trattato: accordi tariffari e commerciali relativi agli scambi di merci e servizi e agli aspetti commerciali della proprietà intellettuale; misure di protezione commerciale; investimenti esteri diretti; accordi in materia di politica commerciale comune (art. 207 TFUE)¹⁶; accordi di associazione (art. 217 TFUE); accordi in materia di regime valutario o monetario (art. 219 TFUE); accordi relativi alle modalità della cooperazione con Stati terzi o Organizzazioni internazionali nei settori della ricerca e sviluppo tecnologico, dell'ambiente, della cooperazione allo sviluppo (artt. 186, 191, 209 TFUE).

¹² 31 marzo 1971, causa 22/70. Nello stesso senso il parere della Corte n. 1/13 del 14 ottobre 2014.

¹³ 14 luglio 1976, cause riunite 3, 4 e 6/76; nello stesso senso cfr. anche il parere n. 1/76 del 26 aprile 1977.

¹⁴ Cfr. il parere della Corte di giustizia n. 2/91 del 19 marzo 1993.

¹⁵ 5 novembre 2002, Commissione c. Danimarca e altri, cause riunite C-467-475/98.

¹⁶ Parere della Corte di giustizia n. 1/78 del 4 ottobre 1979. Nell'ambito della politica commerciale comune l'Unione detiene una competenza esclusiva, per quanto riguarda sia l'adozione di atti normativi, sia la conclusione di accordi internazionali.

La competenza dell'Unione a concludere accordi internazionali può ritenersi esclusiva quando essi riguardano materie su cui si esercita la competenza interna esclusiva dell'Unione (unione doganale, regole di concorrenza, politica monetaria per gli Stati aderenti all'euro, conservazione delle risorse biologiche del mare, politica commerciale comune¹⁷: art. 3 TFUE). Nelle materie di competenza concorrente, anche il potere dell'Unione di concludere accordi internazionali è condiviso con quello degli Stati membri, come talora esplicitamente precisato (a meno che l'atto legislativo dell'Unione non le conferisca anche l'esclusività della competenza)¹⁸.

Si ricorda inoltre che, alla luce della sopra riportata giurisprudenza della Corte di giustizia e del principio del parallelismo delle competenze, l'esercizio da parte dell'Unione del suo potere normativo nelle varie materie comporta una progressiva e corrispondente riduzione od eliminazione delle competenze degli Stati membri ad assumere obblighi sul piano internazionale nelle stesse materie, e quindi tende a trasformare la competenza dell'Unione da concorrente in esclusiva, almeno quando la conclusione di accordi internazionali può incidere su norme comuni o modificarne la portata, o quando "è necessaria per consentirle (all'Unione) di esercitare le sue competenze a livello interno" (art. 3 TFUE): si introduce così una sorta di competenza "sussidiaria" analoga a quella prevista dall'art. 352 TFUE in via generale per l'attribuzione all'Unione di poteri di azione non previsti per realizzare uno degli obiettivi dei Trattati (*supra*, cap. II, par. 2).

La *procedura* di conclusione degli accordi internazionali (art. 218 TFUE) segue di norma le seguenti modalità. La Commissione (o l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri, se in materia di PESC) rivolge al Consiglio una raccomandazione con la quale chiede l'autorizzazione ad aprire i negoziati. Il Consiglio adotta a maggioranza qualificata la decisione che autorizza l'avvio dei negoziati, accompagnandola dalla designazione del negoziatore, in funzione della materia, e dall'indicazione delle direttive da seguire per il loro svolgimento (che possono essere modificate dal Consiglio nel corso dei negoziati). Il Consiglio può altresì designare un *comitato speciale*, composto da rappresentanti degli Stati membri, che deve essere consultato durante la conduzione dei negoziati. Una volta concordato il progetto del testo di accordo, il negoziatore lo sottopo-

¹⁷ A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, gli aspetti commerciali della proprietà intellettuale rientrano nella politica commerciale comune (art. 207, par. 1, TFUE), e dunque, per quanto riguarda la conclusione di accordi internazionali, nella competenza esclusiva dell'Unione (v. Corte di giustizia, 18 luglio 2013, Daiichi Sankyo et Sanofi-Aventis Deutschland, causa C-414/11; 25 ottobre 2017, Commissione c. Consiglio, causa C-389/15).

¹⁸ Questo anche se la regolamentazione interna non abbia il carattere della completezza e anche se non sussista una concordanza completa tra il settore disciplinato dall'accordo internazionale e quello della normativa comunitaria, dovendosi inoltre tener conto anche dell'evoluzione del diritto comunitario: parere della Corte di giustizia n. 1/03 del 7 febbraio 2006.

ne al Consiglio, che adotta una decisione per autorizzarne la firma (ed eventualmente la sua applicazione provvisoria).

Successivamente il Consiglio, su proposta del negoziatore, adotta una decisione relativa alla conclusione dell'accordo e notifica alla controparte che sono terminate le formalità prescritte per l'entrata in vigore dell'accordo: questo atto contiene di solito anche le modalità di esecuzione dell'accordo. La conclusione definitiva si ha con lo scambio o il deposito dell'atto di approvazione (*procedura solenne*).

Il Consiglio delibera di regola a maggioranza qualificata; tuttavia l'unanimità è richiesta quando si tratti di accordi concernenti un settore per il quale è richiesta l'unanimità per l'adozione di un atto dell'Unione sul piano interno, di accordi di associazione, dell'accordo di adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, di accordi di cooperazione con Stati candidati all'adesione, di accordi sui tassi di cambio dell'euro nei confronti di valute dei Paesi terzi.

È prevista anche una *procedura semplificata*: il Consiglio può abilitare il negoziatore a concludere l'accordo con la semplice firma, o ad approvare a nome dell'Unione le modifiche dell'accordo se questo ne prevede l'adozione con una procedura semplificata (art. 218, par. 7, TFUE).

La decisione di conclusione viene adottata previa consultazione del Parlamento europeo (tranne quando l'accordo riguardi la PESC, nel qual caso detta consultazione non è prevista¹⁹); se questi non rilascia il parere entro il termine fissato dal Consiglio in funzione dell'urgenza, esso può deliberare (art. 218, par. 6, lett. b, TFUE). La *previa approvazione* del Parlamento europeo (*supra*) è invece richiesta per gli accordi di associazione, per l'adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per gli accordi che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione, per quelli che hanno ripercussioni finanziarie notevoli per l'Unione e infine per gli accordi che riguardano settori ai quali si applica la procedura legislativa ordinaria o la procedura legislativa speciale qualora sia necessaria l'approvazione del Parlamento (art. 218, par. 6, lett. a). Il Parlamento ha fatto uso del suo potere di veto nel luglio del 2012, quando il suo voto negativo ha impedito l'entrata in vigore del Trattato multilaterale contro la contraffazione (ACTA), accordo misto concluso dal Consiglio con Stati Uniti, Australia, Canada, Giappone, Messico, Marocco, Nuova Zelanda, Singapore, Corea del Sud e Svizzera.

¹⁹ È sufficiente che la materia rientri in via principale, anche se non esclusiva, nella PESC, per escludere l'intervento del Parlamento; tuttavia esso deve essere informato in tutte le fasi della procedura, pena l'annullamento della decisione del Consiglio per violazione di una formalità sostanziale: 24 giugno 2014, Parlamento c. Consiglio, causa C-658/11. In senso analogo si veda 14 giugno 2016, Parlamento c. Consiglio, causa C-263/14.

Il Parlamento dunque interviene nella procedura, a seconda dei casi, o con l'approvazione, o, di regola, con un parere obbligatorio (ma non vincolante), e nonostante debba essere immediatamente e pienamente informato in tutte le fasi della procedura (art. 218, par. 10, TFUE), rimane sostanzialmente al margine della stessa. Tuttavia esso ha cercato di aumentare il suo peso anche nella fase che precede la firma dell'accordo: ai sensi dell'art. 108 del suo regolamento interno, può chiedere al Consiglio di non autorizzare l'apertura dei negoziati prima che il Parlamento si sia pronunciato sulla proposta di mandato a negoziare, può verificare la correttezza della base giuridica scelta dalla Commissione, può rivolgere raccomandazioni e chiedere che siano prese in considerazione prima della conclusione dell'accordo. Allorché i negoziati sono conclusi, ma prima che l'accordo sia firmato, il relativo progetto è sottoposto al Parlamento per il parere o l'approvazione. Qualora il parere sia negativo, il Presidente del Parlamento può chiedere al Consiglio di non concludere l'accordo in questione. Il Parlamento si pronuncia a maggioranza dei voti espressi. Inoltre la commissione competente, un gruppo politico o almeno un decimo dei deputati possono proporre che il Parlamento chieda il parere della Corte di giustizia sulla compatibilità dell'accordo in questione con i Trattati: in tal caso la votazione sull'approvazione è rinviata fino a quando la Corte si sarà pronunciata.

Nel caso degli accordi relativi alla politica commerciale comune, di competenza esclusiva dell'Unione, si segue sostanzialmente la medesima procedura con alcune varianti (art. 207, par. 3, TFUE): i negoziati, autorizzati dal Consiglio, sono condotti dalla Commissione in consultazione con un comitato speciale designato dal Consiglio per assisterla. Il Consiglio delibera di regola a maggioranza qualificata, ma delibera all'unanimità per gli accordi nei settori degli scambi di servizi, degli aspetti commerciali della proprietà intellettuale e degli investimenti esteri diretti, qualora tali accordi contengano disposizioni per le quali è richiesta l'unanimità per l'adozione di norme interne. Ancora, l'unanimità del Consiglio è richiesta per gli accordi nel settore degli scambi di servizi culturali e audiovisivi qualora rischino di arrecare pregiudizio alla diversità culturale e linguistica dell'Unione, nonché nel settore degli scambi di servizi nell'ambito sociale, dell'istruzione e della sanità qualora rischino di perturbare seriamente l'organizzazione nazionale di tali servizi. Non è prevista in tale materia la consultazione del Parlamento europeo: esso è soltanto periodicamente informato dalla Commissione sull'andamento dei negoziati in tutte le fasi della procedura.

Alla consultazione del Parlamento si aggiunge o si sostituisce quella della BCE per gli accordi internazionali conclusi nell'ambito della politica monetaria; la Commissione è associata ai relativi negoziati e esprime raccomandazioni al Consiglio in ordine alla loro apertura (art. 219 TFUE).

Nessuna disposizione contempla le modalità di denuncia di un accordo internazionale, ma sembra logico attendersi che il Consiglio li denunci previo parere conforme del Parlamento quando tali accordi richiedono il suo parere con-

forme per la loro conclusione. Quest'ultimo è comunque pienamente e immediatamente informato di ogni decisione relativa all'applicazione provvisoria o alla sospensione degli accordi.

Quando l'accordo verte su materie rientranti sia nella competenza dell'Unione che in quella degli Stati membri, si segue la prassi degli *accordi misti* o *in forma mista*: essi sono negoziati e conclusi congiuntamente sia dal Consiglio in nome dell'Unione sia dagli Stati membri (o da quelli che vi hanno un proprio specifico interesse), i quali dovranno provvedere alla loro ratifica secondo le procedure costituzionali interne; in pratica, l'Unione può concludere l'accordo solo quando la totalità degli Stati membri (o di quelli coinvolti) l'abbiano ratificato. Di fatto, il ricorso a tale pratica è assai frequente, sia per la difficoltà di distinguere chiaramente gli ambiti delle rispettive competenze tra Unione e Stati membri, sia per la riluttanza di questi ultimi a riconoscere una competenza esclusiva dell'Unione in determinate materie, sia perché gli Stati terzi richiedono sovente l'impegno diretto degli Stati membri attraverso la firma dell'accordo anche da parte loro. In un recente parere la Corte di giustizia ha confermato la prassi degli accordi misti, rilevando che l'accordo in esame (Accordo di libero scambio con Singapore, del 20 settembre 2013) potesse essere concluso solo in forma congiunta dall'Unione e dagli Stati membri. E ciò perché, secondo i giudici di Lussemburgo, mentre talune parti dell'Accordo ricadevano nella competenza esclusiva dell'Unione, altre rientravano invece nella competenza concorrente di Unione e Stati membri, con particolare attenzione ai profili relativi agli investimenti esteri diversi da quelli diretti e alla risoluzione delle controversie tra Stati e investitori²⁰.

Quanto all'interpretazione degli accordi misti, la loro peculiarità non osta all'interpretazione da parte della Corte di giustizia delle disposizioni che rientrano nella competenza dell'Unione²¹, ma è da ritenersi che non possa estendersi alle disposizioni il cui oggetto risulta estraneo al diritto dell'Unione. Ugualmente deve riconoscersi la competenza della Corte a pronunciarsi sulla violazione di tali accordi da parte di uno Stato membro²².

Se l'accordo internazionale comporta emendamenti dei Trattati, essi devono essere precedentemente adottati secondo la procedura di revisione dei trattati (art. 48 TUE). La Corte di giustizia può essere consultata da uno Stato membro, dal Parlamento, dal Consiglio o dalla Commissione circa la compatibilità dell'accordo previsto con i Trattati; il parere della Corte è richiesto in via preventi-

²⁰ Parere n. 2 del 16 maggio 2017.

²¹ Sentenze 30 aprile 1974, Haegeman, causa 181/73; 5 febbraio 1976, Bresciani, causa 87/75, 129.

²² 7 ottobre 2004, Commissione c. Francia, causa C-239/03; 22 novembre 2017, causa C-224/16; 27 febbraio 2018, Western Sahara Campaign UK, causa C-266/16.

va, dunque prima della conclusione dell'accordo, in qualsiasi fase della procedura, anche prima dell'inizio dei negoziati, purché l'oggetto ed i termini dell'accordo siano già noti: ad esempio affinché essa si pronunci sulla stessa competenza dell'Unione a stipulare l'accordo²³. Il fine è evidentemente quello di evitare un contenzioso successivo all'avvenuta stipulazione, attraverso un ricorso in annullamento contro la decisione di conclusione²⁴.

In caso di parere negativo della Corte, ossia nel senso della incompatibilità dell'accordo o di sue disposizioni, esso non potrà entrare in vigore. Per cui, se permane la volontà di stipularlo comunque, l'accordo potrà essere concluso solo previa modifica delle disposizioni ritenute dalla Corte incompatibili con i Trattati, oppure soltanto alle condizioni previste dall'art. 48 TUE per la modifica dei Trattati (convocazione da parte del Presidente del Consiglio di una conferenza dei rappresentanti dei governi degli Stati membri per stabilire di comune accordo le modifiche; necessità della loro ratifica da parte di tutti gli Stati membri). Il parere della Corte riveste dunque carattere vincolante.

Per il momento la consultazione della Corte ha riguardato soprattutto problemi di competenza della Comunità²⁵. L'eventuale decisione del Consiglio di concludere l'accordo prima che la Corte, una volta consultata, si sia pronunciata, sarebbe illegittima²⁶.

Quanto ai loro effetti giuridici, gli accordi conclusi dall'Unione sono vincolanti per le istituzioni e per gli Stati membri (art. 216 TFUE), formando parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione, ove acquistano efficacia in modo automatico con l'entrata in vigore sul piano internazionale, senza richiedere la successiva adozione di alcun atto di adattamento da parte dell'Unione (salvo quando l'accordo non abbia carattere *self-executing* e quindi necessiti di atti di esecuzione); la loro interpretazione rientra nella competenza della Corte di giustizia essendo assimilati ad "atti presi dalle istituzioni". Dalle loro disposizioni possono discendere effetti diretti²⁷ senza bisogno di firma o di ratifica o di atti di adattamento da parte degli Stati membri, salvo per quanto riguarda ov-

²³ Cfr. i pareri della Corte di giustizia n. 1/78 del 4 ottobre 1978; n. 2/94 del 28 marzo 1996; n. 1/09 dell'8 marzo 2011; n. 2/13 del 18 dicembre 2014.

²⁴ Corte di giustizia, parere n. 1/09 dell'8 marzo 2011, in merito al progetto di accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti: l'art. 218, par. 11, TFUE "mira a prevenire le complicazioni che deriverebbero da controversie giudiziarie riguardanti la compatibilità con i Trattati di accordi internazionali che impegnano l'Unione". Conforme il parere n. 2/13 del 18 dicembre 2014 concernente il progetto di accordo di adesione dell'Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

²⁵ Cfr. il parere n. 1/03 del 7 febbraio 2006, sulla competenza della Comunità a concludere la nuova convenzione di Lugano.

²⁶ Parere della Corte n. 3/94 del 13 dicembre 1995.

²⁷ 30 aprile 1974, Haegeman, causa 181/73; 30 settembre 1987, Demirel, causa 12/86; 22 novembre 2017, Aebtri, causa C-224/16.

viamente gli accordi misti (*infra*, cap. IV). Questi ultimi sono equiparati agli accordi conclusi dell'Unione, almeno per quanto riguarda quelle loro disposizioni che attengono a materie rientranti nella sua competenza²⁸. Il testo degli accordi è allegato agli atti di conclusione, che sono pubblicati sulla *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione europea.

6. L'ADOZIONE DEL BILANCIO

Tra i procedimenti interistituzionali merita una trattazione a parte la procedura che porta all'adozione del bilancio dell'Unione.

La disciplina del bilancio ha subito alcune rilevanti variazioni col Trattato di Lisbona. In primo luogo, viene semplificata la procedura per la sua approvazione: il bilancio annuale dell'Unione è ora stabilito dal Parlamento europeo e dal Consiglio secondo la procedura legislativa speciale che verrà di seguito descritta (art. 314 TFUE).

In secondo luogo, è stata abolita la fondamentale distinzione, che costituiva la base per la redazione del bilancio, tra spese obbligatorie, ossia quelle che l'autorità di bilancio era tenuta a iscrivere in bilancio come risultanti dai Trattati o dagli atti normativi derivati²⁹, e spese non obbligatorie. Dopo l'espletamento della procedura di esame del progetto di bilancio, presentato dalla Commissione, che vedeva coinvolti alternativamente le due autorità del bilancio ossia il Consiglio e il Parlamento europeo, la procedura terminava con l'adozione del bilancio da parte del Consiglio, il quale decideva in via definitiva sulle spese obbligatorie, mentre sulle spese non obbligatorie decideva il Parlamento.

Abolita tale distinzione, le due autorità di bilancio sono ora poste sullo stesso piano e concorrono entrambe alla determinazione dell'insieme delle spese. Tuttavia, si deve rilevare come la condivisione dei poteri tra Parlamento e Consiglio nell'adozione del bilancio, mentre è totale per quanto riguarda la determinazione delle spese, non può dirsi altrettanto per quanto riguarda le entrate. Infatti le disposizioni relative al sistema delle risorse proprie dell'Unione sono adottate con decisione del Consiglio che delibera all'unanimità, secondo una procedura legislativa speciale, previa soltanto consultazione del Parlamento. Inoltre tale decisione entrerà in vigore solo previa approvazione degli Stati membri in conformità alle rispettive norme costituzionali (art. 311 TFUE). Ciò costituisce evidentemente un ridimensionamento dei poteri del Parlamento nella procedura di adozione del bilancio a favore dei governi degli Stati membri, non essendo esso

²⁸ 7 ottobre 2004, Commissione c. Francia, causa C-239/03.

²⁹ Secondo la definizione contenuta nella Dichiarazione congiunta delle tre istituzioni del 30 giugno 1982, in *GUCE* C 194 del 28 luglio 1982.

in grado di influire (se non attraverso un parere non vincolante) sulla determinazione delle entrate dell'Unione.

Le entrate iscritte a bilancio sono costituite da "risorse proprie". Queste, a seguito della decisione del 21 aprile 1970 relativa alla sostituzione dei contributi finanziari degli Stati membri con risorse proprie della Comunità, presa in applicazione dell'art. 269 CEE³⁰, hanno sostituito a partire dal 1° gennaio 1971 i contributi volontari versati dagli Stati membri. Il nuovo sistema ("il bilancio è finanziato integralmente tramite risorse proprie": art. 311 TFUE) ha inteso e intende conferire all'Unione un'autonomia finanziaria totale e una sua libertà d'azione senza dipendere più dai contributi degli Stati membri. In realtà questi, se non possono rifiutarsi di finanziare l'Unione, mantengono tuttavia il potere di decidere il sistema delle risorse e quali categorie di risorse destinare all'Unione (*supra*).

Tali risorse sono costituite principalmente dai dazi doganali percepiti sulle importazioni in base alla tariffa esterna comune; dai prelievi agricoli sullo scambio dei prodotti agricoli con Paesi terzi nel quadro dell'organizzazione comune dei mercati; dalle imposte sul trattamento dei funzionari dell'Unione; dalle ammende inflitte alle imprese nell'ambito della politica della concorrenza; da penali o somme forfetarie dovute dagli Stati (ad esempio *ex art.* 260 TFUE in caso di inosservanza di una sentenza di condanna della Corte di giustizia). L'entrata certamente più rilevante (ma in via di progressiva riduzione) è costituita da una percentuale dell'aliquota IVA calcolata su una base imponibile determinata in modo uniforme secondo regole europee. Una "quarta risorsa" (che è divenuta l'entrata principale) è percepita sotto forma di contributo calcolato sulla base del Pnl di ciascuno Stato membro e determinato ogni anno nel quadro della procedura di bilancio³¹.

La formazione del bilancio è regolata dagli artt. 310-324 TFUE, dal regolamento finanziario n. 966/2012 modificato dal regolamento n. 547/214 del 15 maggio 2014 e da vari accordi interistituzionali fra Parlamento europeo e Consiglio (come quello sulla disciplina di bilancio del 2 dicembre 2013).

L'esercizio finanziario va dal 1° gennaio al 31 dicembre (art. 313 TFUE). Il bilancio annuale dell'Unione si colloca e deve rispettare il quadro finanziario pluriennale, stabilito per almeno cinque anni (art. 312 TFUE), volto ad assicurare l'ordinario andamento delle spese dell'Unione entro i limiti delle sue risorse proprie. Esso è lo strumento decisivo per le scelte politiche e finanziarie dell'Unione: fissa gli importi dei massimali annui degli stanziamenti per impegni relativi alle categorie di spesa, che corrispondono ai grandi settori di attività dell'Unione. Tale quadro pluriennale è determinato con regolamento del Consiglio,

³⁰In *GUCE* L 94/19 del 28 aprile 1970.

³¹Decisione del 24 giugno 1988, in *GUCE* L 185/24 del 15 luglio 1988; decisione del Consiglio 2014/355/UE del 26 maggio 2014.

secondo una procedura legislativa speciale, che delibera all'unanimità previa approvazione del Parlamento a maggioranza dei suoi membri³².

Procedura di adozione. Il bilancio annuale, che viene approvato dal Parlamento e dal Consiglio secondo una procedura legislativa speciale, segue la seguente complessa procedura. La Commissione redige un progetto preliminare di bilancio, sulla scorta dello stato di previsione delle spese fattole pervenire da ciascuna istituzione (ad eccezione della BCE), che presenta al Parlamento europeo e al Consiglio entro il 1° settembre dell'anno precedente quello di esecuzione del bilancio; tale progetto, che comprende una previsione delle spese e delle entrate, può tuttavia essere modificato dalla Commissione nel corso della procedura. Il Consiglio adotta la sua decisione sul progetto di bilancio e la comunica al Parlamento entro il 1° ottobre, informandolo dei motivi che l'hanno indotto ad adottare tale posizione.

Il Parlamento europeo ha a disposizione 42 giorni di tempo dalla comunicazione del progetto di bilancio per pronunciarsi in merito: in primo luogo, se approva la posizione del Consiglio, o non ha deliberato, il bilancio è, o si considera, adottato. In secondo luogo può apportare, a maggioranza dei membri che lo compongono, degli emendamenti. Il progetto così emendato viene trasmesso al Consiglio e alla Commissione; dopodiché, se il Consiglio entro dieci giorni dalla trasmissione non approva tutti gli emendamenti, viene convocato senza indugio dal presidente del Parlamento d'intesa col presidente del Consiglio un *comitato di conciliazione* (composto in modo paritetico da rappresentanti delle due istituzioni) con il compito di trovare un accordo su un *progetto comune* entro il termine di ventuno giorni, a maggioranza qualificata dei membri del Consiglio (o suoi rappresentanti) e a maggioranza dei rappresentanti del Parlamento. In questa fase, la Commissione partecipa ai lavori del comitato e si adopera per favorire un ravvicinamento delle posizioni.

Se l'accordo viene raggiunto in seno al comitato, Parlamento e Consiglio dispongono di quattordici giorni per approvare il progetto comune. In caso contrario, il progetto si considera respinto e la Commissione deve presentare un nuovo progetto di bilancio.

Il bilancio si considera adottato se: *a)* le due istituzioni approvano il progetto comune, o non riescono a deliberare, o se una delle due approva il progetto mentre l'altra non riesce a deliberare; *b)* se il Parlamento approva il progetto comune, mentre il Consiglio lo respinge, ma il primo decida, a maggioranza dei suoi membri e dei tre quinti dei voti espressi, di confermare tutti gli emendamenti a suo tempo presentati o parte di essi (per quelli non confermati è mantenuta la posizione concordata in seno al comitato di conciliazione).

³² Il quadro finanziario pluriennale per il periodo 2014-2020 è stato adottato con il regolamento n. 1311/2013 del Consiglio del 2 dicembre 2013.

Un nuovo progetto di bilancio invece deve essere presentato dalla Commissione se *a*) tanto il Parlamento quanto il Consiglio respingono il progetto comune, o se una delle due istituzioni lo respinge mentre l'altra non riesce a deliberare; *b*) il Parlamento respinge a maggioranza dei suoi membri il progetto comune anche se il Consiglio lo approva.

Una volta che il bilancio sia definitivamente adottato, spetta formalmente al presidente del Parlamento constatare tale adozione.

Risulta da tale procedura un ruolo maggiormente incisivo del Parlamento rispetto al Consiglio nell'adozione del bilancio in quanto, anche qualora quest'ultimo respinga il progetto comune, il Parlamento può imporre la propria volontà confermando i suoi emendamenti (anche se occorre in tal caso una maggioranza più ampia), mentre non può dirsi il contrario (se il Parlamento respinge il progetto, l'approvazione del Consiglio non è sufficiente).

Ogni volta che la procedura fallisca e il bilancio non venga adottato in tempo utile, la Commissione deve attivarsi per farla ripartire. Nel frattempo si applicherà il regime dei dodicesimi provvisori, cioè le spese effettuate mensilmente non possono superare un dodicesimo dei crediti aperti nel bilancio dell'esercizio precedente³³.

Sono escluse dal bilancio dell'Unione le spese afferenti ad operazioni che hanno implicazioni nel settore militare e della difesa e quelle derivanti da una cooperazione rafforzata (a carico dei soli Stati membri partecipanti) diverse da quelle amministrative, sostenute queste dalle istituzioni; mentre le spese amministrative ed operative relative alla PESC sono a carico del bilancio dell'Unione, a meno che il Consiglio decida altrimenti.

Tutte le entrate e le spese devono essere previste ed iscritte nel bilancio per ciascun esercizio finanziario; le istituzioni devono rispettare il principio di equilibrio delle entrate e delle spese: a tal fine, l'Unione, prima di adottare atti che incidono in modo rilevante sul bilancio, deve assicurare la loro copertura finanziaria; l'esecuzione di spese iscritte nel bilancio richiede preliminarmente l'adozione di un atto giuridicamente vincolante dell'Unione che dà fondamento giuridico alla sua azione (art. 310 TFUE); infatti "le condizioni di esercizio del potere normativo e quelle del potere di bilancio non sono le stesse" per cui "ogni spesa (dell'Unione) ha bisogno di un duplice fondamento giuridico, cioè la sua iscrizione a bilancio e, di norma, la previa adozione di un atto derivato che autorizzi la spesa in questione"³⁴.

Alla Commissione incombe la responsabilità, sotto il controllo finanziario della Corte dei conti, di curare l'esecuzione del bilancio, nei limiti dei crediti stanziati e conformemente ai principi della buona gestione finanziaria. Viene prevista an-

³³ Cfr. anche 3 luglio 1986, Consiglio c. Parlamento, causa 34/86; 7 dicembre 1995, Consiglio c. Parlamento, causa C-41/95.

³⁴ Già in tal senso sentenza 11 maggio 1998, Regno Unito c. Commissione, causa C-106/96.

che la cooperazione degli Stati membri per garantire che gli stanziamenti siano utilizzati secondo tali principi (art. 317 TFUE).

Il Parlamento, su raccomandazione del Consiglio, dà atto alla Commissione dell'esecuzione del bilancio (decisione di "discarico" o di "scarico"), dopo avere esaminato i conti, il bilancio finanziario e la relazione annuale della Corte dei conti ed eventualmente dopo aver ascoltato la Commissione sull'esecuzione delle spese o sul funzionamento dei sistemi di controllo finanziario. La Commissione deve dar seguito alle osservazioni che accompagnano la decisione di discarico ed alle altre osservazioni del Parlamento concernenti l'esecuzione delle spese (art. 319 TFUE). Un rappresentante della Commissione (il commissario al bilancio) partecipa al dibattito e difende l'operato della medesima. La decisione di discarico può essere accordata, rinviata o rifiutata, a maggioranza dei voti espressi (sebbene il Trattato taccia in proposito). L'importanza politica della decisione di discarico è notevole, poiché essa conferisce al Parlamento la competenza principale in materia di controllo dell'esecuzione del bilancio: il "discarico" sarà rilasciato da questa istituzione solo quando ritenga che la gestione delle finanze comunitarie è stata regolare ed efficace e svolta in modo conforme agli obiettivi fissati dalle autorità di bilancio. L'attribuzione al Parlamento di questa competenza, il cui esercizio implica un giudizio sull'attività amministrativa della Commissione, è il risultato del processo evolutivo tendente a conferire al Parlamento un potere effettivo nel bilancio (originariamente esercitato dal Consiglio), sulla base del Trattato di Bruxelles del 22 luglio 1975 e del regolamento finanziario del 21 dicembre 1977. Il Parlamento, attraverso il suo presidente, può presentare un ricorso alla Corte di giustizia *ex art.* 265 TFUE contro l'istituzione interessata per la mancata esecuzione degli obblighi derivanti dalle osservazioni che accompagnano la decisione di discarico (all. VI del reg. interno del Parlamento).

Il rifiuto di concedere l'atto di discarico alla Commissione (facoltà non prevista dal Trattato, ma solo dall'art. 76 del reg. interno del Parlamento che rinvia all'allegato VI) comporta una richiesta formale di chiusura dei conti per l'esercizio in questione con l'invito alla Commissione di rilasciare una dichiarazione: si tratta di un provvedimento politico grave, che deve essere deciso a maggioranza assoluta dei membri del Parlamento, paragonabile per certi versi alla mozione di censura. In effetti il Parlamento ha affermato che in tale eventualità spetta ai membri della Commissione trarne le dovute conseguenze e che, in caso contrario, una mozione di censura potrebbe essere depositata (un tale rifiuto avvenne nel 1984 e nel 1998: in entrambi i casi la Commissione non ritenne di dimissionare e il Parlamento d'altro lato non votò alcuna mozione di censura). La pretesa che dal rifiuto di concedere il discarico conseguano automaticamente le dimissioni della Commissione non appare ammissibile, le due procedure non potendo essere assimilate ed essendo disciplinate in modo indipendente (a partire dalla diversa maggioranza richiesta per le due ipotesi); inoltre l'obbligo per la Commissione di presentare le dimissioni è previsto dal Trattato solo nel caso

di censura: occorrerebbe dunque procedere comunque alla sua votazione. Secondo la Commissione, invece, il Parlamento non potrebbe sottrarsi all'obbligo di concedere l'atto di discarico, dato che il rifiuto non è contemplato dal Trattato, ma potrebbe solo rinviarlo.

Infine, si ricorda che l'art. 325 TFUE introduce l'obbligo "solidale" per gli Stati e l'Unione di adottare idonee misure dissuasive contro le frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione; il Parlamento e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure necessarie per garantire una protezione efficace ed equivalente in tutti gli Stati membri e nelle istituzioni, organi e organismi dell'Unione.

BIBLIOGRAFIA

R. ADAM, *Il potere di iniziativa della Commissione e il processo decisionale: il difficile equilibrio tra ritiro della proposta e potere decisionale*, in A. TIZZANO (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma*, Torino, 2016, p. 21; S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, Milano, 2005; J.P. BACHE-P. JOURET, *Le budget de la Communauté après Maastricht*, in *Rev. marché com.*, 1992, p. 559; E. BARONCINI, *Il Treaty-making power della Commissione europea*, Napoli, 2009; E. BARONCINI-S. CAFARO-C. NOVI, *Le relazioni esterne dell'Unione europea*, Torino, 2012; M.E. BARTOLONI, *Sulla partecipazione del Parlamento europeo alla formazione di accordi in materia di politica estera*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 796; F. BASSANINI, *Il bilancio e il finanziamento dell'Unione*, in F. BASSANINI-G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2010, p. 359; S. BOYRON, *Maastricht and the Codecision Procedure: A success Story*, in *Int. Comp. Law Q.*, 1996, p. 293; G. BUTLER-R. WESSEL, *EU External Relations Law: The Cases in Context*, Hart, 2022; R. CAFARI PANICO, *Il processo legislativo dell'Unione europea*, in L.F. PACE (a cura di), *Nuove tendenze del diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2012, p. 93; E. CANNIZZARO (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations*, The Hague, 2002; ID., *Le relazioni esterne della Comunità dopo il Trattato di Nizza*, in *Dir. Un. eur.*, 2002, p. 182; ID., *Le relazioni esterne della Comunità: verso un nuovo paradigma unitario?*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 223; F. CHALTIEL, *Le processus européen de décision après le traité de Lisbonne*, 2^{ème} ed., Paris, 2010; L. DANIELE (a cura di), *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, Milano, 2001; A. DASHWOOD, *Community Legislative Procedures in the Era of the Treaty on the European Union*, in *Eur. Law Rev.*, 1994, p. 343; U. DRAETTA, *La funzione legislativa ed esecutiva dell'Unione europea nel Trattato di Lisbona*, in *Dir. com. scambi int.*, 2008, p. 677; P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, II ed., Oxford, 2012; F. FERRARO, *Il diritto di iniziativa dei cittadini europei: uno strumento efficace di democrazia partecipativa?*, in *Riv. it. dir. pub. comunit.*, 2011, p. 727; G. GAJA, *Sull'interpretazione di accordi misti da parte della Corte di giustizia*, in *Riv. dir. int.*, 1988, p. 605; M. INGLESE, *Recent Trends in European Citizens' Initiatives: The General Court Case Law and the Commission's Practice*, in *EPL*, n. 2/2018, p. 335; F. IPPOLITO, *Giurisdizione comunitaria e accordi misti: dal criterio della competenza alla leale cooperazione*, in

Studi sull'integr. eur., 2009, p. 657; C. KADDOUS, *Le droit des relations extérieures dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, Bruxelles, 1998; ID., *Les changements apportés par le Traité de Lisbonne en matière d'action extérieure*, in *Rev. Suisse dr. int. eur.*, 2011, p. 83; N. LUPO, *The Commission's power to withdraw legislative proposals and its "parliamentarisation", between technical and political grounds*, in *European Constitutional Law Review*, n. 2/2018, p. 311; R. MASTROIANNI, *L'iniziativa legislativa nel processo legislativo comunitario tra deficit democratico ed equilibrio istituzionale*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Milano, 2000; ID., *La procedura legislativa e i parlamenti nazionali: osservazioni critiche*, in F. BASSANINI-G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2010, p. 191; R. MASTROIANNI-A. MAFFEO (a cura di), *L'iniziativa dei cittadini europei*, Napoli, 2015; A. MIGNOLLI, *L'azione esterna dell'Unione europea e il principio della coerenza*, Napoli, 2009; B. NASCIMBENE, *Il processo decisionale comunitario*, in *Dir. com. sc. int.*, 1989, p. 341; E. NEFRAMI, *Les accords mixtes de la Communauté européenne*, Bruxelles, 2007; F. NIGEL, *The New Conciliation Committee under art. 189B EC*, in *Eur. Law Rev.*, 1994, p. 185; P. PONZANO, *Le processus de décision dans l'Union européenne*, in *Rev. dr. de l'Union eur.*, 2002, p. 35; ID., *Il voto nel Consiglio: il compromesso di Ioannina alla luce del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 77; ID., *Le droit d'initiative législative de la Commission européenne: Théorie et pratique*, in *Revue des Affaires Européennes*, n. 1/2010; S. PUCCI, *La flessibilità della procedura legislativa nella prassi alla luce del quadro istituzionale e valoriale europeo*, in *Oss. fonti-Speciale Tosi*, n. 2/2018; J. RAUX, *L'avis conforme*, in *Les institutions communautaires après l'Acte Unique européen*, Bruges, 1992; G. RIVOCCHI, *Bilancio della Comunità europea*, in *Diz. dir. pub.*, 2006, p. 737; A. RIZZO, *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona. Aspetti istituzionali e giuridici*, in C. RISI (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea dopo Lisbona*, II ed., Milano, 2010, p. 53; A. ROSAS, *The European Union and Mixed Agreements*, in A. DASHWOOD-C. HILLION, *The General Law of E.C. External Relations*, London, 2000; L.S. ROSSI, *La dinamica interistituzionale nella definizione del bilancio comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2006, p. 179; ID., *Conclusione di accordi internazionali e coerenza del sistema: l'esclusività della competenza comunitaria*, in *Riv. dir. int.*, 2007, p. 1008; R. SCHÜTZE, *The Morphology of Legislative Power in the European Community: Legal Instruments and the Federal Division of Powers*, in *YEL*, 2006, p. 91; Y. TERRASSE, *Le budget de la Communauté européenne*, Paris, 1991; G. TESAURO, *Il bilancio delle Comunità europee*, in *Dir. com. sc. int.*, 1980, p. 57; D. THIAVILLE, *Resources propres des Communautés européennes*, in A. BARAV-C. PHILIP, *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, Paris, 1993, p. 955; A. TIZZANO, *Note in tema di relazioni esterne dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 485; U. VILLANI, *Il deficit democratico nella formazione delle norme comunitarie*, in *Dir. com. sc. int.*, 1992, p. 599; ID., *L'impatto del trattato di Lisbona sul ruolo dei Parlamenti nazionali*, in C. DECARO-N. LUPO (a cura di), *Il "dialogo" fra Parlamenti: obiettivi e risultati*, Roma, 2009, p. 409; R. WESSEL-J. LARIK, *EU External Relations Law*, II ed., Bloomsbury, 2020.

CAPITOLO IV

IL SISTEMA NORMATIVO

SOMMARIO: 1. I Trattati. – 1.1. Le procedure di revisione dei trattati e la clausola di flessibilità. – 1.2. Gli effetti diretti delle norme dei Trattati. La responsabilità patrimoniale dello Stato membro. – 2. I principi dell'ordinamento dell'Unione europea. – 3. (*Segue*) I principi relativi alla protezione dei diritti fondamentali dell'uomo. – 4. La competenza della Corte di giustizia a sindacare gli atti interni degli Stati membri alla luce dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione europea. Le situazioni “meramente interne”. – 5. La Carta dei diritti fondamentali. – 6. I principi generali del diritto internazionale. – 7. Gli accordi internazionali. – 8. (*Segue*) Gli accordi conclusi tra Stati membri. – 9. (*Segue*) Gli accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi. – 10. Il diritto derivato. Principi generali. – 11. Atti a portata generale: i regolamenti. – 12. Le direttive. – 13. Le decisioni. – 14. Atti non vincolanti: i pareri e le raccomandazioni. – 15. Gli atti atipici. – 16. Gli atti non previsti.

1. I TRATTATI

Il sistema delle fonti del diritto dell'Unione è costituito dai Trattati istitutivi, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dagli accordi internazionali conclusi dall'Unione, dal diritto derivato emanato dalle istituzioni, da una fonte non scritta di origine giurisprudenziale rappresentata dai principi generali dell'ordinamento dell'Unione.

Al vertice dell'ordinamento si pongono le norme dei Trattati su cui si fonda l'Unione: il Trattato sull'Unione europea e il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, i quali, per espressa previsione di entrambi i Trattati, “hanno lo stesso valore giuridico” (art. 1 TUE; art. 1, par. 2, TFUE). Sono equiparati ai trattati i protocolli e gli allegati, i quali ne costituiscono parte integrante (art. 51 TUE). A ciò aggiungasi, a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che, ai sensi dell'art. 6, par. 1, TUE, ha oggi lo stesso valore giuridico dei Trattati.

I Trattati TUE e TFUE sono il punto d'arrivo di un lungo processo evolutivo che ha portato ad integrare e modificare i trattati istitutivi originari a mezzo di vari strumenti convenzionali (trattati, protocolli, convenzioni, atti), adottati col consenso di tutti gli Stati membri e approvati secondo le rispettive procedure

costituzionali interne. Si tratta degli atti di adesione dei nuovi Stati¹, dell'Atto unico europeo (1986), del Trattato di Maastricht sull'Unione europea (TUE, 1992). Quest'ultimo, pur contenendo le modifiche forse più ampie e incisive dei trattati istitutivi, ha rappresentato soltanto una "tappa" verso una maggiore integrazione, soggetta a sua volta ad ulteriori interventi. Successive modificazioni, che hanno inciso in modo rilevante sul contenuto del diritto primario, sono state infatti apportate dal Trattato di Amsterdam (1997) e poi dal Trattato di Nizza (2001), con la conseguenza di una accresciuta complessità del sistema normativo. Solo col *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa* (2004) si è tentato di avviare una profonda revisione dell'intero sistema, una sua semplificazione e un suo riordino; per i noti motivi, il tentativo non è andato a buon fine, ed il Trattato di Lisbona (2007) ha recepito solo parzialmente quelle novità. Rientrano ugualmente nel diritto primario dell'Unione gli atti adottati nell'ambito del Consiglio ma sottoposti poi alle procedure interne di approvazione nei singoli Stati membri².

Il primato di questi strumenti deriva dalla loro natura di veri e propri accordi internazionali nel senso classico dell'espressione e dunque la loro superiorità discende dall'essere frutto della volontà congiunta degli Stati membri, che continua a trovarsi a fondamento della costruzione europea.

Naturalmente, trattandosi di norme costitutive di un ordinamento giuridico autonomo, anche se non originario, la loro applicazione ed interpretazione all'interno di tale ordinamento dovranno svolgersi alla luce dei principi generali che lo caratterizzano, del contesto normativo dell'Unione, delle finalità da questa perseguite (criterio teleologico, enunciato dall'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati), secondo quanto precisato dalla Corte di giustizia in via generale per le norme dell'Unione³. Accanto all'interpretazione *sistematica* e a quella *teleologica*, propriamente riconducibili a qualsivoglia trattato inter-

¹Cfr. in tal senso esplicitamente la sentenza della Corte di giustizia del 28 novembre 2006, Parlamento c. Consiglio, causa C-413/04.

²Ad esempio, le varie decisioni del Consiglio relative all'instaurazione di un regime di risorse proprie della Comunità, l'ultima delle quali, la 2020/253, è stata approvata il 14 dicembre 2020 (in *GUUE* L 424 del 15 dicembre 2020); la decisione del Consiglio del 20 settembre 1976 sull'elezione a suffragio universale diretto dei membri del Parlamento europeo. Si tratta di procedure, con effetti analoghi a quella generale di revisione, il ricorso alle quali è avvenuto grazie a disposizioni del Trattato istitutivo (nelle fattispecie citate, rispettivamente gli artt. 269 e 190 CE, oggi 311 e 223 TFUE). Il Trattato di Maastricht ha aggiunto ulteriori possibilità di "revisione semplificata", come nel caso dell'art. 22 CE, oggi art. 25 TFUE, in tema di cittadinanza europea.

³Cfr. le sentenze 6 ottobre 1982, *Cilfit*, causa C-283/81 e 17 febbraio 1998, *Grant*, causa C-249/96: "la portata ... di qualunque disposizione del diritto comunitario può essere definita solo tenendo conto del suo dettato e del suo scopo, nonché della sua collocazione nel sistema del Trattato". Cfr. anche le sentenze 24 febbraio 2022, *A e a*. (Contratti di assicurazione detti "unit-linked"), cause C-143/20 e C-213/20, e 15 settembre 2022, *Minister for Justice and Equality (Resortissant de pays tiers cousin d'un citoyen de l'Union)*, causa C-22/21.

nazionale, la Corte di giustizia ha anche valorizzato quella *storico-evolutiva*, che pare essere invece più congeniale ad un ordinamento come quello dell'Unione, per sua natura caratterizzato da un continuo e costante mutamento. Così, nella storica sentenza *Cilfit* del 1982, la Corte ha precisato che ogni disposizione di diritto comunitario va interpretata alla luce dello stadio evolutivo dell'ordinamento proprio al momento in cui la disposizione stessa deve essere applicata. In altra occasione i giudici di Lussemburgo hanno rilevato che “anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi pertinenti per la sua interpretazione”⁴.

Nella giurisprudenza della Corte emergono anche altri principi ermeneutici, caratterizzanti l'ordinamento dell'Unione: in primo luogo, in presenza di termini tecnico-giuridici nelle disposizioni di diritto dell'Unione, la Corte valorizza la necessità di una loro interpretazione “uniforme” presso tutti gli Stati membri, salva l'ipotesi in cui sia la stessa disposizione a rinviare al diritto nazionale ai fini della determinazione del suo esatto significato⁵.

Si parla, a proposito dei Trattati istitutivi, di norme “costituzionali” dell'ordinamento dell'Unione, per indicare appunto la loro posizione preminente in questo ordinamento e il loro valore inderogabile, tanto che potrebbero essere modificate soltanto da un nuovo trattato stipulato tra gli Stati membri nel rispetto della procedura appositamente prevista dai Trattati stessi: in realtà tale carattere non può riconoscersi a tutto il complesso delle norme ivi enunciate, ma se mai solo ad alcune che rivestono un'importanza fondamentale, che incarnano i principi essenziali e fissano gli obiettivi fondamentali caratterizzanti tutto il sistema (ad esempio l'art. 2 TUE). Nel parere n. 1/91 del 14 dicembre 1991⁶, concernente l'adesione della Comunità allo Spazio economico europeo, la Corte di giustizia ha affermato che “il Trattato CEE, benché sia stato concluso in forma di accordo internazionale, costituisce la carta costituzionale di una comunità di diritto” e ha altresì evidenziato la possibilità di stabilire una gerarchia tra le sue disposizioni, ritenendo che alcune, in ragione del loro contenuto materiale, non potrebbero neanche formare oggetto di revisione. Il rilevamento delle disposizioni non suscettibili di modifica è affidato in sostanza alla Corte di giustizia: ad esempio essa, nel parere sopra citato, ha attribuito una tale forza di resistenza alle disposizioni del Trattato concernenti il sistema giurisdizionale e le compe-

⁴ Sentenza 3 ottobre 2013, *Inuit*, causa C-583/11 P. Più di recente in senso analogo si veda la sentenza 2 giugno 2022, *SR*, causa C-196/21.

⁵ Sentenza 21 dicembre 2011, *Ziolkowski e Szeja*, cause riunite C-424/10 e C-425/10.

⁶ La Corte ha utilizzato l'espressione “carta costituzionale” già nella sentenza 23 aprile 1986, *I Verdi c. Parlamento europeo*, causa C-294/83, nonché nella sentenza 3 settembre 2008, *Kadi e Al Barakaat International Foundation*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, ove la Corte fa riferimento alla “carta costituzionale fondamentale costituita dal Trattato CE”. Analogamente si veda la sentenza 21 dicembre 2021, *Euro Box Promotion e a.*, causa C-357/19.

tenze della Corte⁷. Dunque, il concetto di norme costituzionali o fondamentali delle (o di alcune) norme dei Trattati era già presente nell'esperienza comunitaria ancor prima del progetto di "Trattato costituzionale", e sopravvive anche al fallimento di questo progetto.

Nella propria giurisprudenza la Corte di giustizia ha insistito sin dalla storica sentenza *Van Gend en Loos* del 1963⁸ sul carattere autonomo ed originale dell'ordinamento creato dai Trattati, ed ha collegato a questi caratteri la natura costituzionale dell'intero sistema normativo: nella sentenza *Wightman*, del 2018, relativa all'interpretazione dell'art. 50 TUE ed alla reversibilità della procedura di recesso dall'Unione⁹, la Corte, nella composizione plenaria, ha sottolineato che "i trattati istitutivi, che costituiscono la carta costituzionale di base dell'Unione, hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati che ne sono membri hanno limitato, in settori sempre più ampi, i propri poteri sovrani, e che riconosce come soggetti non soltanto tali Stati, ma anche i cittadini degli stessi".

La sfera di *applicazione territoriale* dei Trattati si estende fin dove si esercita la giurisdizione degli Stati membri secondo le rispettive norme costituzionali, alle zone di mare e agli spazi territoriali su cui si esercita il potere sovrano degli Stati, ai territori europei di cui uno Stato membro abbia la rappresentanza nei rapporti esteri (art. 355 TFUE).

I Trattati prevedono inoltre un sistema di fonti di "diritto derivato", costituite dagli atti normativi a carattere vincolante che le istituzioni dell'Unione hanno il potere di emanare e che si trovano in una posizione gerarchicamente subordinata rispetto ai primi. I Trattati, infatti, prevalgono sulle norme derivate e quindi non possono subire modificazioni da parte degli atti emanati dagli organi dell'Unione, tanto che, se in contrasto con i primi, sono suscettibili di annullamento (art. 263 TFUE).

La Corte di giustizia ha enfatizzato l'autonomia dell'ordinamento comunitario sostenendo che le disposizioni del Trattato non possono essere sottoposte a

⁷ Cfr. il parere n. 1/91 della Corte del 14 dicembre 1991. Questo orientamento è indirettamente confermato dalla Corte, sebbene nel diverso contesto del rapporto tra gli accordi internazionali conclusi dagli Stati membri con Stati terzi e i principi costituzionali dei Trattati, precisando che non possono in nessun caso essere messi in discussione "i principi che fanno parte dei fondamenti stessi dell'ordinamento giuridico comunitario, tra i quali quello della tutela dei diritti fondamentali, che include il controllo, ad opera del giudice comunitario, della legittimità degli atti comunitari quanto alla loro conformità a tali diritti fondamentali" (3 settembre 2008, Kadi, cit.). L'esigenza di fissare e individuare tali norme "costituzionali" fu avvertita in particolare dal Parlamento europeo e sfociò nella redazione di un progetto di "Costituzione europea" (risoluzione 10 febbraio 1984, in *GUCE* C 61 del 28 febbraio 1984), anche conosciuto come Progetto Spinelli dal nome del suo principale fautore, che non ebbe immediato seguito ma ispirò buona parte delle successive revisioni.

⁸ 5 febbraio 1963, *Van Gend en Loos*, causa C-26/62.

⁹ Sentenza 10 dicembre 2018, causa C-621/18.

revisione se non nelle forme e nei modi autorizzati dal Trattato stesso¹⁰. Nella sentenza *Regno Unito c. Consiglio* del 23 febbraio 1988¹¹, ha precisato che le regole del Trattato che concernono la formazione della volontà delle istituzioni sono stabilite dal Trattato e non sono a disposizione né degli Stati membri, né delle istituzioni.

Allo stesso modo, i Trattati non possono essere derogati da un accordo internazionale concluso dall'Unione (*infra*, par. 7).

1.1. *Le procedure di revisione dei trattati e la clausola di flessibilità*

Le modifiche ai trattati istitutivi possono dunque aver luogo esclusivamente nel rispetto delle formalità previste dai Trattati stessi. Questi oggi distinguono diverse procedure.

La *procedura formale di revisione* (ordinaria o semplificata) dei Trattati è prevista all'art. 48 TUE. Secondo la procedura *ordinaria*, l'iniziativa può provenire da ogni governo degli Stati membri, dal Parlamento europeo o dalla Commissione, che devono sottoporre i progetti di revisione al Consiglio; quest'ultimo poi li trasmette al Consiglio europeo e li notifica ai parlamenti nazionali. Si noti che tali progetti possono riguardare l'accrescimento delle competenze dell'Unione, ma anche la loro riduzione: quest'ultima precisazione introduce la possibilità di una sorta di ripensamento, di "freno" allo sviluppo dell'integrazione europea anche in ambiti ove già è prevista o si è realizzata, e rientra nella logica di un rafforzamento delle prerogative statali, che anima anche altre disposizioni introdotte dal Trattato di Lisbona, ad esempio con riguardo a una più severa delimitazione delle competenze dell'Unione rispetto a quelle degli Stati membri (*supra*, cap. II).

Qualora il Consiglio europeo, previa consultazione del Parlamento europeo e della Commissione, si pronunci a maggioranza semplice in senso favorevole all'esame delle modifiche proposte, il presidente del Consiglio europeo convoca una *Convenzione*, composta da rappresentanti dei parlamenti nazionali, dei capi di Stato o di governo degli Stati membri, del Parlamento europeo e della Commissione. Qualora le modifiche vertano nel campo monetario, è richiesto anche il parere della BCE. La Convenzione, dopo avere esaminato i progetti di modifica, adotta "per consenso" una raccomandazione, trasmessa ad una apposita Conferenza dei rappresentanti dei governi degli Stati membri. Questa Conferenza, a

¹⁰ Sentenza della Corte di giustizia dell'8 aprile 1976, *Defrenne II*, causa C-43/75.

¹¹ Causa C-68/86. Cfr. anche Tribunale di primo grado 10 luglio 1990, *Tetra Pak*, causa T-51/89: la concessione di una esenzione circa il rispetto delle regole di concorrenza con atto derivato non può, in assenza di norme del Trattato che l'autorizzi, derogare a una disposizione del Trattato stesso.

sua volta, svolge la sua attività con lo scopo precipuo di stabilire, “di comune accordo”, le modifiche da apportare ai Trattati.

È anche possibile, tuttavia, che il Consiglio europeo decida, a maggioranza semplice e previa approvazione del Parlamento europeo, di non convocare la Convenzione qualora l'entità delle modifiche non lo giustifichi, e di convocare direttamente la Conferenza; questa possibilità potrebbe comportare il rischio di consentire lo scavalco dei soggetti rappresentati alla Convenzione per effettuare delle revisioni solo in apparenza (o volutamente ritenute) poco rilevanti, rischio solo temperato dalla necessaria previa approvazione del Parlamento.

La Conferenza conclude i suoi lavori con l'adozione di un atto finale contenente il testo di un trattato nel quale sono recepite le modifiche concordate; il trattato entrerà in vigore dopo la ratifica da parte di ogni Stato membro, conformemente alle proprie norme costituzionali. Nell'ipotesi in cui, decorsi due anni dalla firma di un trattato di revisione, i quattro quinti degli Stati membri lo abbiano ratificato mentre uno o più Stati membri abbiano incontrato difficoltà nelle procedure di ratifica, la questione viene deferita al Consiglio europeo.

Innovando, poi, rispetto alla disciplina precedente, l'art. 48 TUE contempla, nei commi successivi, due procedure di *revisione semplificata*. La prima è relativa alla modifica totale o parziale delle disposizioni della parte terza del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in materia di politiche e azioni interne dell'Unione. Sulla base di progetti di modifica presentati da qualsiasi governo degli Stati membri, dal Parlamento europeo o dalla Commissione, il Consiglio europeo deliberando all'unanimità, previa consultazione del Parlamento europeo e della Commissione (e, in tutti i casi in cui vengano in rilievo modifiche nel settore monetario, della Banca centrale europea), adotta una decisione che modifica le disposizioni in materia. Questa decisione entrerà in vigore solo in seguito all'“approvazione” degli Stati membri, conformemente alle rispettive norme costituzionali. È opportuno precisare che, per espressa previsione dell'art. 48, par. 6, terzo comma, TUE, tale decisione “non può estendere le competenze attribuite all'Unione dai trattati”. Ciò significa, dunque, che qualunque revisione avente ad oggetto la parte terza del TFUE dovrà muoversi all'interno del sistema di competenze attribuite ovvero potrà porre in essere, eventualmente, una riduzione di dette competenze.

La prima decisione di avviare una procedura di revisione semplificata del Trattato di Lisbona (previo parere del Parlamento europeo, della Commissione e della BCE), è stata concordata al Consiglio europeo del 16-17 dicembre 2010 su proposta del governo belga e realizzata con la decisione del Consiglio europeo del 25 marzo 2011¹²: essa riguardava l'aggiunta di un nuovo comma all'art. 136

¹²Decisione 2011/199/UE del 25 marzo 2011 (in *GUUE* L 91 del 6 aprile 2011). L'entrata in vigore della modifica dell'art. 136 TFUE è stata peraltro sottoposta all'approvazione da parte degli Stati. L'Italia ha provveduto con legge 23 luglio 2012, n. 115.

TFUE al fine di istituire un meccanismo permanente di stabilità (*European Stability Mechanism*¹³), inteso ad aiutare gli Stati membri la cui moneta è l'euro che si trovano in difficoltà finanziaria e salvaguardare la stabilità finanziaria dell'eurozona nel suo insieme (*supra*, cap. II). Con sentenza del 27 novembre 2013, *Pringle*¹⁴, su rinvio pregiudiziale proposto dalla Corte suprema irlandese, la Corte di giustizia ha confermato la validità della decisione, avendo ritenuto soddisfatte le condizioni richieste dal Trattato.

La seconda procedura semplificata concerne l'utilizzo delle procedure di adozione degli atti e può aver luogo in due diverse ipotesi. La prima trova applicazione quando il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea o il titolo V del trattato sull'Unione europea (PESC) prevedano che per un settore o in un caso determinato il Consiglio deliberi all'unanimità. A tal fine l'art. 48, par. 7, primo comma, TUE dispone che il Consiglio europeo possa adottare una decisione che consenta al Consiglio di deliberare, in tale settore o in tale caso, a maggioranza, salvo che vengano in rilievo decisioni con implicazioni militari o che rientrino nel settore della difesa. La seconda ipotesi, contemplata al comma successivo, comporta la possibilità che il Consiglio adotti atti legislativi secondo la procedura legislativa ordinaria in luogo di quella speciale prevista dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. In entrambe le procedure descritte, le decisioni sono assunte dal Consiglio all'unanimità, previa approvazione del Parlamento europeo che si pronuncia a maggioranza dei membri che lo compongono. La proposta di modifica viene così trasmessa ai parlamenti nazionali; nel caso che, entro sei mesi dalla data di tale trasmissione, anche un solo parlamento nazionale si opponga, la decisione non può essere adottata. In assenza di opposizione, il Consiglio europeo potrà, invece, procedere all'adozione della decisione stessa, senza necessità dunque di una ratifica da parte degli Stati membri. È infine previsto, all'art. 353 TFUE, che le procedure di revisione semplificata di cui al par. 7 dell'art. 48 non possano trovare applicazione nelle ipotesi disciplinate da alcune disposizioni del TFUE, tra cui l'art. 311 (sistema di risorse proprie dell'Unione), l'art. 352 (clausola di flessibilità: cfr. *infra*) e l'art. 354 (procedura di sospensione dei diritti derivanti dall'appartenenza all'Unione).

Oltre a tali procedure, una revisione di talune disposizioni dei Trattati può aversi quando esplicite norme attribuiscono al Consiglio il potere di adottare atti diretti ad integrare o ampliare il loro contenuto: ad esempio per il completamento dell'elenco dei diritti dei cittadini europei (art. 25 TFUE), o in materia di risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE). Tali modifiche comunque potranno entrare in vigore solo previa approvazione da parte degli Stati membri. Altre modifiche possono derivare direttamente da una decisione delle istituzioni abili-

¹³ Creato col Trattato di Bruxelles del 2 febbraio 2012, sottoscritto dagli Stati membri dell'eurozona e ratificato e reso esecutivo in Italia con legge 23 luglio 2012, n. 116.

¹⁴ Thomas Pringle/Government of Ireland, causa C-370/12.

tate a effettuarle, come nel caso della istituzione di tribunali specializzati incaricati di conoscere in primo grado talune categorie di ricorsi (art. 257 TFUE), o della modifica dello Statuto della Corte di giustizia, contenuto in un Protocollo allegato ai Trattati (art. 281 TFUE).

Pur non potendosi parlare di modifica in senso proprio dei Trattati, tuttavia è possibile giungere ad un ampliamento o integrazione delle loro disposizioni ricorrendo all'art. 352 TFUE (c.d. *clausola di flessibilità*), il quale consente alle istituzioni l'esercizio delle c.d. *competenze sussidiarie* quando ciò risulti necessario per raggiungere, nel quadro delle politiche definite dai Trattati, uno degli obiettivi dell'Unione senza che siano stati previsti i poteri all'uopo necessari.

Dalla circostanza per cui la clausola di flessibilità consente alle istituzioni dell'Unione di agire pur in assenza di espressa attribuzione di poteri, deriva la sua subordinazione al rispetto di condizioni ben precise e, peraltro, piuttosto rigorose. L'art. 352, par. 1, TFUE prevede, infatti, che il Consiglio adotti le "disposizioni appropriate" deliberando all'unanimità, su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo.

Abbiamo già notato (*supra*, cap. II, par. 2) che questa disposizione non può ricondursi alla teoria dei poteri impliciti, che sono quelli inerenti e funzionali all'esercizio di poteri già previsti e che pure può comportare un ampliamento dei poteri dell'Unione, ma ha carattere più incisivo e innovativo, potendo condurre all'attribuzione di nuovi poteri di azione a condizione che sia possibile dimostrare la loro necessità "funzionale". Si tratta di una norma che ha trovato larga utilizzazione nella prassi comunitaria¹⁵ e che ha suscitato varie perplessità per la possibilità, di fatto, di estendere le competenze dell'Unione oltre quanto previsto dai Trattati.

In proposito, la Corte di giustizia ha evidenziato, nel parere n. 2/94 reso in merito alla compatibilità con il Trattato CE dell'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo¹⁶, che esistono dei limiti oggettivi alla utilizzazione dell'art. 308 CE (ora 352 TFUE). La Corte, richiamando il vecchio art. 5 CE (oggi art. 5 TUE), precisava che la Comunità potesse disporre unicamente dei poteri attribuiti e che nessuna disposizione del Trattato conferisse alle istituzioni comunitarie il potere di dettare norme in materia di diritti dell'uomo o di concludere convenzioni internazionali in detta materia; né si sarebbe potuto fare ricorso all'art. 308 CE (oggi 352 TFUE), in quanto tale disposizione, "costituendo parte integrante di un ordinamento isti-

¹⁵ Cfr. ad esempio il regolamento (UE) n. 216/2013 del Consiglio, del 7 marzo 2013, relativo alla pubblicazione elettronica della *Gazzetta ufficiale* dell'Unione europea (in *GUUE* L 69 del 13 marzo 2013, p. 1 ss.); o anche la direttiva del Consiglio 2004/80/CE, relativa all'indennizzo delle vittime dei reati (in *GUCE* L 261 del 6 agosto 2004, p. 15 ss.).

¹⁶ Parere n. 2/94 del 28 marzo 1996.

tuzionale basato sul principio dei poteri attribuiti, non può costituire il fondamento per ampliare la sfera dei poteri della Comunità al di là dell'ambito generale risultante dal complesso delle disposizioni del Trattato"; in particolare, la disposizione in parola "non può essere utilizzata quale base per l'adozione di disposizioni che condurrebbero sostanzialmente ... ad una modifica del Trattato che sfugga alla procedura all'uopo prevista"¹⁷.

Inoltre, dopo l'elevazione della sussidiarietà a rango di principio fondamentale e la sua formalizzazione fin dal Trattato di Maastricht, il suo rispetto rappresenta l'elemento essenziale e necessario anche per una corretta utilizzazione dell'art. 352 TFUE. Pertanto, è evidente come il principio in questione rappresenti una limitazione alla possibilità di espansione delle competenze dell'Unione tramite il ricorso all'art. 352, in quanto viene a costituire un'ulteriore condizione che, integrando il concetto di necessità enunciato nella disposizione in parola, rende certamente meno discrezionale l'individuazione di nuovi campi di intervento dell'Unione. Del resto, già nelle conclusioni della Presidenza al Consiglio europeo di Edimburgo del dicembre 1992, si affermava che tale principio dovesse fornire un "orientamento" anche per l'utilizzazione dell'art. 308 CE (ora 352 TFUE), e nel Protocollo n. 30 allegato al Trattato di Amsterdam sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, si sosteneva che alla luce di tale principio doveva trovare giustificazione l'intera azione comunitaria e in particolare il suo ampliamento.

Va poi rilevato che l'art. 352 pone ulteriori condizioni, aggiornate ed ampliate dal Trattato di Lisbona: in primo luogo, le proposte formulate sulla base di detto articolo sono sottoposte dalla Commissione all'attenzione dei parlamenti nazionali nel quadro della procedura di controllo del principio di sussidiarietà (*supra*, cap. II, par. 3); in secondo luogo, la deliberazione del Consiglio con cui adotta all'unanimità le disposizioni appropriate in merito, deve ricevere la previa approvazione del Parlamento europeo (prima solo consultato); in terzo luogo, le misure fondate su tale articolo non possono comunque comportare una armonizzazione delle disposizioni legislative degli Stati membri nei casi in cui i Trattati la escludono. Infine, l'art. 352 TFUE non può servire da base per il conseguimento di obiettivi riguardanti la politica estera e di sicurezza comune, e qualunque atto che si fondi su tale disposizione deve rispettare i limiti di cui all'art. 40, secondo comma, TUE, secondo il quale l'azione delle istituzioni negli altri settori deve lasciare "impregiudicata l'applicazione delle procedure e la rispettiva portata delle attribuzioni delle istituzioni previste dai trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione" nel quadro della politica estera e di sicurezza comune.

D'altro canto, il ricorso alla clausola di flessibilità va inteso come residuale, nel

¹⁷ Questo stesso limite al ricorso alla clausola di flessibilità è ora ribadito dalla Dichiarazione n. 42 relativa all'art. 352 TFUE.

senso che la stessa può essere utilizzata come base giuridica di un atto soltanto qualora il Trattato non preveda alcuna espressa (o implicita) attribuzione di poteri alle istituzioni dell'Unione (*infra*, par. 10)¹⁸.

1.2. *Gli effetti diretti delle norme dei Trattati. La responsabilità patrimoniale dello Stato membro*

Le norme dei Trattati, lungi dal creare obblighi reciproci solo fra gli Stati contraenti, possono produrre *effetti diretti* (o avere *efficacia diretta*) all'interno degli ordinamenti statali quando siano sufficientemente *chiare, precise e incondizionate*, ossia quando non risultino subordinate all'emanazione di atti di diritto interno, e quando l'obbligo che ne deriva non sia soggetto a un termine per la sua osservanza. Come sostenuto dalla Corte di giustizia sin dalla storica pronuncia *Van Gend en Loos* del 1963, ciò significa che dette norme possono creare a favore dei singoli (persone fisiche e giuridiche) posizioni giuridiche soggettive direttamente tutelabili dinanzi ai giudici nazionali anche quando impongono obblighi di comportamento solo nei confronti degli Stati membri o delle istituzioni¹⁹.

Tale effetto è stato riconosciuto dalla Corte di giustizia in particolare a quelle norme dei Trattati che impongono un *obbligo di non fare*. Si pensi, ad esempio, che a proposito del divieto di dazi doganali all'importazione e all'esportazione di cui all'art. 30 TFUE, nella citata sentenza *Van Gend en Loos* la Corte precisava che tale norma "pone un divieto chiaro e incondizionato che si concreta in un obbligo non già di fare, ma di non fare"; pertanto "tale divieto è per sua natura perfettamente atto a produrre direttamente degli effetti sui rapporti giuridici intercorrenti fra gli Stati membri ed i loro amministrati i cui diritti altrimenti potrebbero rimanere privi di tutela giurisdizionale diretta". Tale disposizione ha dunque "valore precettivo ed attribuisce ai singoli dei diritti soggettivi che i giudici nazionali sono tenuti a tutelare".

Si tratta di una conclusione che ha conosciuto successivamente numerose conferme, ad esempio con riguardo al divieto di restrizioni quantitative alla circolazione intra-comunitaria delle merci (art. 34 TFUE) che è "imperativo, esplicito e non necessita di alcun intervento ulteriore degli Stati membri o delle istituzioni"²⁰; al divieto di restrizioni alla libertà di stabilimento (art. 49 TFUE)²¹ o an-

¹⁸ 26 marzo 1987, Commissione c. Consiglio, causa C-45/86; 2 marzo 2006, Parlamento europeo c. Consiglio, causa C-436/03; 8 luglio 2004, Parlamento europeo c. Consiglio, causa C-166/03.

¹⁹ 5 febbraio 1963, *Van Gend en Loos*, causa C-26/62.

²⁰ 22 marzo 1977, *Ianelli*, causa C-74/76.

che all'obbligo di astensione (o *stand still*) da qualsiasi nuova misura restrittiva al commercio nel mercato interno (art. 37 TFUE)²².

La stessa efficacia è stata riconosciuta anche a norme che impongono *obblighi di fare*, quali la soppressione, prevista all'art. 110 TFUE, delle discriminazioni di qualsiasi natura imposte ai prodotti importati²³ e delle tasse di effetto equivalente²⁴; l'abolizione di qualsiasi discriminazione che ostacoli la libera circolazione dei lavoratori degli Stati membri (art. 45 TFUE, già 39 CE)²⁵, oppure la libertà di stabilimento che, al termine del periodo transitorio, comporta nei confronti degli Stati membri un obbligo di risultato preciso anche in assenza di direttive di armonizzazione²⁶; e ancora l'obbligo di assicurare la parità di retribuzione fra i due sessi per lo stesso lavoro (art. 157 TFUE)²⁷. L'efficacia diretta rappresenta, dunque, un utilissimo strumento per rafforzare la tutela degli individui nell'ordinamento integrato dell'Unione, oltre che un ulteriore mezzo per garantire il rispetto del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri. Esso comporta infatti l'attribuzione ai singoli non solo di diritti ma anche di obblighi, contribuisce notevolmente a rinforzare l'efficacia (o *effetto utile*) del diritto dell'Unione, consentendo ai privati di chiedere al giudice nazionale di disapplicare il diritto interno contrario alle norme dei Trattati dotate di efficacia diretta²⁸.

L'aspetto più significativo della giurisprudenza della Corte sugli effetti diretti concerne la possibilità per i privati di far valere le posizioni giuridiche soggettive derivanti direttamente da una norma dei Trattati non solo nei confronti dello Stato e dei suoi organi centrali e periferici ma anche nei confronti di altri soggetti privati (c.d. "effetti orizzontali"). Così, il divieto di ogni discriminazione in base alla nazionalità, sancito negli artt. 12 e 39 CE (ora 18 e 45 TFUE) può essere fatto valere anche nei confronti di privati, tra cui associazioni ed enti di natura privatistica come federazioni sportive²⁹ ed istituti di credito³⁰. Il divieto di discriminazioni in base alla cittadinanza, infatti, che è enunciato in termini generali e non è rivolto solo agli Stati membri, si impone anche nelle relazioni contrattuali tra privati, atteso che l'abolizione degli ostacoli alla libera circolazione

²¹ 15 luglio 1964, Costa c. Enel, causa C-6/64.

²² 19 dicembre 1968, Salgoil, causa C-13/68. Gli artt. 31 e 32 del Trattato CE sono stati abrogati dal Trattato di Amsterdam.

²³ 16 giugno 1966, Lutticke, causa C-57/65.

²⁴ 17 dicembre 1970, SACE, causa C-33/70 peraltro con riferimento a una direttiva.

²⁵ 4 dicembre 1974, Van Duyn, causa C-41/74.

²⁶ 21 giugno 1974, Reyners, causa C-2/74; 21 maggio 2015, Verder LabTec, causa C-657/13.

²⁷ 8 aprile 1976, Defrenne II, cit.; 31 marzo 1981, Jenkins, causa C-96/80.

²⁸ Da ultimo, sentenza 24 giugno 2019, Poplawsky II, causa C-573/17, punti 50 e ss.

²⁹ 12 dicembre 1974, Walrave, causa C-36/74; 15 dicembre 1995, Bosman, causa C-415/93; 13 giugno 2019, TopFit e Biffi, causa C-22/18.

³⁰ 6 giugno 2000, Angonese c. Cassa di Risparmio di Bolzano, causa C-281/98.

delle persone sarebbe compromessa se l'eliminazione delle limitazioni stabilite da norme statali potesse essere neutralizzata da ostacoli derivanti dall'esercizio dell'autonomia giuridica di associazioni ed enti di natura non pubblicistica. Allo stesso modo, il principio della parità di retribuzione fra i lavoratori di sesso diverso per uno stesso lavoro, di cui all'art. 141 CE (ora 157 TFUE), vale anche "per tutte le convenzioni che disciplinano in modo collettivo il lavoro subordinato, come pure per i contratti tra privati", anche se la norma si rivolge agli Stati³¹; lo stesso deve dirsi per le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci³², al diritto di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi³³. Ugualmente le disposizioni in materia di concorrenza possono essere invocate direttamente da un'impresa contro altre imprese davanti ai giudici nazionali³⁴. L'effetto diretto anche orizzontale attribuito a certe norme del Trattato deriva pure dalla considerazione che esse sono spesso, in pari tempo, espressione di un principio generale o fondamentale dell'ordinamento dell'Unione (uguaglianza, non discriminazione e parità di trattamento, libertà di circolazione e così via).

Molto criticata è stata invece la decisione della Corte di giustizia di riconoscere effetti diretti "verticali inversi" (vale a dire a danno dei privati) all'art. 325 TFUE, nella parte in cui richiede agli Stati membri di contrastare in maniera efficace le frodi e le altre attività illegali che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, trattandosi di una disposizione che sembra rivestire un contenuto solo programmatico. Nella sentenza *Taricco*³⁵, la Corte ha infatti richiesto ai giudici italiani di disapplicare le regole interne sulla prescrizione dei reati, nella misura in cui non consentono un serio contrasto ai diffusi fenomeni di elusione del pagamento dell'IVA, a danno delle finanze dell'Unione. Come vedremo (*infra*, cap. VI), questa pronuncia ha motivato la richiesta di più giudici italiani di rivolgersi alla Corte costituzionale allo scopo di attivare il meccanismo dei "controlimiti" costituzionali rispetto alla prevalenza del diritto europeo sul diritto interno. Vedremo anche che la Consulta, con un'ordinanza particolarmente discussa, ha deciso di non pronunciarsi sul punto, ma di sottoporre all'attenzione dei giudici dell'Unione un rinvio pregiudiziale, all'esito del quale è stata emanata la pronuncia della Corte *M.A.S. e M.B.*, meglio conosciuta come *Taricco bis*³⁶. In tale sentenza, più in particolare, la Corte ha assunto una posizione per certi versi discutibile. Dopo avere riproposto un'analisi dell'art. 325, parr. 1 e 2, TFUE, ha ribadito

³¹ 8 aprile 1976, Defrenne II, cit.

³² 22 gennaio 1981, Dansk Supermarked, causa C-58/80.

³³ 21 luglio 2005, Coname, causa C-231/03; 5 dicembre 2006, Cipolla, cause riunite C-94/04 e C-202/04; 6 marzo 2007, Placanica, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04.

³⁴ 6 aprile 1962, Bosch, causa C-13/61; 30 gennaio 1974, Sabam, causa C-127/73; 10 luglio 1980, Marty, causa C-37/79.

³⁵ 8 settembre 2015, causa C-105/14.

³⁶ 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B., causa C-42/17.

l'idoneità della norma a produrre effetti diretti, atteso che essa pone a carico degli Stati membri obblighi di risultato precisi, nonché incondizionati sul piano dell'applicazione del disposto precettivo. Correlativamente, tuttavia, ha posto un'eccezione alla conseguenza principale del riconoscimento degli effetti diretti, vale a dire il potere/dovere del giudice di disapplicare le regole interne difformi, precisando che "L'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, nell'ambito di un procedimento penale riguardante reati in materia di imposta sul valore aggiunto, disposizioni interne sulla prescrizione [...] a meno che una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato".

D'altra parte la Corte ha negato, in molti casi, l'efficacia diretta di una disposizione dei Trattati in assenza dei caratteri sopra ricordati, in particolare quando l'obbligo lasci agli Stati membri ampi margini di discrezionalità non suscettibili di sindacato da parte del giudice nazionale, o quando l'applicazione di quella disposizione sia subordinata a una particolare procedura implicante un potere discrezionale da parte di un'istituzione dell'Unione (ad esempio, nel caso dell'art. 107 TFUE in materia di aiuti di Stato). Si ricordi a questo proposito che la Corte rifiutò di riconoscere effetto diretto all'art. 67 CE (ora 63 TFUE) perché l'obbligo di liberalizzare i movimenti di capitali era allora previsto solo "nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune". Ciò significa, in altri termini, che tale disposizione non aveva carattere assoluto e incondizionato (al contrario di quanto ora previsto dall'art. 63 TFUE), dipendendo dalle esigenze del mercato comune, dalla valutazione dei rischi e dei vantaggi in un dato momento e dal grado di integrazione raggiunto nei settori interessati dai movimenti di capitali³⁷. Parimenti, mentre nella sentenza *Defrenne II* la Corte aveva riconosciuto carattere di efficacia diretta al divieto di discriminazione fra uomini e donne per quanto attiene alla remunerazione per un medesimo lavoro di cui all'art. 141 CE (ora 157 TFUE), nella sentenza *Defrenne III* ha rifiutato di estendere tale interpretazione alle altre condizioni di lavoro, diverse dalla parità di remunerazione, in assenza di misure attuative degli artt. 136 e 137 CE (ora 151 e 153 TFUE), ritenuti avere valore solo programmatico³⁸. Nella sentenza *Sbarigia*, infine, ha negato che gli artt. 152 e 153 CE (oggi 168 e 169 TFUE), in materia di tutela della salute e dei consumatori, in quanto rivolti alle istituzioni dell'Unione, possano attribuire ai privati il diritto di contestare in giudizio misure adottate dai legislatori nazionali³⁹.

³⁷ 11 novembre 1981, Casati, causa C-203/80.

³⁸ 15 giugno 1978, *Defrenne III*, causa C-149/77.

³⁹ 1° luglio 2010, Commissione c. Repubblica Ceca, causa C-393/08.

Va precisato che il dovere di dare piena applicazione alle norme dei Trattati provviste di efficacia diretta incombe non solo ai giudici nazionali ma anche a tutti gli organi dell'amministrazione statale, centrali o periferici⁴⁰.

I Trattati non prevedono in modo specifico quali siano le conseguenze per gli Stati membri derivanti dall'inosservanza degli obblighi loro imposti dai Trattati (salvo quanto previsto dall'art. 260 TFUE che ha introdotto la possibilità di comminare sanzioni pecuniarie), limitandosi a contemplare la procedura di infrazione finalizzata al suo accertamento. Tuttavia, la Corte di giustizia, facendo ricorso ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dell'Unione, in particolare al principio di leale collaborazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE, e ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri (tra cui il principio in base al quale ogni comportamento illegale comporta l'obbligo di risarcire il pregiudizio arrecato), ha affermato il diritto degli individui al *risarcimento del danno* subito a seguito dell'inadempimento dello Stato membro, al duplice fine di dare efficacia al diritto dell'Unione e di garantire una tutela giurisdizionale ai singoli che subiscono un pregiudizio dalla violazione di una norma di derivazione europea. È proprio in questo senso che la Corte afferma che "sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe inficiata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro"; dunque, il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli in simili casi "è inerente al sistema dei Trattati"⁴¹.

Pertanto, gli Stati membri sono tenuti a risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto dell'Unione ai primi imputabili, anche se conseguenti all'applicazione di provvedimenti nazionali di natura legislativa, in particolare quando il legislatore operi in un settore nel quale disponga di un ampio potere discrezionale in ordine alle scelte normative e anche quando la violazione del diritto dell'Unione derivi da una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado, o sia comunque divenuta definitiva⁴². Lo Stato è responsabile anche

⁴⁰ 22 giugno 1989, Fratelli Costanzo, causa C-103/88, a proposito di una direttiva; 1° giugno 1999, Konle, causa C-302/97, con riguardo agli enti territoriali; 14 ottobre 2010, Fuß, causa C-243/09; 25 novembre 2010, Fuß, causa C-429/09.

⁴¹ 19 novembre 1991, Francovich, cause riunite C-6 e 9/90; 5 marzo 1996, Brasserie du Pecheur, cause riunite C-46/93 e C-48/93; 23 maggio 1996, Hadley Lomas, causa C-5/94; 4 luglio 2000, Haim, causa C-424/97; 30 settembre 2003, Köbler, causa C-224/01; 9 dicembre 2003, Commissione c. Italia, causa C-129/00; 26 gennaio 2009, Transportes Urbanos, causa C-118/08; 15 novembre 2010, Fuß, causa C-429/09; 15 novembre 2016, Fernand Ullens de Schooten, causa C-268/15.

⁴² 30 settembre 2003, Köbler, causa C-244/01; 24 ottobre 2018, XC e a., causa C-234/17; Se il giudice non è di ultimo grado, la sua decisione può essere impugnata dinanzi a un giudice di gra-

quando la violazione del diritto dell'Unione, che pregiudichi i diritti da esso attribuiti ai singoli, derivi dall'attività di interpretazione di norme giuridiche, o di valutazione dei fatti e delle prove operate da un organo giurisdizionale di ultimo grado, e ciò anche quando una norma interna escluda in tali ipotesi la responsabilità del giudice⁴³.

Tale risarcimento inoltre deve essere adeguato al danno subito, comprensivo eventualmente anche del lucro cessante, e può riguardare anche i danni verificatisi prima che una sentenza della Corte di giustizia abbia accertato l'inadempimento contestato⁴⁴. Affinché la responsabilità dello Stato possa essere accertata, occorre tuttavia che venga in rilievo una violazione sufficientemente caratterizzata, ossia una "violazione manifesta e grave, da parte di uno Stato membro, dei limiti posti al suo potere discrezionale"⁴⁵, e sempre a condizione che la norma violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli ed esista un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo incombente allo Stato e il danno subito dai singoli⁴⁶ (analogramamente a quanto richiesto in materia di responsabilità extra-contrat-

do superiore. Si vedano anche 9 dicembre 2003, Commissione c. Italia, C-129/00; 13 gennaio 2004, Kühne & Heitz, causa C-453/00.

⁴³ 13 giugno 2006, Traghetti del Mediterraneo, causa C-173/03. Il riferimento è alla legge italiana n. 117/88 sul risarcimento dei danni arrecati nell'esercizio della funzione giudiziaria e la responsabilità civile dei magistrati: il diritto nazionale non può porre condizioni più restrittive (della manifesta violazione) che riducano la tutela dei diritti conferiti dall'ordinamento dell'Unione e lo privino del suo effetto utile limitando il principio della responsabilità extracontrattuale degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione. Cfr., anche 24 novembre 2011, Commissione c. Italia, causa C-379/10: "escludendo qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o da valutazione di fatti e prove ... e limitando tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del principio generale di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado".

⁴⁴ Francovich, cit.; 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cause riunite C-46 e C-48/93; 23 maggio 1996, Hedley Lomas, causa C-5/94.

⁴⁵ 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cit.; 13 giugno 2006, Traghetti del Mediterraneo, cit. La violazione manifesta e grave ricorre "in ogni caso" quando permane dopo una pronuncia della Corte di giustizia che abbia accertato l'inadempimento, o esista una sua consolidata giurisprudenza in merito disconosciuta dal giudice interno, o in caso di mancato recepimento di una direttiva; cfr. anche sentenza 28 giugno 2001, Larys, causa C-118/00; 25 novembre 2010, Fuß, causa C-429/09, cit. Anche l'omesso rinvio pregiudiziale da parte del giudice di ultima istanza, la cui decisione risulti in violazione di una norma comunitaria, in presenza di un ragionevole dubbio sulla sua corretta interpretazione, può costituire di per sé indice di una violazione manifesta e grave: cfr. la sentenza Köbler, cit.

⁴⁶ Le tre condizioni sono ricorrenti nella giurisprudenza della Corte: cfr. le sentenze Brasserie du pêcheur, cit.; 18 gennaio 2001, Stockholm Lindopark, causa C-150/99; 28 giugno 2001, Larys, cit.; 15 novembre 2016, Fernand Ullens de Schooten, causa C-268/15; 28 giugno 2022, Commissione c. Regno di Spagna, causa C-278/20; Si veda 22 dicembre 2022, JP c. Ministre de la Transition écologique et Premier Ministre, causa C-61/21, ove la Corte ha ritenuto che gli obblighi impo-

tuale dell'Unione: *infra*, cap. V). Ricade poi sul giudice nazionale apprezzare il carattere della violazione, tenuto conto del grado di chiarezza e di precisione della norma dell'Unione, dell'ampiezza del potere discrezionale dalla stessa attribuito alle autorità nazionali, del carattere intenzionale o involontario della violazione, della scusabilità o meno di un eventuale errore di diritto⁴⁷.

Spetterà, inoltre, ai singoli ordinamenti giuridici nazionali, in base al principio dell'*autonomia procedurale* di questi ultimi, l'individuazione delle forme e delle modalità attraverso le quali disciplinare in concreto l'azione risarcitoria. Tali modalità, precisa la Corte, non dovranno tuttavia né essere meno favorevoli rispetto a quelle previste per analoghe azioni contemplate dal diritto interno (principio di *equivalenza*), né rendere eccessivamente difficile o praticamente impossibile la tutela risarcitoria di cui trattasi (principio di *effettività*)⁴⁸.

2. I PRINCIPI DELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA

L'insieme delle norme dell'Unione, originarie e derivate, rischierebbe di formare un ordinamento giuridico "scollegato" e frammentario, in ragione anche della loro natura settoriale e spesso molto tecnica, se esse non fossero "cementate" da alcuni principi generali capaci di conferire omogeneità ed unità al sistema, contribuendo all'affermarsi di un ordinamento giuridico caratterizzato da propria autonomia e coerenza interna. Principi dunque originali, distinti da un lato da quelli dell'ordinamento internazionale, dall'altro dai principi degli ordinamenti nazionali. E sebbene non manchino ipotesi in cui i principi siano dotati di un contenuto sostanziale di pressoché analoga portata nei diversi ambiti in cui trovino applicazione, essi assumono comunque una connotazione specifica

sti agli Stati membri dalla direttiva 2008/50/CE in materia di qualità dell'aria non fossero preordinati a conferire ai singoli diritti suscettibili di tutela risarcitoria.

⁴⁷ 8 ottobre 1996, Dillenkofer, cause riunite C-178, 179/94 e 188-190/94; 2 aprile 1998, Norbrook Laboratories, causa C-127/95; 4 luglio 2000, Haim, causa C-424/97; 30 settembre 2003, Köbler, cit.; 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, causa C-446/04; 13 marzo 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, causa C-524/04; 10 dicembre 2020, Euromin Holdings, causa C-735/19.

⁴⁸ 16 settembre 1976, Rewe, causa C-33/6; 13 luglio 1989, Enichem, causa C-380/87; Franco-vich, Köbler, Traghetti del Mediterraneo, cit. Più di recente 16 gennaio 2014, Pohl, causa C-429/12; 20 ottobre 2016, Danqua, causa C-429/15; 15 marzo 2017, Aquino, causa C-3/16; 23 novembre 2017, CHEZ Electro Bulgaria e Frontex International, cause riunite C-427/16 e C-428/16; 28 febbraio 2018, ZPT, causa C-518/16; 4 ottobre 2018, Nikolay Kantarev, causa C-571/16; 21 dicembre 2021, Randstad Italia, causa C-497/20; 7 luglio 2022, F. Hoffmann-La Roche, causa C-261/21. Risulterebbe contrario al principio di effettività, ad esempio, pretendere che il privato abbia fatto ricorso a tutti i mezzi di rimedio interni quando ciò comporti difficoltà eccessive: 25 novembre 2010, Fuß, causa C-419/09, cit.

al momento della loro applicazione a fattispecie rilevanti per l'ordinamento giuridico dell'Unione.

Tali principi sono talora contenuti nelle o comunque ricavabili da alcune disposizioni dei Trattati, o da una loro interpretazione globale. Ciò accade, ad esempio, per i principi di non discriminazione, di proporzionalità, dell'efficacia diretta, dell'effetto utile, dell'equilibrio istituzionale. Si tratta dunque non tanto di principi generali *tout court*, quanto di principi "specifici", nel senso che trovano espressa affermazione e sostegno nei Trattati stessi.

Nella maggior parte dei casi, si tratta di principi frutto dell'elaborazione giurisprudenziale della Corte di giustizia, ricavati da un contesto diverso da quello dell'Unione ma rielaborati e adattati alla luce delle specifiche esigenze di questo ordinamento. Essi costituiscono una fonte non scritta del diritto dell'Unione e la Corte ha svolto nella sostanza una vera e propria funzione *lato sensu* normativa o di "legislazione giurisprudenziale".

Quanto alla loro posizione gerarchica nel sistema delle fonti, i principi generali rivestono un rango superiore agli atti normativi. Essi, infatti, si impongono all'osservanza sia delle istituzioni che degli Stati membri quando questi agiscono nel campo del diritto dell'Unione o adottano misure di applicazione del medesimo, e costituiscono parametri per il giudizio di legittimità degli atti normativi derivati come anche del comportamento degli Stati membri allorquando agiscono nel "cono d'ombra" del diritto dell'Unione.

Parimenti, incombe agli Stati membri il dovere di interpretare gli atti derivati in armonia con i diritti fondamentali e i principi generali dell'ordinamento dell'Unione⁴⁹.

Alla luce dei principi generali dovrà svolgersi anche l'interpretazione delle stesse disposizioni dei Trattati le quali, ovviamente, non potranno costituire oggetto di un sindacato di legittimità, ma piuttosto di una "correzione interpretativa", almeno nel caso dei principi che incarnano i valori fondamentali dell'Unione (come quelli sanciti all'art. 2 TUE). Tra essi occupano una posizione particolare quelli che hanno per oggetto la tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, in forza della loro "costituzionalizzazione" attraverso il rinvio formale alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 6 TUE): le norme dei Trattati "non possono essere intese nel senso che autorizzano una deroga ai principi di libertà, di democrazia nonché di rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sanciti dall'art. 6, n. 1, UE quale fondamento dell'Unione"⁵⁰. In verità, detti principi appaiono dotati di una forza superiore, "costituzionale", tanto da non ritenersi modificabili neanche tramite il procedimento di revisione previsto dall'art. 48 TUE.

⁴⁹ 21 dicembre 2011, N.S., cause riunite C-411/10 e C-493/10.

⁵⁰ 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat international Foundation, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P; 28 ottobre 2022, Generalstaatsanwaltschaft München, causa C-435/22 PPU.

Unico organo giudiziario dell'Unione, incaricata di assicurare il rispetto del diritto, la Corte di giustizia dell'Unione europea detiene anche la competenza esclusiva di fornire l'interpretazione autentica delle norme dell'Unione, che essa svolge alla luce delle finalità dei Trattati, sostenendo una propria autonomia di giudizio nel ricorrere a nozioni o criteri che rivendica come propri del diritto dell'Unione, comunque rilevati: "ogni disposizione del diritto comunitario va ricollocata nel proprio contesto e interpretata alla luce dell'insieme delle disposizioni del suddetto diritto, delle sue finalità, nonché del suo stadio di evoluzione"⁵¹. Si ricava da tale affermazione la connotazione autonoma dell'interpretazione della Corte e il suo carattere evolutivo, in quanto tesa da un lato allo sviluppo del diritto dell'Unione colmando le sue lacune, precisando il contenuto di una nozione non definita o ambigua, definendo le competenze delle istituzioni; dall'altro lato pronta ad adeguarsi alle sempre nuove esigenze dell'integrazione europea e al suo progresso.

L'esistenza di alcune disposizioni specifiche nei Trattati, contenenti un rinvio ai principi generali, non ha impedito alla Corte di giustizia, nel tempo, di procedere all'enucleazione di criteri giuridici ulteriori e diversi, nei più svariati ambiti e di vario contenuto. Un rinvio specifico ai principi generali, in particolare, è quello contenuto nei Trattati all'art. 6, par. 3, TUE, a tenore del quale i diritti fondamentali, quali rinvenibili nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo, nonché nelle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, "fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". A ciò aggiungasi il richiamo contenuto nell'art. 340 TFUE, che prevede il ricorso ai principi generali comuni degli Stati membri per stabilire le regole della responsabilità extracontrattuale dell'Unione.

I principi di diritto rilevati dalla Corte di giustizia come principi generali dell'ordinamento dell'Unione costituiscono ormai – come detto – parte integrante delle fonti del diritto dell'Unione e rappresentano indubbiamente uno dei principali fattori di ravvicinamento e di integrazione degli ordinamenti statali. E ciò sia perché, quando effettivamente comuni, costituiscono la base per la necessaria omogeneità di fondo del sistema integrato; sia perché, quando non veramente comuni in quanto propri di alcuni ordinamenti soltanto, sono in grado di progressivamente espandersi ed imporsi, attraverso la "mediazione" della Corte di giustizia, all'interno di quegli ordinamenti che non li contemplano o li riconoscono diversamente. Va da sé che, in forza della portata unificatrice dei principi e della giurisprudenza della Corte che ne offre una ricostruzione, tanto maggiore sarà il valore che la Corte stessa attribuisce a un principio, tanto maggiore sarà la prospettiva che esso possa imporsi ed essere riconosciuto in tutti gli ordinamenti statali, e non soltanto con riguardo ai settori di interesse dell'Unione.

⁵¹ 6 ottobre 1982, Cilfit, causa 283/81.

Trattasi di un processo di osmosi e di spontaneo e progressivo avvicinamento e reciproco arricchimento attraverso il quale gli ordinamenti interni si allineano ai principi generali dell'Unione, e i principi vigenti negli ordinamenti interni esercitano la loro influenza determinante nella rilevazione dei principi dell'Unione. Come afferma la Corte di giustizia, "il diritto comunitario deve tener conto dei principi e delle concezioni comuni" ai diritti degli Stati membri in quanto esso deriva da "una compenetrazione non soltanto economica ma anche giuridica fra gli Stati membri"⁵².

Occorre in proposito avanzare una distinzione, ricavabile dalla stessa giurisprudenza della Corte (anche se questa non appare sul punto sempre univoca), in merito ai principi di diritto dell'ordinamento giuridico dell'Unione, in ragione della loro natura e funzione e soprattutto del loro contenuto, per ricavarne non tanto e non solo una gerarchia formale (ad esempio tra "fondamentali" e soltanto "generali", tutti avendo analoga capacità di costituire parametri di validità di un atto dell'Unione), ma una diversa rilevanza sostanziale. Una distinzione necessariamente elastica e "mobile", in considerazione del fatto che medesimi principi ricevono spesso nella giurisprudenza della Corte una qualificazione diversa e dunque vengono anche utilizzati diversamente, nel tentativo di adattarne il significato in relazione alle singole fattispecie oggetto di esame: per cui un principio di diritto qualificato come "generale" o "comune", diviene in altre situazioni "fondamentale", o "imperativo" o "superiore", e viceversa. E se questo è probabilmente dovuto all'esigenza, avvertita dalla Corte, di riservarsi dei margini di apprezzamento discrezionale con riguardo a ciascun caso concreto, al contempo conferma tuttavia l'incertezza sull'effettivo grado di tutela che un determinato principio possa ricevere nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione.

Grosso modo possono distinguersi:

a) I principi generali di diritto relativi a ogni sistema giuridico, in particolare quelli comuni desunti dagli ordinamenti degli Stati membri e recepiti nell'ordinamento dell'Unione, che rappresentano il comune sostrato giuridico dell'ordinamento integrato:

– *principio di legalità*, che si articola nel diritto a un processo equo⁵³, nel rispetto dei diritti della difesa⁵⁴, nel diritto al contraddittorio⁵⁵, tutti criteri giuri-

⁵² 18 maggio 1982, AM. & S., causa 155/79.

⁵³ 9 giugno 2016, Balogh, causa C-25/15; 16 dicembre 2021, AB e a., causa C-203/20; 1 agosto 2022, TL, causa C-242/22 PPU.

⁵⁴ 10 marzo 1970, Commissione c. Italia, causa 7/69; 23 ottobre 1974, Transocean Marine Paint, causa 17/74; 13 febbraio 1979, Hoffmann-Laroche, causa 85/76; 12 ottobre 2017, Frank Sletjtes, causa C-278/16; 13 giugno 2019, Moro, causa C-646/17; 14 gennaio 2021, UC e TD, causa C-769/19; 21 ottobre 2021, ZX, causa C-282/20; 23 novembre 2021, IS, causa C-564/09.

⁵⁵ 20 giugno 1985, De Compte, causa 141/84; 20 marzo 2003, Danimarca c. Commissione, causa

dici che devono essere osservati non solo nei procedimenti amministrativi ma anche nei procedimenti di inchiesta⁵⁶; si ricordi pure il principio di legalità dei reati e delle pene, riconducibile all'antico brocardo latino *nullum crimen, nulla poena sine lege*, oggi peraltro sancito dall'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali, per il quale si veda *infra*;

– *diritto alla riservatezza*, in particolare per quanto riguarda la corrispondenza tra cliente e avvocato e *diritto a non testimoniare contro se stessi*⁵⁷;

– *certezza del diritto*, il quale impone che, tanto le norme dell'Unione quanto le norme degli Stati membri, nelle materie disciplinate dal diritto dell'Unione, devono essere formulate in modo non equivoco al fine di consentire ai soggetti interessati di conoscere i loro diritti e obblighi in modo chiaro, preciso e prevedibile, e ai giudici nazionali di garantirne l'osservanza⁵⁸, in particolare quando comportino conseguenze finanziarie⁵⁹. In base a tale principio, la Corte si è avvalsa del potere (art. 264 TFUE) di differire nel tempo gli effetti di proprie sentenze di annullamento di atti ritenuti illegittimi⁶⁰. Tale principio comporta altresì:

– la *non retroattività* delle norme penali, degli atti normativi, a meno di esplicita diversa previsione, e degli atti amministrativi in genere⁶¹;

– il *rispetto dei diritti quesiti*⁶², salvo quando si basino su un atto illecito e purché il suo ritiro sia avvenuto entro un termine ragionevole⁶³, nonché dell'*autorità del giudicato*⁶⁴. Con riguardo al giudicato nazionale, la Corte in linea di prin-

C-3/00; 3 settembre 2008, Kadi, cit.; 3 dicembre 2009, Hassan e Ayadi, cause riunite C-399/06 P e C-403/06 P; 24 marzo 2022, GVN/ Commissione, causa C-666/20 P; 14 luglio 2022, SGI Studio Galli Ingegneria c. Commissione, causa C-371/21 P.

⁵⁶ 27 giugno 1991, Al Jubail, causa C-49/88.

⁵⁷ 18 maggio 1982, A.M. & S., causa 155/79; Orkem cit.; 10 novembre 1993, Otto BV, causa C-60/92; 2 febbraio 2021, Consob, causa C-481/19.

⁵⁸ 2 febbraio 2012, Denki Kagaku Kogyo e Denka Chemicals c. Commissione, causa T-83/08; 26 maggio 2016, Invamed Group e a., cit.; 11 luglio 2019, Commissione c. Repubblica italiana, causa C-434/18; 29 aprile 2021, Banco de Portugal e a., causa C-504/19; 9 marzo 2023, Stato belga e Promo 54, causa C-239/22; 13 luglio 2023, Achilleion, causa C-313/22.

⁵⁹ 15 dicembre 1987, Irlanda c. Commissione, causa 325/85; 13 marzo 1990, Commissione c. Francia, causa C-30/89.

⁶⁰ *Ex multis*, 26 novembre 2014, Parlamento c. Consiglio, causa C-103/12.

⁶¹ 29 gennaio 1985, Hauptzollamt, causa 234/83; 3 ottobre 1985, Fleischwaren, causa 154/84; 11 luglio 1991, Crispoltoni, causa C-368/89; 8 novembre 2016, Ognyanov, causa C-554/14; 29 giugno 2017, Popławski, causa C-579/15; 30 aprile 2019, Repubblica italiana c. Consiglio, causa C-611/17; 24 giugno 2019, Daniel Adam Popławski, causa C-573/17; 13 luglio 2023, GN, causa C-261/22.

⁶² 12 luglio 1957, Algera, causa 7/56; 18 ottobre 2022, IG Metall, causa C-677/20.

⁶³ 3 marzo 1982, Alpha Steel, causa 14/81; 20 giugno 1991, Cargill, causa 248/89.

⁶⁴ 22 dicembre 2010, causa C-507/08, Commissione c. Repubblica Slovacca; 24 gennaio 2013, causa C-529/09, Commissione c. Spagna, ove si ribadisce che il principio del rispetto dell'autorità della cosa giudicata è applicabile anche alle procedure di infrazione.

cipio ne riconosce l'intangibilità anche a fronte di una errata applicazione del diritto dell'Unione, ma consente di rimetterlo in discussione in presenza di alcune condizioni⁶⁵, in particolare quando la decisione interna passata in giudicato è stata assunta in spregio delle regole di base del diritto dell'Unione riguardanti la competenza delle istituzioni⁶⁶:

– il *legittimo affidamento*, secondo cui gli amministrati devono poter contare sul mantenimento di una situazione giuridica di fronte a una sua modifica improvvisa che non potevano ragionevolmente aspettarsi⁶⁷; oppure quando il comportamento dell'istituzione ha fatto sorgere nell'interessato un'aspettativa ragionevolmente fondata⁶⁸; esso può essere invocato anche nei confronti di uno Stato⁶⁹, ma non lo si può invocare se sia fondato su un errore⁷⁰, o rispetto a una prassi nazionale non conforme al diritto comunitario⁷¹, o se l'impresa abbia infranto in modo manifesto il diritto vigente⁷².

⁶⁵ Cfr. 13 gennaio 2004, Kühne & Heitz, causa C-453/00; 16 marzo 2006, Kapferer, causa C-234/04; 3 settembre 2009, Olimpiclub, causa C-2/08; 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti, causa C-213/13; 6 ottobre 2015, Târșia, causa C-69/14; 20 marzo 2018, Di Puma, cause riunite C-596/16 e C-597/16; 24 ottobre 2018, XC e a., causa C-234/17.

⁶⁶ 18 luglio 2007, Lucchini, causa C-119/05, in cui la Corte ha fatto prevalere il rispetto dei poteri della Commissione in materia di aiuti di Stato, e dunque delle competenze dell'Unione, sull'autorità di cosa giudicata (che pure risponde alla certezza del diritto nell'ordinamento interno) di una sentenza definitiva nazionale. Nella stessa direzione la sentenza 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, causa C-219/17, con riferimento alle competenze della BCE.

⁶⁷ 13 luglio 1965, Lemmerz-Werke, causa 111/63; 30 novembre 1983, Ferriere San Carlo, causa 235/82; 19 maggio 1992, Mulder, causa C-104/89. Tuttavia, il principio non può essere invocato quando la modifica di una situazione esistente sia prevedibile o rientri nel potere discrezionale dell'istituzione: 15 aprile 1997, Irish Farmers, causa C-22/94; 20 aprile 2023, Landespolizeidirektion Niederösterreich e Finanzamt Österreich, causa C-650/21; 8 giugno 2023, Severstal, causa C-747/21 P; 29 giugno 2023, International Protection Appeals Tribunal e a., causa C-756/21.

⁶⁸ 14 maggio 1974, CNTA, causa 74/74; ord. 5 febbraio 1997, Unifruit, causa C-51/95, ove peraltro la Corte escludeva che l'accordo-quadro Cile-CE potesse far sorgere un legittimo affidamento negli interessati; Tribunale di primo grado, 17 febbraio 1998, Pharos, causa T-105/96; 2 ottobre 2001, Martinez, cause riunite T-222/99 e T-329/99.

⁶⁹ 5 aprile 1979, Ratti, causa 148/78; 30 maggio 2013, Quinn Barlo, causa C-70/12 P. La Corte ha tuttavia avuto modo di precisare che la tutela del legittimo affidamento non possa spingersi al punto tale da frustrare un interesse pubblico inderogabile, quale ritenuto, ad esempio, quello alla stabilità del sistema finanziario e alla tutela della concorrenza (cfr. 19 luglio 2016, Kotnik e a., causa C-526/14).

⁷⁰ 1° aprile 1993, Lageder, causa C-31-44/91.

⁷¹ In materia di aiuti di Stato, ad esempio, la Corte ha ripetutamente affermato che il legittimo affidamento non possa essere invocato per sottrarsi all'ordine di recupero né dall'impresa beneficiaria, né dallo Stato membro, quando quest'ultimo abbia erogato l'aiuto in violazione delle disposizioni contenute nell'attuale art. 108 TFUE. Sul punto *ex multis* 14 gennaio 1997, Spagna c. Commissione, causa C-169/95; 30 aprile 2020, Nelson Antunes da Cunha, causa C-627/18.

⁷² 12 dicembre 1985, Sideradria, causa 67/84; 13 marzo 2008, Sociaal Economische Samen-

Ancora, possono ricordarsi i seguenti principi generali:

- *ne bis in idem*⁷³;
- *nulla poena sine lege*⁷⁴;
- *buona fede*, che si impone anche alle istituzioni⁷⁵;
- *arricchimento senza causa*⁷⁶;
- *forza maggiore*, nel senso di circostanze estranee all'interessato, straordinarie e imprevedibili, le cui conseguenze non avrebbero potuto essere evitate nonostante l'uso della dovuta diligenza. Si tratta tuttavia di una nozione che non ha contenuto identico nei diversi settori d'applicazione del diritto dell'Unione e che deve essere determinata in funzione del quadro giuridico in cui è destinata a produrre i suoi effetti⁷⁷;
- *equità*⁷⁸.

Tali principi sono “selezionati”, in funzione della loro compatibilità con l'ordinamento dell'Unione, per orientare l'interpretazione del diritto derivato da parte della Corte di giustizia, o per colmare le sue lacune ed assicurare la coerenza generale del sistema giuridico dell'Unione e di questo con gli ordinamenti nazionali, in una logica il più possibile unitaria. Essi hanno dunque carattere strumentale, ossia consentono all'Unione di svolgere le proprie funzioni e perseguire gli scopi assegnati. Inoltre, ad essi la Corte ricorre specialmente per controllare la legittimità di un atto derivato o per assicurare la protezione dei diritti dei singoli nel quadro dei procedimenti giurisdizionali dell'Unione.

werking West-Brabant, causa C-385/06; 14 luglio 2022, Sense Visuele Communicatie en Handel, causa C-36/21.

⁷³ 5 maggio 1966, Gutmann, cause riunite 18 e 35/65; 13 febbraio 1969, Walt Wilhelm, causa 14/68; 11 febbraio 2003, Gozutok e Brugge, cause riunite C-187/01 e C-385/01; 26 febbraio 2013, Akerberg Fransson, causa C-617/10; 20 marzo 2018, Menci, causa C-524/15, (ove viene in rilievo anche l'art. 50 della Carta); 25 novembre 2022, Generalstaatsanwaltschaft München, causa C-435/22 PPU; 23 marzo 2023, Dual Prod, causa C-412/21.

⁷⁴ 25 settembre 1984, Konecke, causa 117/83; 12 dicembre 1996, Procura Torino c. X, cause riunite C-74 e 129/95; 3 giugno 2008, Intertanko, causa C-308/06; 20 dicembre 2017, Vaditrans BVBA, causa C-102/16; 25 marzo 2021, Lundbeck/Commissione, causa C-591/16 P.

⁷⁵ 15 luglio 1960, Lachmuller, causa 48/59; 8 novembre 2018, Cartrans Spedition, causa C-495/17; 28 marzo 2019, Milan Vinš, causa C-275/18.

⁷⁶ 11 luglio 1968, Danvin, causa 26/67; 10 luglio 1990, Grecia c. Commissione, causa 259/87; 15 maggio 2019, Commissione c. Tuerck, causa C-132/18 P; 30 marzo 2023, AR, causa C-618/21; 4 maggio 2023, KY, causa C-100/22 P; 17 maggio 2023, Fonds de Garantie des Victimes des Actes de Terrorisme e d'Autres Infractions, causa C-264/22; 17 maggio 2023, DC, causa C-97/22.

⁷⁷ 11 luglio 1968, Schwarzwaldmilch, causa C-4/68; 9 ottobre 1994, Boterlux, causa C-347/93. Più di recente 8 dicembre 2022, CJ, causa C-492/22 PPU.

⁷⁸ 15 marzo 1973, Marcato, causa 37/72; 4 dicembre 1975, Costacurta, causa 31/75; 20 febbraio 1975, Firma, causa 64/74; 28 ottobre 2022, HF, causa C-435/22 PPU; 8 giugno 2023, VB, cause riunite C-430/22 e C-468/22.

Non necessariamente i principi in parola devono risultare comuni a tutti gli Stati membri, alcuni dei quali possono non contemplarli espressamente, o prevederne diversi criteri di applicazione. La Corte si è avvalsa, infatti, di un ampio margine di discrezionalità nel rilevarli (alla sola condizione che non risultino apertamente in contrasto con gli ordinamenti giuridici di alcuni Stati membri), di solito facendo un generico riferimento agli ordinamenti degli (o di alcuni, o della maggioranza degli) Stati membri, o un richiamo più o meno puntuale alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo, o accontentandosi di rilevare l'esistenza di criteri comuni di base, pur in presenza di notevoli difformità negli ordinamenti interni e quindi offrendo una propria ricostruzione autonoma e quindi in sostanza "creativa". Ad esempio nella sentenza *AM & S*⁷⁹, la Corte ha affermato l'esistenza di un principio generale (tutela della riservatezza nelle comunicazioni tra gli avvocati e i loro clienti) rilevato sulla base di criteri qualificati come "comuni" al di là delle diversità esistenti negli ordinamenti degli Stati membri, sottolineate dall'Avvocato generale nelle sue conclusioni; nella sentenza *Hauer*⁸⁰, la Corte ha esaminato le disposizioni interne in materia di tutela del diritto di proprietà con riguardo all'ordinamento giuridico di solo alcuni Stati membri. Nella sentenza *Transocean Marine Point Association*⁸¹ la Corte ha ritenuto che il principio *audi et alteram partem* fosse un principio generale di diritto, anche se non sancito in alcuni ordinamenti. Analogamente la Corte si è comportata nel caso Berlusconi, ove ha ritenuto applicabile il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite ancorché esso non solo fosse presente solo in alcune legislazioni nazionali, ma non fosse addirittura contemplato dalla Costituzione italiana, ossia dello Stato cui apparteneva il giudice rimettente⁸².

È evidente che il *modus operandi* della Corte può condurre ad un divergente apprezzamento circa il contenuto e il valore di un medesimo principio generale a livello dell'Unione oppure a livello interno (seguendo il metodo della comparazione critica, o ponderata). Così, una restrizione potrebbe considerarsi proporzionata per l'ordinamento statale e non per quello dell'Unione o viceversa: prevarrà allora l'interpretazione rispondente al livello cui spetta l'esercizio delle competenze. Ad esempio, per quanto riguarda il principio di forza maggiore, poiché la sua nozione "nei vari rami del diritto e nei vari campi di applicazione ... non ha identico contenuto, il suo significato va determinato in funzione dell'ambito giuridico in cui essa deve produrre effetti"⁸³; ciò tuttavia non porterà necessa-

⁷⁹ 18 maggio 1982, cit.

⁸⁰ 13 dicembre 1979, causa 44/79.

⁸¹ 23 ottobre 1974, causa 17/74.

⁸² 3 maggio 2005, Berlusconi e a., cause riunite C-387/02, C-391/02, C-403/02.

⁸³ 11 luglio 1968, Schwarzwaldmilch, cit.

riamente a configurare un reale conflitto, essendo in linea di principio improbabile che un principio generale di diritto, anche se non espressamente riconosciuto o diversamente apprezzato, risulti incompatibile con altri principi generali o fondamentali di un ordinamento interno; in tal caso, in assenza cioè di un grado di compatibilità diffuso nei vari ordinamenti interni, non potrebbe essere rilevato un principio che possa definirsi anche solo tendenzialmente “comune”.

b) Principi generali propri del diritto dell'Unione, attinenti in modo specifico a questo ordinamento, ricavati cioè in modo autonomo dal sistema dei testi scritti, in quanto ritenuti espressione di regole più generali, o desunti dalla stessa natura, struttura e finalità dell'Unione:

– *solidarietà*, che è alla base dell'intero sistema dell'Unione e lega anche gli Stati membri, al quale essi devono uniformare i loro comportamenti⁸⁴;

– *leale cooperazione*, desunto dall'art. 10 CE (oggi 4 TUE), che impone agli Stati membri (ma anche alle istituzioni⁸⁵) di assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai Trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni, di facilitare queste nell'assolvimento dei loro compiti e di astenersi da qualsiasi misura che possa compromettere la realizzazione degli obiettivi dell'Unione⁸⁶; il dovere di leale collaborazione coinvolge anche il giudice nazionale, quando interviene in materie coperte dal diritto dell'Unione, come nel caso degli aiuti di Stato⁸⁷;

– *responsabilità* dello Stato membro per danni derivanti agli individui dalla violazione ad esso imputabile di un obbligo imposto dal diritto dell'Unione⁸⁸;

⁸⁴ 10 dicembre 1969, *Rediscount Rate*, cause riunite 6 e 11/69; 5 maggio 1981, *Commissione c. Repubblica Federale di Germania*, causa 804/79; 18 maggio 2017, *Latvijas dzelzceļš*, causa C-154/16; 27 aprile 2023, *Casa Regina Apostolorum della Pia Società delle Figlie di San Paolo/ Commissione*, causa C-492/21 P.

⁸⁵ 10 febbraio 1983, *Lussemburgo c. Parlamento*, causa 230/81; ord. 13 luglio 1990, *Zwartveld*, causa C-2/88; 25 luglio 2018, *ML*, causa C-220/18 PPU; 3 luglio 2019, *Eurobolt BV*, causa C-644/17.

⁸⁶ 17 dicembre 1970, *Scheer*, causa 30/70; 19 giugno 1990, *Factortame*, causa C-213/89; 11 maggio 2023, *R.I.*, causa C-817/21; 8 giugno 2023, *Dyrektor Izby Administracji Skarbowej we Wrocławiu*, causa C-322/22; 29 giugno 2023, *Stadt Frankfurt am Main (Renouvellement d'un permis de séjour dans le deuxième État membre)*, causa C-829/21; 13 luglio 2023, *Grupa Azoty e a./Commissione*, causa C-73/22 P.

⁸⁷ Così ha deciso la Corte di giustizia nella sentenza 13 febbraio 2014, *Mediaset*, causa C-69/13, in tema di quantificazione dell'importo degli aiuti da recuperare in caso di violazione dell'art. 107 TFUE.

⁸⁸ Cfr., fra le molte, le sentenze *Francovich*, *Brasserie du pêcheur*, *Hedley Lomas*, *Commissione c. Italia*, causa C-129/00, *Köbler*, *Transportes Urbanos*, *Traghetti del Mediterraneo*, *Fuß*, citt.; 9 settembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e a.*, causa C-160/14; 10 dicembre 2020, *Euromin Holdings*, causa C-735/19.

- *preferenza comunitaria*⁸⁹, che tuttavia trova applicazione solo nei limiti delle finalità dei Trattati⁹⁰;
- *equilibrio istituzionale*, considerato essere garanzia fondamentale sia per gli Stati che per le stesse istituzioni⁹¹;
- *mutuo riconoscimento*, affermatosi non solo nell’ambito del mercato interno – per superare le divergenze delle discipline nazionali relative alla commercializzazione di determinati prodotti e in modo da consentire la loro libera circolazione nei Paesi membri in assenza di una disciplina di armonizzazione dell’Unione – ma anche in altri settori (cooperazione giudiziaria in materia civile e penale)⁹²;
- *effetto utile*, che impone un’interpretazione dell’atto normativo dell’Unione funzionale al raggiungimento della finalità perseguita⁹³;
- *proporzionalità*, per il quale gli atti delle istituzioni non devono oltrepassare i limiti di quanto appropriato e necessario per raggiungere lo scopo ricercato⁹⁴ e, in caso di misure alternative, dovrà essere adottata quella che impone oneri minori⁹⁵. Così, ad esempio, una disciplina che sanziona con pari rigore l’inosservanza dell’obbligo secondario e di quello principale viola il principio di proporzionalità⁹⁶. Tuttavia il suo rispetto non può essere apprezzato dalla Corte quando le istituzioni godono di ampio margine di discrezionalità (come nel campo

⁸⁹ 13 marzo 1968, *Beus*, causa 5/67; 21 giugno 2012, *Leopold Sommer*, causa C-15/11.

⁹⁰ 14 luglio 1994, *Grecia c. Consiglio*, causa C-353/92, precisando che l’inosservanza del principio non comporta necessariamente l’invalidità dell’atto.

⁹¹ 13 giugno 1958, *Meroni*, causa 9/56; 25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio*, causa C-687/15; 4 settembre 2018, *Commissione c. Consiglio*, causa C-244/17. Sulla base di tale principio la Corte ha ammesso la legittimazione attiva del Parlamento *ex art.* 230 CE (oggi 263 TFUE): 22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, e sottolineato l’esigenza di un’effettiva partecipazione del Parlamento al procedimento normativo comunitario: 30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-65/93.

⁹² 20 febbraio 1979, *Cassis de Dijon*, causa 120/78; 10 novembre 2016, *Poltorak*, causa C-452/16 PPU; 25 luglio 2018, *LM*, causa C-216/18 PPU; 27 maggio 2019, *PF*, causa C-509/18.

⁹³ 15 luglio 1963, *Germania c. Commissione*, causa 341/62; 14 ottobre 1999, *Adidas*, causa C-223/98; 19 ottobre 2004, *Zhu e Chen*, causa C-200/02; 11 aprile 2019, *X*, causa C-288/18; 11 aprile 2019, *Syndicat des cadres de la sécurité intérieure*, causa C-254/18; 22 febbraio 2022, *Openbaar Ministerie*, causa C-562/21 PPU; 18 aprile 2023, *E.D.L.*, causa C-699/21.

⁹⁴ 17 dicembre 1970, *Koster*, causa 25/70; 28 ottobre 1975, *Rutili*, causa 36/75; 17 maggio 1984, *Denkavit*, causa 15/83; 15 maggio 1986, *Johnston*, causa 222/84; 12 marzo 2002, *Omega Air*, causa C-27/00; 3 settembre 2015, *CGIL e INCA*, causa C-309/14; 10 luglio 2019, *Nicolas Aubriet*, causa C-410/18; 25 marzo 2021, *Alvarez y Bejarano e a./Commissione*, causa C-517/19 P e C-518/19 P.; 8 dicembre 2022, *CJ*, cit.; 17 maggio 2023, *Cezam*, causa C-418/22.

⁹⁵ 11 luglio 1989, *Schrader*, causa C-265/87; 13 novembre 1990, *FEDESA*, causa C-331/88; 5 maggio 1998, *Regno Unito c. Commissione*, causa C-157/96; 13 gennaio 2022, *MONO*, causa C-326/20.

⁹⁶ 24 settembre 1985, *Man*, causa 181/84.

della politica agricola comune)⁹⁷. Il rispetto del principio si impone anche alle autorità nazionali quando sono chiamate ad applicare il diritto dell'Unione⁹⁸. Si ricorda che tale principio, sancito nell'art. 5 TUE, è chiamato in generale a regolare l'esercizio delle competenze dell'Unione;

– *sussidiarietà*⁹⁹: previsto dall'art. 5 TUE, è destinato a regolare la ripartizione delle competenze concorrenti fra Unione e Stati membri (*supra*, cap. II).

Tra questi principi, poi, emergono alcuni che rivestono un valore particolare, o preminente, per il perseguimento delle finalità dell'Unione o per garantire la protezione dei diritti attribuiti ai cittadini europei e sovente qualificati dalla stessa Corte di giustizia come “fondamentali”:

– principio di *uguaglianza*, incluso tra i “principi fondamentali del diritto comunitario” (dell'Unione)¹⁰⁰;

– *libera circolazione* delle persone e libero esercizio delle attività professionali¹⁰¹;

– *libertà di concorrenza*¹⁰² e di esercizio delle attività economiche¹⁰³, che può tuttavia trovare limitazioni giustificate dal perseguimento di un interesse generale dell'Unione¹⁰⁴;

– *parità di trattamento*, definito “uno dei principi giuridici fondamentali della Comunità” (Unione), indipendentemente dalla nazionalità dei cittadini degli Stati membri¹⁰⁵ e da ogni forma indiretta o dissimulata di discriminazione¹⁰⁶, anche con riguardo ai dipendenti pubblici¹⁰⁷;

⁹⁷ 24 ottobre 1973, *Balkan Import*, causa 5/73; 15 gennaio 2002, *Weidacher*, causa C-179/00.

⁹⁸ 27 ottobre 1993, *Enderby*, causa C-127/92; 14 giugno 2017, *Online Games e a.*, causa C-685/15.

⁹⁹ Del rispetto di tale principio già da tempo ha avuto modo di occuparsi la Corte: si veda la sentenza 13 maggio 1997, *Germania c. Parlamento e Consiglio*; 10 dicembre 2002, *British American Tobacco*, causa C-491/01; 8 giugno 2010, *Vodafone e a.*, causa C-58/08; 6 giugno 2019, *P.M. e a.*, causa C-264/18; 20 aprile 2023, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Comune di Ginosa)*, causa C-348/22.

¹⁰⁰ 19 settembre 2018, *Surjit Singh Bedi*, causa C-312/17; 15 gennaio 2019, *E.B.*, causa C-258/17; 27 aprile 2023, *BVAEB*, causa C-681/21; 6 giugno 2023, *OG/Presidenza Consiglio dei Ministri*, causa C-700/21.

¹⁰¹ 4 dicembre 1974, *Van Duyn*, causa 41/74; 8 aprile 1976, *Royer*, causa 48/75; 3 dicembre 1974, *van Bingsbergen*, causa 33/74; 15 ottobre 1987, *Heylens*, causa 222/86, ove si afferma esplicitamente la natura fondamentale del principio della libera circolazione dei lavoratori.

¹⁰² 25 ottobre 1977, *Metro*, causa 26/76; 2 settembre 2021, *Sisal*, cause C-721/19 e 722/19.

¹⁰³ 27 settembre 1979, *Eridania*, causa 230/78.

¹⁰⁴ 13 novembre 1990, *Marshall*, causa C-370/88.

¹⁰⁵ 26 giugno 1974, *Reyners*, causa 2/74; 12 dicembre 1974, *Walrave*, causa 36/74; 20 ottobre 1993, *Collins*, causa C-92; 7 dicembre 2000, *Teleaustria e Telefondress*, causa C-324/98; 14 giugno 2007, *Medipac-Kazantzidis*, causa C-6/05.

¹⁰⁶ 19 ottobre 1977, *Ruckdeschel*, cause riunite 117/76 e 16/77; 16 settembre 2010, *Zoi Chatzi*,

– non discriminazione in ragione del sesso o dell'orientamento sessuale¹⁰⁸ o dell'età¹⁰⁹.

Da notarsi che, data la loro specificità, collegata ai caratteri dell'Unione, tali principi si impongono all'osservanza anche degli organi nazionali e fungono da limite alla loro condotta, nei limiti in cui si verta su materie rispetto alle quali si eserciti, o si sia legittimamente estesa, la competenza dell'Unione, in particolare quando si tratti di dare attuazione ad una norma derivata. Così nella sentenza *Defrenne*¹¹⁰, ad esempio, la Corte rilevò che il principio di non discriminazione in base al sesso non trovava applicazione nel caso di specie perché la Comunità non aveva ancora esercitato le proprie competenze per disciplinare il particolare aspetto controverso (condizioni di lavoro diverse dalla retribuzione).

I principi del diritto dell'Unione possono dunque porsi come limiti all'esercizio delle competenze proprie degli Stati membri quando queste incidano su situazioni giuridiche soggettive tutelate dal diritto dell'Unione (*infra*): è il caso, ad esempio, del principio di non discriminazione¹¹¹ e di non discriminazione in ragione dell'età, che gli Stati membri devono rispettare, anche nei rapporti interprivatistici, disapplicando ogni contraria disposizione normativa interna in contrasto con detti principi (sentenza *Mangold*¹¹²).

Lo stesso giudice interno, chiamato ad applicare il diritto dell'Unione, dovrà dunque tener conto, allo stesso titolo, anche dei “principi comunitari (dell'Unione)” in materia, senza che un'eventuale divergenza con un principio generale dell'ordinamento interno possa avere rilievo. Così, ad esempio, anche se le condizioni e le modalità di tutela della proprietà letteraria e artistica sono disciplinate dalle normative nazionali, “allo stato attuale del diritto comunitario” esse, tuttavia, in quanto suscettibili di pregiudicare gli scambi di beni e servizi all'in-

causa C-149/10. Si veda anche 15 maggio 2008, SECAP, cause riunite C-147/06 e C-148/06, ove si prospetta la possibilità di una discriminazione indiretta per il tramite dell'applicazione agli appalti che presentino un interesse transfrontaliero della regola dell'esclusione automatica delle offerte ritenute anormalmente basse; 20 gennaio 2011, Commissione c. Grecia, causa C-155/09, con riguardo al criterio della residenza utilizzato per escludere cittadini europei non residenti da un beneficio fiscale accordato solo ai residenti nel Paese.

¹⁰⁷ 2 ottobre 1997, Gerster, causa C-1/95; 12 gennaio 2023, MV, causa C-583/22 PPU.

¹⁰⁸ 15 maggio 1978, *Defrenne III*, causa 149/77; 17 ottobre 1995, *Kalanke*, causa C-450/93. Rispetto ai transessuali, cfr. 7 gennaio 2004, *K.B.*, causa C-117/01.

¹⁰⁹ 22 novembre 2005, *Mangold*, causa C-144/04; 19 gennaio 2010, *Kücükdeveci*, causa C-55/07; 18 novembre 2010, *Georgiev*, cit.; 2 aprile 2020, *Comune di Gesturi*, causa C-670/18.

¹¹⁰ Causa 149/77.

¹¹¹ 22 febbraio 1989, *Cowan*, causa 186/87; 10 luglio 2019, *Nicolas Aubriet*, causa C-410/18.

¹¹² Cit. Cfr. anche 16 ottobre 2007, *F. Palacios*, causa C-411/05, ove peraltro la Corte precisa i limiti e l'ambito di applicazione di tale *dictum*. Si vedano inoltre 19 gennaio 2010, *Kücükdeveci*, cit.; 13 settembre 2011, *Prigge e a.*, causa C-447/09; 19 aprile 2016, *DI*, causa C-441/14.

terno della Comunità, “soggiacciono alle condizioni del Trattato e ... quindi al principio generale di non discriminazione posto dall’art. 12 primo comma del Trattato”¹¹³.

Più in generale, i principi generali del diritto dell’Unione, oltre a porsi come parametro di legittimità del comportamento del legislatore dell’Unione, partecipano al novero delle fonti capaci di spiegare effetti diretti negli ordinamenti nazionali e dunque di imporre al giudice, all’occorrenza, la disapplicazione di regole interne con essi difformi¹¹⁴; ciò vale sia per i c.d. rapporti verticali (cioè tra soggetti privati ed amministrazione) che in quelli orizzontali (cioè tra soggetti privati)¹¹⁵.

In tal modo, indubbiamente, questo insieme di principi affermati nell’ordinamento dell’Unione contribuisce ad arricchire gli ordinamenti interni di nuovi principi generali, o a consolidare quelli esistenti, contribuendo anche per tale via a realizzare una loro integrazione. Per di più, la giurisprudenza inaugurata con la sentenza *Mangold* (*infra*, par. 12) può comportare l’ulteriore rilevante conseguenza, foriera di ulteriori sviluppi, che i principi generali dell’ordinamento dell’Unione possono spiegare i loro effetti anche nell’ambito della politica estera e di sicurezza comune.

3. (SEGUE) I PRINCIPI RELATIVI ALLA PROTEZIONE DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL’UOMO

L’ampiezza e l’intensità che hanno caratterizzato l’azione comunitaria (e oggi caratterizzano l’azione dell’Unione), guidata da esigenze e principi specifici dell’ordinamento comunitario, hanno fatto emergere ben presto il problema della sua incidenza su certi principi fondamentali degli ordinamenti interni. Ciò vale, in particolare, per quelli relativi alla tutela dei diritti dell’uomo che, per quanto

¹¹³ 20 ottobre 1993, Collins, cit.

¹¹⁴ *Ex multis* 13 luglio 1989, Wachauf, causa 5/88; 25 novembre 1986, cause riunite 201 e 202/85, Klensch, entrambe relative all’organizzazione comune dei mercati nel settore del latte e dei latticini; 13 febbraio 1985, Gravier, causa 293/83, sull’accesso alla formazione professionale; 2 febbraio 1988, Blaizot, causa 24/86, sull’accesso all’insegnamento universitario; 27 settembre 1988, Commissione/Belgio, causa 42/87, sulle indennità di insegnamento; 20 ottobre 1993, Collins, cit. sui diritti di proprietà intellettuale; 26 settembre 1996, Data Delecta, causa C-43/95, sui procedimenti giudiziari; 15 maggio 1986, Johnston, causa C-222/84, sull’effettivo controllo giudiziale nell’ambito delle “condizioni di lavoro” come giustificazione per una disparità di trattamento tra uomini e donne; 11 luglio 2002, Carpenter, causa C-60/00, sul diritto al rispetto della vita familiare nell’ambito di una potenziale restrizione alla libera circolazione dei servizi; 11 luglio 2002, Marks & Spencer, causa C-62/00, sul legittimo affidamento maturato rispetto ad una nuova limitazione nazionale del termine di decadenza per il rimborso di somme pagate in violazione al diritto comunitario.

¹¹⁵ Corte di giustizia, sentenza 19 aprile 2016, Dansk Industri, causa C-441/14.

a prima vista sottratti alla sfera di operatività del diritto comunitario, non potevano non trovarsi sottoposti a situazioni di interferenza o talora di contrasto con esso. Infatti la regolamentazione dei rapporti economici, che costituiva l'oggetto specifico dell'azione della Comunità, finiva inevitabilmente per incidere anche sui diritti sociali e civili, dato lo stretto legame che intercorre tra i due aspetti.

D'altra parte né i Trattati istitutivi, né altri strumenti successivi contenevano alcuna elencazione dei diritti e delle libertà fondamentali (se non le quattro libertà attinenti e funzionali alla realizzazione del mercato interno e dunque rilevanti solo in simile contesto) che potessero costituire parametri di controllo della legalità degli atti comunitari; essi infatti non potevano ritenersi sottoposti neanche alle norme costituzionali interne, a pena di compromettere l'autonomia dell'ordinamento comunitario e la sua *primauté*, il solo principio che consente di mantenere una uniforme applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli ordinamenti statali. Neanche era stato ancora possibile, per molti anni, elaborare un "catalogo" comunitario di tali diritti, come caldeggiato in particolare dal Parlamento europeo¹¹⁶, in assenza (o in attesa) di una adesione della Comunità alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo che la vincolasse formalmente alla sua osservanza. A favore di tale adesione si era pronunciato più volte il Parlamento europeo¹¹⁷, e anche la Commissione¹¹⁸. Si ricorda tuttavia che la Corte di giustizia, richiesta di un parere in merito, aveva escluso l'esistenza di una base giuridica che abilitasse la Comunità ad aderire alla Convenzione¹¹⁹: a tal fine sarebbe stato necessario procedere, come in effetti è avvenuto con il Trattato di Lisbona, ad una revisione dei Trattati istitutivi.

In tale situazione, la Corte ha assunto in un primo momento una posizione "agnostica" e di astensione, escludendo che potesse rientrare tra i propri compiti quello di garantire il rispetto dei diritti posti a tutela degli individui negli ordinamenti interni, ad essa incombendo solo di assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del diritto comunitario¹²⁰. Successivamente la Corte si è resa conto, di fronte a una prassi che evidenziava l'inevitabile interferenza della normativa comunitaria sui diritti dell'uomo, dell'impossibilità di continuare ad astenersi dall'affrontare il problema e della necessità di elaborare nuovi criteri di soluzione: occorreva cioè garantire che l'esclusività delle com-

¹¹⁶ Risoluzione del 12 aprile 1989 con cui è stata adottata la Dichiarazione dei diritti e delle libertà fondamentali, in *GUCE C* 120/51 del 16 maggio 1989.

¹¹⁷ Si vedano le risoluzioni del 27 aprile 1979, del 9 luglio 1991, del 18 gennaio 1994 (*GUCE C* 44 del 14 febbraio 1994) del 17 maggio 1995 sul funzionamento dell'Unione europea (*GUCE C* 51 del 19 giugno 1995) e del 13 marzo 1996 in merito alla convocazione della CIG.

¹¹⁸ Memorandum del 4 aprile 1979 e comunicazione del 19 novembre 1990.

¹¹⁹ Parere n. 2/94 del 26 marzo 1996.

¹²⁰ 4 febbraio 1959, *Stork*, causa 1/58; 15 luglio 1960, *Uffici di vendita del carbone della Ruhr*, cause riunite 36-38 e 40/59.

potenze attribuite *ratione materiae* alle istituzioni comunitarie non legittimasse un loro esercizio tale da porre in pericolo un diritto fondamentale dell'uomo.

Inoltre la questione ha incontrato, come noto, l'attenzione delle Corti costituzionali italiana e tedesca: la prima ha affermato che "l'ordinamento statale non si apre incondizionatamente alla normazione comunitaria, giacché in ogni caso vige il limite del rispetto dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona umana"¹²¹; la seconda si è riservata il diritto di esaminare la conformità del diritto comunitario ai diritti fondamentali sanciti dalla Legge fondamentale¹²².

L'evoluzione della giurisprudenza della Corte di giustizia

L'inclusione della tutela dei diritti fondamentali tra i compiti dell'Unione si è sviluppata dunque attraverso la giurisprudenza della Corte, sulla scorta delle pressioni provenienti da alcune corti costituzionali (in particolare quella italiana e quella tedesca) e anche sotto la spinta di una serie di prese di posizione e dichiarazioni delle altre istituzioni, in particolare della Commissione e del Parlamento¹²³. La Corte è così giunta a proclamare, sia pure incidentalmente, l'"incorporazione" dei diritti fondamentali dell'uomo tra i principi generali del diritto comunitario di cui essa assicura l'osservanza¹²⁴. Restava tuttavia aperto il problema della loro individuazione e della determinazione della loro rilevanza a livello dell'Unione sotto il profilo del contenuto sostanziale e quindi anche della loro armonizzazione con i diritti fondamentali riconosciuti dagli Stati membri.

Un significativo tentativo in tal senso si è avuto con la sentenza *Internationale Handelsgesellschaft*¹²⁵, in cui la Corte ha ribadito la sua intenzione di assicurare

¹²¹ Sentenza 8 aprile 1991, n. 168 (Giampaoli).

¹²² Ord. 29 maggio 1974 (Solange I), in *Rev. trim. droit eur.*, 1974, p. 316, posizione confermata anche nella sentenza del 12 ottobre 1993 (*ivi*, 1994, 391) sia pure con la precisazione che la protezione dei diritti fondamentali nella Comunità deve ritenersi equivalente a quella imposta dalla Legge fondamentale.

¹²³ Si vedano: Rapporto della Commissione, in *Boll. CEE*, suppl. 5/1976; Dichiarazione comune del Consiglio, Commissione e Parlamento del 5 aprile 1977 (*GUCE* C 103 del 27 aprile 1977); Dichiarazione solenne del Consiglio europeo di Stoccarda del 19 giugno 1983 sull'Unione europea (*Boll. CEE* 6/1983); il libro bianco sui diritti fondamentali e le libertà dei cittadini europei (*GUCE* C 99 del 13 aprile 1987); Risoluzione del Parlamento europeo del 12 aprile 1989 recante adozione di una Dichiarazione dei diritti e libertà fondamentali (*GUCE* C 120 del 16 maggio 1989).

¹²⁴ 12 novembre 1969, Stauder, causa 29/69; 13 luglio 1989, Wachauf, causa 5/88; 6 marzo 2001, Connolly, causa C-274/99 P; 16 maggio 2017, Berlioz Investment Fund, causa C-682/15; 7 agosto 2018, Château du Grand Bois, causa C-59/17.

¹²⁵ 17 dicembre 1970, causa 11/70; 2 giugno 2016, Bogendorff von Wolfersdorff, causa C-438/14.

la protezione dei diritti fondamentali, che costituiscono parte integrante dei principi giuridici generali di cui essa garantisce l'osservanza, *ispirandosi* alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, sia pure nei limiti della loro compatibilità con la struttura e con le finalità della Comunità. Dunque il fondamento di tale tutela va ricercato nei principi generali del diritto, considerati come fonte autonoma (non scritta) del diritto dell'Unione, anche se rilevati dalla Corte sulla base delle tradizioni costituzionali comuni. Ciò può spiegare (senza tuttavia risolvere) l'apparente contraddizione con l'affermazione contenuta nella stessa decisione e in altre successive¹²⁶, secondo cui l'eventuale contrasto di un atto comunitario con norme anche costituzionali di uno Stato membro, anche se relative ai diritti fondamentali, non può inficiare la sua validità né la sua efficacia nel territorio dello Stato stesso, pena l'unità e l'efficacia del diritto comunitario.

Nell'affare *Nold*¹²⁷ risulta accentuato l'impegno della Corte ad assicurare la protezione dei diritti fondamentali, sia perché essa si considera *vincolata* ad ispirarsi alle tradizioni costituzionali comuni, sia perché afferma di non poter ammettere provvedimenti che siano incompatibili con *i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalle costituzioni degli Stati membri*: sembra dunque che la Corte intenda sindacare la legittimità di un atto che risulti in conflitto con un diritto fondamentale tutelato da una norma costituzionale anche di un solo Stato membro. Ma si tratta di affermazione rimasta isolata (fatta salva la sentenza *Wachauf*¹²⁸) e in contraddizione con le precedenti e contestuali affermazioni (poi ripetute successivamente) che pongono come criterio di valutazione le tradizioni costituzionali *comuni* e che escludono che la legittimità degli atti comunitari possa essere valutata sulla base delle singole norme costituzionali degli Stati membri, anche se relative ai diritti dell'uomo.

Inoltre la Corte introduce nella citata sentenza, per la prima volta, anche il riferimento agli strumenti internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo, in particolare alla Convenzione europea (CEDU), come "elementi di cui tener conto" per la rilevazione dei principi comunitari in materia¹²⁹.

La Corte conferma tuttavia che tali diritti, qualunque sia la loro fonte di ispirazione, non "costituiscono prerogative assolute", dovendo essere considerati "nell'ambito della struttura e delle finalità della Comunità", con riguardo alla funzione sociale dei beni e delle attività prodotte, e che possono pertanto subire

¹²⁶ Ad esempio nella sentenza Hauer, causa C-44/79, o, in seguito, nelle sentenze 15 gennaio 2013, Križan e a., causa C-416/10; 26 maggio 2016, ZS "Ezernieki", causa C-273/15.

¹²⁷ 14 maggio 1974, causa 4/73.

¹²⁸ 13 luglio 1989, causa 5/88.

¹²⁹ Cfr. in seguito 18 giugno 1991, ERT, causa C-260/89; 12 giugno 2003, Schmidberger, causa C-112/00; 14 ottobre 2004, Omega, causa C-36/02; 27 giugno 2006, Parlamento c. Consiglio, causa C-540/03.

restrizioni che siano giustificate per conseguire gli obiettivi di interesse generale dell'Unione, purché non resti lesa la sostanza dei diritti stessi¹³⁰.

Ne consegue che tale incorporazione non è affatto automatica, in quanto la Corte ha posto dei limiti ben precisi a tale operazione, subordinando il loro *enforcement* alla loro compatibilità con i principi essenziali e con le finalità dell'ordinamento dell'Unione (oltre a dover risultare comuni alle tradizioni costituzionali o essere sanciti negli strumenti internazionali), e manifestando l'intenzione di utilizzare quei principi che le sembrano rispondere meglio alle specifiche esigenze del sistema. In sostanza la Corte si è riservata così la facoltà di "selezionare" i diritti fondamentali che intende incorporare e tutelare nell'ordinamento UE in ragione della loro armonizzazione con i fondamenti del sistema e con il suo corretto funzionamento. In pari tempo ha collocato la loro protezione ad un livello inferiore rispetto ai Trattati istitutivi, quando non conformi alle logiche sottese al sistema europeo o almeno quando risultino pregiudicare il perseguimento delle finalità dello stesso. Nella sentenza *Grant*, la Corte ha affermato, con riguardo alla pretesa esistenza di un principio che vieta le discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale, che "benché il rispetto dei diritti fondamentali ... costituisca un presupposto della legittimità degli atti comunitari, tali diritti non possono di per sé comportare un ampliamento dell'ambito di applicazione delle disposizioni del Trattato oltre i poteri della Comunità"¹³¹.

In tal modo la Corte ha inteso ribadire l'autonomia dell'ordinamento comunitario (oggi dell'Unione), e precisare che i diritti fondamentali da essa tutelati scaturiscono da una fonte di diritto autonoma, cioè dai principi generali di quell'ordinamento, come da essa rilevati sulla base dei criteri enunciati: principi che traggono dunque il loro valore giuridico dalla loro consacrazione nella giurisprudenza della Corte e non (o non soltanto) dall'essere riconosciuti negli ordinamenti interni (o negli strumenti internazionali). Il contrasto di un atto di diritto derivato con i diritti fondamentali può dunque essere rilevato solo alla luce del diritto dell'Unione, tanto più che il riferimento alle norme costituzionali interne come parametri diretti di legittimità di un atto delle istituzioni potrebbe danneggiare l'unità e l'efficacia del diritto di matrice europea¹³².

Ne consegue che i principi generali che si trovano a fondamento di quest'ultimo (tra cui i diritti fondamentali dell'uomo ivi "incorporati") possono risultare non conformi a certi principi costituzionali degli (o di alcuni) ordinamenti interni, per la specificità dell'ordinamento dell'Unione più volte richiamata dalla stessa Corte di giustizia e anche per la "dissonanza" che caratterizza gli ordinamenti degli Stati membri, ossia per i significati diversi che un medesimo diritto fondamentale, an-

¹³⁰ In tal senso anche le sentenze Wachauf, Schrader, Testa, cit.; 30 luglio 1996, Bosphorus, causa C-84/95; 18 dicembre 2007, Laval, causa C-341/05.

¹³¹ 17 febbraio 1998, causa C-249/96.

¹³² Sentenza Hauer, cit.; 26 maggio 2016, ZS "Ezernieki", cit.

che se qualificato con la medesima “etichetta”, può assumere nei vari ordinamenti in relazione alle varie specificità culturali e sociali. Dunque non sono trasponibili tutti automaticamente nell’ordinamento dell’Unione, specie quelli “politici” e sociali, o caratterizzanti in modo specifico la struttura dei vari ordinamenti statali.

La Corte ha riconosciuto, tra gli altri, i seguenti diritti fondamentali di cui assicura il rispetto nell’ordinamento comunitario (oggi dell’Unione), sebbene alle condizioni da essa di volta in volta fissate:

- *uguaglianza e non discriminazione*, che vieta di trattare in modo diverso situazioni simili o viceversa¹³³;
- *libertà di religione*¹³⁴;
- *libertà di espressione e di informazione*¹³⁵;
- *libertà di circolazione e di associazione*¹³⁶;
- *inviolabilità del domicilio*¹³⁷, che tuttavia non può essere invocato per tutelare l’inviolabilità dei locali commerciali¹³⁸;
- *diritto di proprietà*, che può tuttavia incontrare dei limiti in funzione dell’interesse generale¹³⁹;

¹³³ Tra le molte sentenze in argomento, cfr. 15 gennaio 1986, Pinna, causa 41/84; 28 marzo 2000, Badeck, causa C-158/97; 6 giugno 2000, Angonese, cit.; 3 maggio 2007, Advocaten voor de Wereld, causa C-303/05; 20 gennaio 2011, Commissione c. Grecia, causa C-155/09. Più di recente, la Corte ha avuto modo di precisare un profilo ulteriore relativo al principio di uguaglianza, e cioè che “dalla necessità di garantire tanto l’applicazione uniforme del diritto dell’Unione quanto il principio di uguaglianza discende che i termini di una disposizione del diritto dell’Unione, la quale non contenga alcun rinvio espresso al diritto degli Stati membri ai fini della determinazione del proprio significato e della propria portata, devono di norma essere oggetto, nell’intera Unione, di un’interpretazione autonoma e uniforme, da effettuarsi tenendo conto del contesto della disposizione stessa e della finalità perseguita dalla normativa in questione” (21 giugno 2018, Oberle, causa C-20/17; 26 marzo 2019, SM, causa C-129/18; 7 aprile 2022, VA e ZA, causa C- 645/20; 9 marzo 2023, Registrų centras, causa C-354/21).

¹³⁴ 27 ottobre 1976, Prais, causa 130/75; 22 gennaio 2019, Cresco Investigation GmbH, causa C-193/17; 17 dicembre 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., causa C-336/19; 13 ottobre 2022, S.C.R.L., causa C-344/20; 18 novembre 2022, S.C.R.L., causa C-344/20.

¹³⁵ 4 maggio 2016, Philip Morris Brands, causa C-547/14; 20 ottobre 2022, Koalitsia “Demokraticzna Bulgaria – Obedinenie”, causa C-360/21; 12 gennaio 2023, Migracijų departamentas, causa C-280/21.

¹³⁶ 8 ottobre 1974, Syndicat général, causa 18/74; 15 dicembre 1995, Bosman, causa C-415/93; 1° marzo 2016, Kreis Warendorf, cause riunite C-443/14 e C-444/14; 2 giugno 2022, HK/Danmark e HK/Privat, causa C-587/20. Il diritto di sciopero quale principio generale dell’ordinamento dell’Unione è anch’esso affermato dalla Corte: 11 dicembre 2007, International Transport Workers, causa C-438/05; 18 dicembre 2007, Laval, causa C-341/05; 7 luglio 2022, Coca-Cola European Partners Deutschland, causa C-257/21.

¹³⁷ 21 settembre 1989, Hoechst, cause riunite 46/87 e 227/88; 18 giugno 2015, Deutsche Bahn e a. c. Commissione, causa C-583/13 P; 24 febbraio 2022, TGSS, causa C-389/20; 9 marzo 2023, Intermarché Casino Achats/ Commissione, causa C-693/20 P.

¹³⁸ 17 ottobre 1989, Dow Chemical Iberia, cause riunite C-97-99/89.

¹³⁹ 13 dicembre 1979, Hauer, causa 44/79; 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International

- *rispetto della vita privata e familiare*¹⁴⁰ e del segreto professionale¹⁴¹;
- *diritto a una tutela giurisdizionale effettiva*¹⁴², per cui il sistema interno dei rimedi giurisdizionali deve essere tale da non impedire o rendere praticamente impossibile o eccessivamente gravosa la tutela dei diritti attribuiti ai singoli dal diritto dell'Unione; inoltre tale tutela deve essere pari a quella conferita per i diritti previsti dal diritto interno (principio di *equivalenza*);
- *diritto a un giusto processo*¹⁴³, che implica anche una sua non eccessiva durata¹⁴⁴;
- *non retroattività delle norme penali*¹⁴⁵, sotto riserva della retroattività della legge penale più favorevole¹⁴⁶;
- *rispetto dei diritti della difesa*, incluso il diritto al contraddittorio e il diritto di mantenere il silenzio e di non contribuire alla propria incriminazione¹⁴⁷.

Il rispetto di tali principi fondamentali si impone tanto ai giudici nazionali che alle istituzioni dell'Unione e costituisce un presupposto della legalità dei loro atti¹⁴⁸. Questo vale anche per l'attività delle corti: appare significativa in tal

Foundation, cit.; 26 maggio 2016, ZS “Ezernieki”, causa C-273/15; 20 aprile 2023, Autorità garante della concorrenza e del mercato, causa C-348/22.

¹⁴⁰ 26 giugno 1980, National Panasonic, causa C-136/79; 17 ottobre 2013, Schwarz, causa C-291/12; 17 dicembre 2015, WebMindLicenses Kft., causa C-419/14; 18 aprile 2023, Afrin, causa C-1/23 PPU.

¹⁴¹ 18 maggio 1982, AM & S, causa 155/79; 8 aprile 1992, Commissione c. Germania, causa C-62/90; 5 ottobre 1994, X. c. Commissione, causa C-404/92; 26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones, causa C-305/05; 26 gennaio 2023, NV Construct, causa C-403/21.

¹⁴² 9 novembre 1983, San Giorgio, causa 199/82; 15 maggio 1986, Johnston, causa 222/84; 10 luglio 1997, Palmisani, causa C-261/95; 2 dicembre 1997, Fantask, causa C-188/95; 1° giugno 1999, Eco Swiss, causa C-126/97; 13 marzo 2007, Unibet, causa C-432/05; 25 novembre 2010, Fuß, causa C-429/09; 22 dicembre 2010, DEB, Deutsche Energiehandels, causa C-279/09; 1° agosto 2022, TL, causa C-242/22 PPU; 11 maggio 2023, Commissione/Sopra Steria Benelux e Unisys Belgium, causa C-101/22 P; 13 luglio 2023, D & A Pharma/ EMA, causa C-136/22 P.

¹⁴³ 2 ottobre 2003, ARBED, causa C-176/99; 15 giugno 2021, Facebook Ireland e a., causa C-645/19; 20 ottobre 2022, Koalitsia “Demokraticzna Bulgaria”, causa C-306/21; 15 giugno 2023, Shindler e a./Consiglio, causa C-391/21 P.

¹⁴⁴ La ragionevolezza della durata deve essere valutata alla luce delle circostanze proprie di ciascuna causa, come la complessità della lite, la sua rilevanza, il comportamento delle parti. Così, ad esempio, la Corte ha ritenuto in alcuni casi che la durata della procedura dinanzi al Tribunale avesse superato i limiti della ragionevolezza (ad esempio 17 dicembre 1998, Baustahlgewebe, causa C-185/95). È evidente che la complessità della causa può senz'altro giustificare la lunga durata del procedimento. Si veda in questo senso la sentenza 15 ottobre 2002, LVM, cause riunite C-238/99 P, C-245-247/99 P, C-250-252/99 P e C-254/99 P.

¹⁴⁵ 10 luglio 1984, Kent Kirk, causa 63/83; 20 marzo 2002, LRAF, causa T-23/99.

¹⁴⁶ 29 febbraio 1996, Skanavi, causa C-193/94.

¹⁴⁷ 9 novembre 1983, Michelin, causa 322/81; 18 ottobre 1989, Orkem, causa 374/87; 17 marzo 2016, Abdelliafid Bensada, causa C-161/15; 15 luglio 2021, Commissione c. Polonia, causa C-791/19.

¹⁴⁸ 9 settembre 2003, Rinke, causa C-52/02.

senso l'impugnazione davanti alla Corte di giustizia di una sentenza del Tribunale di primo grado sulla base, tra gli altri motivi, di una asserita violazione dell'art. 6 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo (diritto a un giusto processo, in un termine ragionevole) a causa del tempo eccessivamente lungo (oltre cinque anni) impiegato per l'emanazione della sentenza. La Corte si è pronunciata in favore della ricevibilità di tale motivo, argomentando nel senso che rientra nelle sue competenze controllare l'applicazione corretta del principio della durata ragionevole dei processi da parte del Tribunale e che una diversa soluzione significherebbe ammettere che quest'ultimo non sia soggetto al rispetto dei diritti fondamentali quali garantiti dalla Convenzione europea (art. 6 TUE)¹⁴⁹. La codificazione del principio del "giusto processo" nell'art. 47 della Carta rende ora maggiormente visibile la presenza di un principio di base dell'ordinamento dell'Unione, che le istituzioni giudiziarie sono tenute a rispettare.

I criteri di rilevazione usati

Occorre inoltre valutare l'idoneità o meno dei vari criteri di rilevazione indicati dalla Corte – norme del Trattato, convenzioni internazionali, tradizioni costituzionali comuni – come strumenti utili ad assicurare a livello dell'Unione una sufficiente tutela dei diritti fondamentali in conformità alle esigenze degli Stati membri.

Le espressioni usate dalla Corte nelle varie pronunce non si presentano affatto univoche e non forniscono un'indicazione precisa sui criteri seguiti per assicurare la tutela dei diritti fondamentali nei casi specifici di cui si è occupata.

Può osservarsi in primo luogo che il riferimento alle tradizioni costituzionali comuni lascia sussistere un margine notevole di indeterminatezza e comporta un'eccessiva discrezionalità di apprezzamento.

Innanzitutto, pare ovvio che tale espressione debba intendersi almeno in senso lato, in considerazione del fatto che la tutela dei diritti fondamentali può essere assicurata in alcuni ordinamenti statali anche (o solo) attraverso leggi o principi generali non necessariamente formalizzati in norme costituzionali (si pensi ad alcuni principi che in certi ordinamenti costituiscono l'ordine pubblico internazionale); o sulla base di regole non scritte (si pensi a un Paese come il Regno Unito che manca di una Costituzione scritta e dove il riconoscimento di molti diritti fondamentali è il risultato di decisioni giurisprudenziali).

In secondo luogo, tale criterio implica una ricerca di tipo comparato sulla cui legittimità può dubitarsi quando applicato in questa materia e che non appare (o può non risultare) idoneo a rispondere alle esigenze di tutela presenti nei vari ordinamenti nazionali. In effetti potrebbero trovarsi sprovvisti di tutela a livello

¹⁴⁹ 17 novembre 1998, *Baustahlgewebe c. Commissione*, cit.

dell'Unione quei diritti fondamentali che sono tipici della "tradizione costituzionale" specifica di uno Stato membro o vi ricevono una formulazione, una rilevanza o una tutela diversa (probabilmente per questo motivo la Corte ha usato la parola "comune" con riferimento alle tradizioni costituzionali e non ai diritti).

Il ricorso al criterio comparativo appare dunque problematico e in generale insufficiente per una corretta e soddisfacente opera di rilevazione in considerazione delle differenze di fondo, delle diverse concezioni politiche, ideologiche, storiche e culturali che caratterizzano gli ordinamenti degli Stati membri, nonostante la loro appartenenza a una civiltà giuridica sufficientemente omogenea: pertanto diviene difficile, se non arbitrario, in alcuni casi selezionare e rilevare dei diritti fondamentali veramente "comuni".

In verità, forse per tale ragione, non risulta dalla giurisprudenza della Corte che essa abbia effettivamente eseguito una comparazione dei dati costituzionali comuni a tutti gli Stati membri: essa sembra piuttosto essersi spesso basata su una valutazione ampiamente discrezionale, condotta attraverso una rielaborazione di principi il cui grado di generalità e di comunanza è liberamente apprezzato: per cui essa può arrivare ad incorporare un principio nell'ordinamento dell'Unione anche se nient'affatto comune e anzi specifico di alcuni ordinamenti interni (si veda ad esempio la sentenza *AM & S.*¹⁵⁰, a proposito del principio di confidenzialità della corrispondenza, tipico dell'ordinamento inglese). Ancor più chiaramente nella sentenza *Omega*, il principio di dignità dell'uomo, tutelato solo dall'ordinamento tedesco come diritto fondamentale autonomo, è stato ritenuto dalla Corte far parte dei principi dell'ordinamento comunitario, chiamato ugualmente ad assicurare il rispetto della dignità umana, e tale dunque da giustificare una limitazione all'esercizio di una libertà fondamentale garantita dal Trattato quale la libera prestazione dei servizi: "non è indispensabile ... che una misura restrittiva emanata dalle autorità di uno Stato membro corrisponda a una concezione condivisa da tutti gli Stati membri relativamente alle modalità di tutela di un diritto fondamentale"¹⁵¹. Nella sentenza *Berlusconi*¹⁵² il principio di retroattività della norma penale più favorevole (*lex mitior*) viene ricondotto alle tradizioni costituzionali comuni, ma la Corte si limita a citare l'art. 2 del codice penale italiano (che ovviamente norma costituzionale non è).

Il riferimento alle tradizioni costituzionali comuni rischia così di divenire soltanto una formula di rito. Si può ritenere cioè che la Corte si avvalga del metodo

¹⁵⁰ 18 maggio 1982, causa C-155/79, cit.

¹⁵¹ 14 ottobre 2004, *Omega*, causa C-36/02. La fattispecie concerneva il divieto allo sfruttamento commerciale di giochi di simulazione di omicidi, ritenuti violare la dignità umana. Cfr. in tal senso anche le sentenze 21 settembre 1999, *Läärä e a.*, causa C-124/97; 21 ottobre 1999, *Zenatti*, causa C-67/98; 22 dicembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, cit., a proposito di misure restrittive, costituzionalmente sancite, nell'uso del cognome, per garantire l'uguaglianza dei cittadini. Si veda anche 2 giugno 2016, *Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff*, causa C-438/14.

¹⁵² 3 maggio 2005, *Berlusconi e altri*, cause riunite C-387/02, C-391/02 e C-403/02.

comparativo non in senso proprio, ma solo al fine di ricavare la tutela nel caso concreto che risulti più consona alle esigenze dell'Unione, pur nell'ottica di salvaguardare un diritto fondamentale.

Anche il richiamo agli strumenti internazionali, tra cui in primo luogo la Convenzione europea, non ha nel tempo offerto un criterio sufficientemente sicuro. I primi costituivano solo un punto di riferimento per la rilevazione dell'esistenza di un diritto fondamentale, liberamente valutabile dalla Corte; per quanto riguarda la seconda, la Corte si limitava ad affermare che la Convenzione europea potesse fornire "indicazioni" utili (*guidelines*) di cui tener conto nell'ambito del diritto comunitario¹⁵³: dunque era in precedenza esclusa, implicitamente ma chiaramente, l'esistenza di un vincolo formale al rispetto della Convenzione¹⁵⁴, tutt'al più riconoscendo che essa rivestiva un "significato particolare"¹⁵⁵.

La codificazione della giurisprudenza della Corte di giustizia ed il Trattato di Lisbona

Il metodo pretorio di rilevazione e tutela dei diritti fondamentali comporta certo alcuni vantaggi, tra i quali *in primis* quello di consentire uno sviluppo ed un aggiornamento costante dei diritti da tutelare, ma porta inevitabilmente con sé lo svantaggio di una difficile accessibilità per gli amministrati, in concreto tenuti a conoscere la giurisprudenza della Corte di giustizia per avere coscienza dei diritti fondamentali loro riconosciuti dall'ordinamento dell'Unione. In un primo momento, la soluzione (all'evidenza insoddisfacente) a questo problema è stata la codificazione della giurisprudenza della Corte di giustizia nel testo dei Trattati istitutivi: l'art. F del Trattato sull'Unione europea (divenuto art. 6 con il Trattato di Nizza) ha imposto all'Unione (dunque alle istituzioni ed agli organi) il rispetto dei diritti fondamentali dell'uomo quali garantiti dalla CEDU e dalle tradizioni costituzionali comuni, in quanto principi generali del diritto comunitario. Una vera e propria "lista" dei diritti fondamentali veniva nel frattempo adottata a Nizza (v. *infra*), ma alla stessa gli Stati membri decidevano di non attribuire forza giuridica obbligatoria.

Dopo il fallimento del c.d. Trattato costituzionale, che provvedeva ad inserire la Carta di Nizza nel testo del Trattato istitutivo, è solo con il Trattato di Lisbona che le esigenze prima indicate sono state soddisfatte, sia pure con l'adozione di un sistema articolato e complesso che tende a sommare il vantaggio della presenza di un testo scritto (una "lista") dedicato ai diritti fondamentali a quel-

¹⁵³ Si vedano i casi Nold, Hauer, Johnston, Wachauf, Schrader, ERT, cit., Cinethèque dell'11 luglio 1985, cause riunite C-60 e C-61/84.

¹⁵⁴ 7 luglio 1976, Watson e Belmann, causa C-118/75.

¹⁵⁵ 21 settembre 1989, Hoechst, cit.; 22 ottobre 2002, Roquette Frères, causa C-94/00, cit.

lo del mantenimento di uno spazio di manovra a favore del giudice dell'Unione. Il testo vigente dell'art. 6 TUE, come modificato a Lisbona, si riferisce *in primis* alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, affermando in maniera chiara nel primo paragrafo che "L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati". Come la prassi successiva dimostrerà, la Carta diviene così la principale fonte di riferimento per la tutela dei diritti dell'uomo nell'ordinamento dell'Unione. Nel secondo paragrafo, l'art. 6 prevede, con una *clausola abilitante*, a rimuovere l'ostacolo, in precedenza rilevato dalla Corte di giustizia con il parere n. 1/92, dell'assenza di competenza in capo all'Unione per aderire alla CEDU: "L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali". Infine, il par. 3 si muove nella direzione di evitare che una materia per definizione in costante evoluzione possa essere cristallizzata dalla presenza di una lista dei diritti fondamentali: "I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". In tal modo si continua a riconoscere sia il ruolo della Corte di giustizia come motore trainante l'evoluzione del sistema, in quanto si vede confermata la possibilità di creare fonti non scritte ("principi generali" del diritto dell'Unione) allo scopo di adeguare il sistema a nuove esigenze di tutela, sia il "significato particolare" attribuito alla CEDU la quale, se pure non ancora da intendere, in attesa dell'adesione dell'Unione, come "fonte di riferimento obbligatoria", conferma il suo ruolo di principale "fonte ispiratrice" per la creazione dei principi generali. L'omesso riferimento ad altri strumenti internazionali non ha precluso alla Corte di continuare ad utilizzarli come fonte di ispirazione per la creazione di detti principi¹⁵⁶.

Si tratta poi di valutare quali siano gli effetti del richiamo operato dall'art. 6, par. 3, TUE, cioè se le norme della Convenzione europea possano ancora essere interpretate e "aggiustate" in funzione delle finalità dell'Unione e dei principi specifici propri del suo ordinamento giuridico, o debbano trovare applicazione nel loro valore e significato originari (o come interpretati dagli organi di Strasburgo) e in tale veste prevalere anche nei confronti di principi fondamentali atinenti all'ordinamento dell'Unione *tout court*. La prima soluzione appare la più ragionevole, essendo confermato nel testo della disposizione in discorso il richiamo alla categoria dei "principi generali". Certo è che la Corte di giustizia ha fatto frequente richiamo alla Convenzione europea, come interpretata dalla Cor-

¹⁵⁶ Per il Patto sui diritti civili e politici, v. 27 giugno 2006, Parlamento c. Consiglio, causa C-540/03; per la Carta sociale europea, v. 10 giugno 2010, Lotti e Matteucci, cause riunite C-395/08 e C-396/08.

te di Strasburgo¹⁵⁷. Come vedremo, la Carta dei diritti fondamentali risolve la questione nel senso di imporre che, in caso di corrispondenza tra i diritti riconosciuti dalla Carta e quelli della CEDU, la prima dovrà essere interpretata allo stesso modo della seconda, salva la possibilità per l'Unione di prevedere una tutela più ampia (cfr. art. 52, par. 3).

Peraltro, come si è già anticipato, l'art. 6, par. 2, TUE attribuisce all'Unione europea la competenza relativa alla formale adesione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, escludendo espressamente che tale eventuale adesione comporti una qualsivoglia modifica delle competenze dell'Unione, così come definite dai Trattati. L'art. 218, par. 8, secondo comma, TFUE prevede che il Consiglio deliberi all'unanimità, previa approvazione del Parlamento europeo (art. 218, par. 6, lett. a) per l'accordo sull'adesione dell'Unione alla CEDU e che l'entrata in vigore di tale decisione sia subordinata all'approvazione degli Stati membri, conformemente alle rispettive norme costituzionali.

La principale delle conseguenze scaturenti dall'adesione dell'Unione alla CEDU sarebbe dunque quella dell'inserimento della prima nel sistema accentrato di controllo del rispetto degli obblighi convenzionali, dunque l'attribuzione alla Corte europea dei diritti dell'uomo di un generale potere di controllo avente ad oggetto l'adempimento, da parte dell'Unione, degli obblighi scaturenti dalla CEDU.

I negoziati per l'adesione – condotti dalla Commissione per l'Unione europea e dal Comitato direttivo per i diritti umani, per il Consiglio d'Europa – sono in corso dal giugno 2010 e sono giunti, con non poche difficoltà, a un primo progetto di accordo di adesione del 19 luglio 2011, che ha lasciato vari nodi cruciali irrisolti (ad esempio sull'applicazione della regola del previo esaurimento dei ricorsi interni che disciplina l'ammissibilità dei ricorsi individuali alla Corte CEDU, regola che dovrebbe ricomprendere anche le vie di ricorso aperte dinanzi al giudice dell'Unione; o sulla ripartizione della responsabilità tra Stato membro ed Unione conseguente all'applicazione di un atto dell'Unione). I negoziati sono ripresi nel giugno 2012 e sono sfociati in un nuovo progetto di accordo di adesione del 5 aprile 2013, approvato dai negoziatori dell'Unione europea e dei 47 Stati membri del Consiglio d'Europa: era previsto che l'accordo di adesione entrasse in vigore dopo tre mesi dalla data in cui tutti gli Stati membri della CEDU l'avessero ratificato e l'Unione europea l'avesse approvato con decisione unanime del Consiglio. Tuttavia il processo di adesione ha subito una battuta d'arresto: infatti la Corte di giustizia, richiesta dalla Commissione di fornire, ai sensi dell'art. 218, par. 11, TFUE, un parere sulla compatibilità del progetto di accordo con i Trattati dell'Unione, si è espressa per la sua incompatibilità, in quanto suscettibile di pregiudicare l'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione e i suoi caratteri specifici (parere n. 2/13 del 18 dicembre 2014).

¹⁵⁷ Si vedano ad esempio le sentenze 8 luglio 1999, *Montecatini Spa*, causa C-235/92 P; 23 ottobre 2003, *RTL Television GmbH*, causa C-245/01.

Con il parere la Corte ha rilevato, in primo luogo, che il progetto di accordo non prevede un adeguato sistema di coordinamento tra la tutela dei diritti contemplati dalla Convenzione e quelli contenuti nella Carta, con ciò ponendo potenzialmente a rischio il primato, l'unitarietà e l'effettività del diritto dell'Unione. In secondo luogo, la Corte ha considerato compromettente rispetto ai principi dell'equilibrio istituzionale e dell'autonomia dell'ordinamento dell'Unione l'aver equiparato, da parte del progetto in esame, l'Unione ad uno Stato. Ciò potrebbe comportare, infatti, che la CEDU esiga da ciascuno Stato membro la verifica del rispetto dei diritti fondamentali da parte degli altri Stati nonostante il diritto dell'Unione preveda a tal fine un meccanismo di fiducia reciproca. La Corte ha sottolineato, poi, che l'art. 344 TFUE prevede che gli Stati si impegnano a non sottoporre controversie relative all'interpretazione e all'applicazione dei Trattati a forme di composizione diverse da quelle stabilite da questi. Sarebbe incompatibile con l'ordinamento dell'Unione, quindi, la previsione contenuta nel progetto di accordo di sottoporre alla Corte EDU una domanda avente ad oggetto una violazione della CEDU ad opera di uno Stato membro o dell'Unione, correlata con il diritto UE.

Ancora, la Corte si è pronunciata sulla procedura, prevista dal progetto di accordo, del previo coinvolgimento della Corte stessa. A tal fine ha ritenuto che non possa spettare alla Corte EDU la valutazione avente ad oggetto la circostanza che una medesima questione innanzi ad essa pendente sia già stata risolta dalla Corte di giustizia, ma che una tale valutazione debba spettare solo a quest'ultima. Infine la Corte ha rilevato che il progetto di accordo attribuisce alla Corte EDU una competenza specifica relativamente alla conformità alla CEDU di determinati atti emanati nell'ambito della PESC e per loro natura sottratti alla competenza della Corte di giustizia circa la loro legittimità in rapporto ai diritti fondamentali. Una tale opzione, attribuendo un controllo giurisdizionale esclusivo in materia di diritti contemplati dalla Convenzione alla Corte EDU, ma su atti dell'Unione, finirebbe con il pregiudicare le prerogative di quest'ultima e l'equilibrio dell'intero sistema.

4. LA COMPETENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA A SINDACARE GLI ATTI INTERNI DEGLI STATI MEMBRI ALLA LUCE DEI PRINCIPI GENERALI DELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA. LE SITUAZIONI "MERAMENTE INTERNE"

Il sindacato della Corte di giustizia alla luce dei diritti fondamentali come da essa rilevati e incorporati tra i principi generali dell'ordinamento giuridico dell'Unione, può essere esercitato sicuramente con riguardo agli atti emanati dalle istituzioni. Problema più complesso è quello di sapere se tale sindacato possa estendersi anche con riguardo agli atti interni degli Stati membri.

In linea di principio, un diritto fondamentale dell'uomo, una volta recepito nell'ordinamento dell'Unione quale principio generale, deve ritenersi vincolante non solo per le istituzioni, ma anche per gli organi nazionali: per cui una misura interna con esso in conflitto, pur senza violare una specifica norma dell'Unione, viola comunque il diritto dell'Unione e dunque può essere censurata dalla Corte di giustizia, in quanto “nella Comunità [Unione] non possono essere consentite misure incompatibili con il rispetto dei diritti dell'uomo”¹⁵⁸.

Tuttavia il controllo di conformità di un provvedimento interno rispetto a un diritto fondamentale dell'ordinamento dell'Unione può essere esercitato nell'ambito delle procedure previste solo se esiste un collegamento sufficientemente stretto del diritto in questione con una situazione contemplata dal diritto dell'Unione, ossia con la sfera delle competenze attribuite.

Alla luce di tale considerazione, possono esaminarsi almeno tre ipotesi principali, in relazione alle materie interessate.

In primo luogo, la misura interna lesiva di un diritto fondamentale potrebbe rientrare in un settore di esclusiva (o preminente) competenza dell'Unione, o dove essa sia già stata esercitata: allora tale sindacato potrà essere legittimamente svolto dalla Corte di giustizia¹⁵⁹. In particolare, i provvedimenti interni emanati in attuazione di una norma dell'Unione o per assicurarne l'applicazione devono rispettare i diritti fondamentali dell'uomo, quali riconosciuti dalla Corte a seguito della loro inclusione tra i principi generali anche se non sanciti in una specifica norma. Nella sentenza *Wachauff*¹⁶⁰, ad esempio, la Corte sindacò la misura adottata dal governo tedesco, in attuazione di un regolamento comunitario, in quanto contraria ad alcuni diritti fondamentali (diritto all'indennizzo in caso di esproprio, parità di trattamento) rilevando che il regolamento lasciava alle autorità nazionali un margine di apprezzamento sufficientemente ampio da permettere loro di applicarlo in modo conforme all'esigenza di assicurare la protezione dei diritti fondamentali, esigenza che si impone anche agli Stati membri quando questi diano esecuzione alla normativa dell'Unione. Ugualmente, nella sentenza relativa al caso *Krücken*¹⁶¹, la Corte affermò che “il rispetto dei principi generali del diritto comunitario si impone ad ogni autorità nazionale che debba applicare il diritto comunitario”: per cui il principio della tutela del legittimo affidamento, che fa parte dell'ordinamento comunitario, si impone alle au-

¹⁵⁸ 18 giugno 1991, ERT, causa C-260/89, cit.; 21 maggio 2019, Commissione c. Ungheria, causa C-235/17.

¹⁵⁹ Si vedano le sentenze Rutili, Defrenne, e Cinéthèque, cit., nelle quali la Corte rivendica il compito di garantire il rispetto dei diritti fondamentali “nel settore specifico del diritto comunitario”; nello stesso senso 4 ottobre 1991, Grogan, causa C-159/90; 10 aprile 2003, Steffensen, causa C-276/01; 24 ottobre 2018, XC e a., causa C-234/17.

¹⁶⁰ Causa 5/88, cit. Cfr. anche sentenze 13 aprile 2000, Karlsson, causa C-292/97; 6 giugno 2003, Lindqvist, causa C-101/01.

¹⁶¹ 26 aprile 1988, causa C-316/86.

torità nazionali nella gestione dell'organizzazione comune dei mercati. Nella sentenza *Klensch*¹⁶² si afferma che il principio di uguaglianza deve essere rispettato anche quando gli Stati membri godono di ampia discrezionalità nell'esecuzione di un regolamento.

Lo stesso deve dirsi quando si tratti di una decisione nazionale che si inquadra nell'ambito di un procedimento comunitario¹⁶³ e anche per quanto riguarda l'attuazione di direttive ove la discrezionalità degli Stati è più ampia¹⁶⁴. Il punto è che l'Unione non può tollerare che i singoli possano essere sottoposti a un trattamento in contrasto con i diritti fondamentali dell'uomo, parte integrante del suo ordinamento e perciò vincolanti anche le autorità nazionali¹⁶⁵. Dal criterio della superiorità del diritto dell'Unione su quello interno discende, quindi, che la Corte può estendere l'applicazione di tali principi ai provvedimenti interni in questione e che, correlativamente, nel dare esecuzione alle misure prescritte dall'Unione, gli Stati membri debbono farlo in modo tale da non disconoscere o non compromettere le esigenze derivanti dalla protezione dei diritti e delle libertà individuali previsti a livello dell'Unione.

Simile controllo di conformità è legittimo anche quando i provvedimenti interni, pur non essendo rivolti a dare attuazione a un atto normativo dell'Unione, vengono ad incidere comunque su un'area di esclusiva competenza dell'Unione, o in settori già da questa disciplinati. Si pensi, ad esempio, alle misure nazionali di salvaguardia previste dai Trattati (artt. 36, 45, 52 TFUE), in relazione alle quali la circostanza che vengano in rilievo in materie attribuite alla competenza dell'Unione comporta che anche le deroghe alla disciplina prescritta debbano risultare compatibili col diritto dell'Unione ed essere sottoposte al controllo della Corte. Nello stesso senso, nel caso *Rutili*¹⁶⁶, la Corte invocò alcune norme specifiche della Convenzione europea (artt. 8, 9, 10, 11) per valutare la legittimità delle misure interne restrittive di una libertà garantita dal Trattato (in materia di ingresso degli stranieri) e per estendere il suo controllo all'azione degli Stati membri. Ciò significa che se anche la deroga fosse conforme ai principi fon-

¹⁶² 25 novembre 1986, cause riunite 201 e 202/85.

¹⁶³ 3 dicembre 1992, *Oleificio Borelli*, causa C-97/91. Di converso, "un atto emanato da un'autorità nazionale che si inserisca nell'ambito di un processo decisionale dell'Unione non rientra nella competenza esclusiva del giudice dell'Unione se dalla ripartizione delle competenze, nella materia considerata, fra le autorità nazionali e le istituzioni dell'Unione emerge che l'atto emanato dall'autorità nazionale è tappa necessaria di un procedimento di adozione di un atto dell'Unione in cui le istituzioni dell'Unione dispongono solo di un margine discrezionale limitato, se non nullo, tale che l'atto nazionale vincoli l'istituzione dell'Unione" (19 dicembre 2018, *Berlusconi e Fininvest*, causa C-219/17).

¹⁶⁴ 21 giugno 1988, *Commissione c. Italia*, causa 257/86; *Denkavit, Watson & Belmann*, citt.

¹⁶⁵ 29 maggio 1997, *Kremzow*, causa C-299/95; 12 giugno 2003, *Schmidberger*, causa C-112/00; 11 aprile 2018, *SEB bankas*, causa C-532/16.

¹⁶⁶ 28 ottobre 1975, causa 36/75.

damentali interni, essa potrà essere sindacata a livello dell'Unione per contrasto con i suoi principi generali, tra cui i diritti fondamentali dell'uomo. Di converso, nella sentenza *Schmidberger*¹⁶⁷ la Corte ha affermato che il rispetto dei diritti fondamentali, che si impongono tanto alla Comunità (Unione) quanto agli Stati membri, comporta che la loro tutela costituisce un interesse legittimo tale da giustificare una restrizione agli obblighi imposti dal diritto comunitario, anche se di carattere fondamentale. Il problema è di bilanciare, in ciascun caso concreto, le esigenze di protezione dei diritti fondamentali nell'Unione e quelle derivanti da una libertà fondamentale sancita nei Trattati: così la Corte ha ritenuto compatibili misure restrittive adottate dallo Stato membro (l'Austria) contrarie alla libera circolazione delle merci al fine di tutelare il diritto di espressione e la libertà di riunione dei manifestanti, diritti sanciti nella CEDU (artt. 10 e 11).

In secondo luogo, in linea di principio deve escludersi che simile sindacato di conformità ai principi generali dell'ordinamento dell'Unione, tra cui i diritti dell'uomo, possa essere svolto dalla Corte di giustizia quando la misura statale riguardi materie rimaste nella competenza del legislatore nazionale, anche se detta misura venga in rilievo sul piano dell'Unione e venga portata all'attenzione della Corte¹⁶⁸. In tal senso molto esplicative le conclusioni dell'Avvocato generale Capotorti nel caso *Defrenne*: quando i rapporti giuridici siano lasciati alla competenza del legislatore nazionale e non siano sostituiti da una normativa comunitaria direttamente applicabile, il fatto che il diritto nazionale possa violare un diritto fondamentale dell'uomo vincolante anche la Comunità non è base sufficiente per legittimare un intervento della Corte di giustizia: è compito delle corti interne provvedere alla sua applicazione¹⁶⁹ (ma si vedano *infra* i recenti sviluppi giurisprudenziali in senso diverso).

In terzo luogo, e il problema risulta assai più complesso, il collegamento tra competenze statali e competenze dell'Unione può essere solo indiretto od eventuale, nel senso che l'esercizio delle seconde può riflettersi nelle materie oggetto delle prime, o più in generale quando si operi nelle "zone grigie", ossia nelle materie di competenza concorrente, o quando operi il principio di sussidiarietà; oppure quando, pur vertendosi in settori attribuiti alla competenza dell'Unione, rimane (totalmente o parzialmente) la competenza degli Stati membri in quanto la prima non abbia provveduto ad emanare una disciplina che copra il settore. Nel citato caso *Defrenne III*, la Corte ha escluso la possibilità di applicare a

¹⁶⁷ 12 giugno 2003, causa C-112/00.

¹⁶⁸ *Cinethèque*, cause riunite 60 e 61/84; 1° febbraio 1996, Procedimento penale c. Perfilo, causa C-177/94, a proposito di norme del codice di procedura italiano. In senso analogo 18 dicembre 1997, *Annibaldi*, causa C-309/96: "allo stato attuale del diritto comunitario, una normativa nazionale ... che istituisce un parco naturale ... si applica ad una situazione che non rientra nell'ambito di applicazione del diritto comunitario". Così anche 7 luglio 2011, *Agafitei e a.*, causa C-310/10; 14 aprile 2016, *Târșia*, causa C-328/15.

¹⁶⁹ 15 giugno 1978, causa 149/77, cit.

norme interne il principio di non discriminazione tra lavoratori e lavoratrici in assenza di una disciplina comunitaria, pur vertendosi in materia di competenza della Comunità; ugualmente ha escluso l'applicazione del principio di non discriminazione fondato sull'orientamento sessuale, anche se riconosciuto in via di principio in alcuni ordinamenti statali, non rientrando nella previsione dell'art. 141 CE (ora 157 TFUE), che contempla solo le discriminazioni fondate sul sesso; di conseguenza, "allo stato attuale del diritto della Comunità, le relazioni stabili tra due persone dello stesso sesso non sono equiparate alle relazioni tra persone coniugate o alle relazioni stabili fuori del matrimonio tra persone di sesso opposto"¹⁷⁰. Nella sentenza relativa al caso *A.M. van Gemert-Derks*¹⁷¹ la Corte, pur osservando che la direttiva del Consiglio n. 79/7 contempla la graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra uomini e donne in materia di sicurezza sociale, afferma che essa non si estende alla totalità di tale settore, in particolare alle prestazioni di reversibilità: per cui la loro regolamentazione rientra nelle disposizioni del diritto interno vigente nello Stato membro. In tali casi la prevalenza dei principi comunitari non può essere affermata in via generale e assoluta proprio perché non è generale la competenza comunitaria; dunque non può ritenersi che l'applicazione dei primi possa avvenire nei confronti di qualsiasi norma interna solo perché questa interessi, parzialmente o indirettamente, settori di competenza anche della Comunità.

In via di principio, sembra potersi affermare (nonostante l'ambiguità della giurisprudenza della Corte di giustizia sul punto) che l'osservanza dei principi dell'ordinamento dell'Unione da parte del legislatore interno non si imponga solo per il fatto che la materia rientri nella competenza concorrente dell'Unione, occorrendo anche che la normativa nazionale sia diretta precisamente a dare attuazione al diritto dell'Unione¹⁷². In verità la Corte sembra orientata ad ammettere la possibilità di estendere l'applicazione dei principi in materia di diritti dell'uomo anche nei confronti di norme nazionali quando, pur non mirando all'attuazione di specifici atti dell'Unione, vengano però ad interessare materie che "entrano nel campo di applicazione" o riguardano "un settore specifico" del diritto dell'Unione: la Corte, adita in via pregiudiziale, deve fornire tutti gli elementi di interpretazione necessari per la valutazione, da parte dei giudici nazionali, della conformità della normativa interna con i diritti fondamentali di cui la Corte assicura il rispetto, tra cui quelli risultanti dalla CEDU¹⁷³. Nella sentenza *Bond van Adverteeders*¹⁷⁴ la Corte ha escluso che rientrasse tra i suoi compiti

¹⁷⁰ 17 febbraio 1998, Grant, causa C-24/96.

¹⁷¹ 27 ottobre 1993, causa C-337/91.

¹⁷² 13 luglio 1989, Wachauf, causa 5/88; 18 maggio 2000, Rombi, causa C-107/97; 7 settembre 2017, Schottelius, causa C-247/16.

¹⁷³ Sentenze 29 maggio 1997, Kremzow, cit.; 11 aprile 2018, SEB bankas, causa C-532/16.

¹⁷⁴ 24 aprile 1988, causa 352/85.

esaminare la compatibilità con un diritto fondamentale (sancito nella Convenzione europea) di una normativa nazionale, ma solo perché incideva su un campo rientrante nell'apprezzamento del legislatore nazionale. Mentre nel caso *Steffensen*¹⁷⁵ la Corte ha affermato che può ritenersi rientrare nel “campo di applicazione del diritto comunitario” una normativa interna che leda un diritto fondamentale incondizionato e direttamente applicabile garantito da una norma adottata dalle istituzioni europee: essendo nel caso di specie in gioco il rispetto del diritto ad una contropartita garantito dal diritto comunitario, le norme nazionali applicabili in materia di prova rientrano nel suo ambito di applicazione.

Nella sentenza resa nel caso *ERT*¹⁷⁶, la Corte, esaminando la conformità del regime di monopolio televisivo col principio di libertà d'espressione, ha affermato che “quando una normativa nazionale entra nel campo di applicazione del diritto comunitario” essa deve valutare le giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile col diritto comunitario, oltre che fornire tutti gli elementi di interpretazione che consentano al giudice nazionale di accertare la conformità della normativa interna con i diritti fondamentali di cui la Corte assicura il rispetto (pur escludendo, nel caso di specie, la sua competenza a farlo); nello stesso senso la sentenza resa nel caso *Grogan*¹⁷⁷. Dunque per stabilire la legittimità di un intervento della Corte, occorre vedere quale sia il legame tra la normativa nazionale e le competenze dell'Unione, il grado di incidenza della disciplina dettata dall'Unione, se si sia in presenza “di una situazione puramente interna”, oppure se l'atto interno interessi effettivamente “la sfera del diritto comunitario”: e la Corte non offre criteri più precisi per determinare tale condizione, se non forse la circostanza che in tali settori operi già una disciplina dell'Unione. Nel caso *TV10 SA*¹⁷⁸ la Corte afferma che “le disposizioni del Trattato in materia di libera prestazione di servizi non possono trovare applicazione nel caso di attività di cui tutti gli elementi rilevanti siano ristretti nell'ambito di un solo Stato membro”, pur rientrando l'attività in questione nella nozione di prestazione di servizi. Ancora, nel caso *Kremzow*¹⁷⁹ la Corte osserva come la situazione prospettata non presenti alcun collegamento con le disposizioni relative alla libera circolazione delle persone. Anche se ogni privazione di libertà (dovuta a una sentenza di condanna all'ergastolo ritenuta poi dalla Corte

¹⁷⁵ 10 aprile 2003, causa C-276/01.

¹⁷⁶ 18 giugno 1991, causa C-260/89; nello stesso senso anche sentenza 26 giugno 1997, *Vrejnigte Familiapress*, causa C-368/95; 21 maggio 2019, Commissione c. Ungheria, cit.

¹⁷⁷ 4 ottobre 1991, causa C-159/90. Cfr. anche 30 settembre 1987, *Demirel*, causa 12/86; 12 giugno 2003, *Schmidberger*, cit.

¹⁷⁸ 5 ottobre 1994, causa C-23/93.

¹⁷⁹ 29 maggio 1997, causa C-299/95. L'insufficienza del nesso col diritto comunitario è evidenziata, tra le altre, anche nelle citate sentenze *ERT*, *Grogan*, *Annibaldi*, nonché 5 giugno 1997, *Uecker e Jacquet*, cause riunite C-64-65/96; 22 dicembre 2010, *Omalet NV*, causa C-245/09.

europea dei diritti dell'uomo in violazione dell'art. 6 della Convenzione) è tale da ostacolare l'esercizio del diritto alla libera circolazione, la prospettiva puramente ipotetica di un tale esercizio non presenta un nesso sufficiente col diritto comunitario tale da giustificare la sua applicazione.

Dunque, in realtà non sembrerebbe sufficiente, per legittimare il sindacato della Corte, che le norme interne incidano in una materia di competenza anche dell'Unione, rispetto alla quale operino già sue norme sostanziali: occorre inoltre che il legame tra esse e il diritto nazionale sia tale per cui la sua difformità rispetto ai principi dell'ordinamento giuridico dell'Unione si risolva in un pregiudizio per la corretta applicazione del diritto dell'Unione in quella materia¹⁸⁰.

Nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione richiamata dal Trattato di Lisbona (*infra*), si trova una precisazione, e forse una limitazione, circa l'ambito entro cui opera per gli Stati membri l'obbligo di rispettare i diritti sanciti nella Carta: l'art. 51 afferma infatti che le disposizioni della Carta si applicano pure agli Stati membri ma "esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione": si tratta di una definizione apparentemente più riduttiva rispetto al criterio elaborato dalla Corte di giustizia secondo cui tale obbligo opera quando la normativa nazionale rientra "nel campo di applicazione del diritto comunitario". A ciò si aggiunga anche la precisazione che "le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati". Per cui non sembrerebbe più sufficiente un semplice "collegamento" tra la disciplina nazionale e la competenza concorrente dell'Unione. Vedremo tuttavia in seguito come la Corte abbia inteso leggere la citata disposizione della Carta in maniera da confermare i risultati raggiunti dalla sua precedente giurisprudenza.

Comunque, in realtà l'eccezione, o la "difesa" basata sul rispetto delle sfere di competenza e sulle situazioni puramente interne, tende progressivamente a perdere di consistenza e di precisione per due ordini di ragioni. Si pensi, in primo luogo, al progredire e all'ampliarsi del processo di integrazione, al completamento e all'ampliamento del mercato interno in via di costante evoluzione nei suoi molteplici aspetti, agli sforzi tendenti alla creazione di uno spazio giuridico

¹⁸⁰ Altro problema, assai delicato, si ha nell'ipotesi in cui un atto dell'Unione risulti in conflitto con un diritto fondamentale previsto solo in una o alcune Costituzioni degli Stati membri e non possa ritenersi appartenere alle "tradizioni costituzionali comuni". La questione non appare soltanto teorica: si è posta ad esempio nel caso *Grogan* cit., in cui la Corte fu chiamata a giudicare se il divieto dell'aborto, corollario del diritto alla vita sancito nella Costituzione irlandese, e il conseguente divieto di fornire informazioni sulla possibilità di praticarlo all'estero, dovesse ritenersi incompatibile con la libertà di prestazione dei servizi garantita dall'art. 49 CE: la Corte ha concluso per l'inesistenza di una violazione dell'art. 49 adducendo il carattere irrilevante dell'attività di informazione svolta dall'associazione, ma ha lasciato aperto il problema di sapere quale principio avrebbe dovuto prevalere – quello comunitario o quello costituzionale – in caso di conflitto non "irrilevante" e comunque, in generale, quale soluzione dare a un conflitto radicale tra un diritto fondamentale previsto dall'ordinamento dell'Unione e un diritto fondamentale dell'uomo sancito come tale in un ordinamento nazionale.

europeo. Non meno rilevante il riferimento all'affermarsi della cittadinanza europea e all'ampio ventaglio di prerogative connesse allo *status* di cittadino europeo, prima fra tutte la libertà di circolazione, che conferisce ai cittadini europei una serie di diritti collegati al suo esercizio non più limitati a singole materie né al solo mercato interno (*supra*, cap. I, par. 9.5). È evidente, dunque, un sensibile ridimensionamento dello spazio delle competenze statali, in quanto sempre più rare finiscono per risultare le ipotesi di un cittadino europeo che si trovi in una situazione priva di una qualche connessione con l'ordinamento dell'Unione.

In secondo luogo, poi, un ruolo fondamentale è svolto dalla più recente giurisprudenza della Corte di giustizia, nella quale si rinviene una netta tendenza a fare emergere, anche in situazioni qualificabili come puramente interne e dunque di per sé sottratte all'applicazione del diritto dell'Unione, il nesso fra la tutela di un diritto e l'ordinamento dell'Unione. Per tale via si consente agli individui di invocare ugualmente le garanzie previste da questo ordinamento nei confronti degli Stati membri, al fine di evitare che i primi siano ostacolati nel proprio intento di fruire di una libertà – *in primis* quella di circolazione – garantita loro dai Trattati.

Di conseguenza, resta difficile ritenere che possano verificarsi situazioni o individuarsi settori sottratti interamente a un'influenza del diritto dell'Unione o che non abbiano una qualche connessione o rilievo in quell'ambito: in linea generale, il godimento delle libertà fondamentali non può trovarsi circoscritto dallo specifico settore di prevalente rilevanza dell'Unione, finendo per interessare anche materie non disciplinate direttamente dal diritto dell'Unione. L'eccezione di situazione puramente interna perde sempre più di rilevanza, ad esempio, quando venga in gioco l'esercizio di diritti o libertà fondamentali riconosciuti dal diritto dell'Unione: come il rispetto della vita privata e il diritto di costituire una famiglia (sentenza *Carpenter*)¹⁸¹, o la libertà di prestazione dei servizi e il diritto di stabilimento (sentenza *Servizi ausiliari dottori commercialisti*)¹⁸², o la libera circolazione delle merci (sentenza *Pistre*)¹⁸³ o la libertà di circolazione e di soggiorno (sentenza *Tas-Hagen*)¹⁸⁴: qualsiasi normativa nazionale che svantaggia taluni cittadini di uno Stato membro per il solo fatto che hanno esercitato la libertà di circolazione e di soggiorno in altro Stato membro, rappresenta una restrizione delle libertà riconosciute a tutti i cittadini dell'Unione; pertanto, anche se il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione del sistema di istruzione rientrano

¹⁸¹ 11 luglio 2002, causa C-60/00.

¹⁸² 30 marzo 2006, causa C-451/03.

¹⁸³ 7 maggio 1997, cause riunite C-321 e C-324/94: “una norma comunitaria non può essere disattesa per il solo fatto che nella fattispecie ... tutti gli elementi si collocano all'interno di un solo Stato membro”.

¹⁸⁴ 26 ottobre 2006, causa C-192/05; cfr. anche le sentenze 18 luglio 2006, *De Cuyper*, causa C-406/04; 20 gennaio 2011, *Commissione c. Grecia*, causa C-155/09.

nella competenza degli Stati membri, essi devono esercitarla nel rispetto del diritto dell'Unione, in particolare delle sue disposizioni relative alla libera circolazione¹⁸⁵. In sostanza, le precisazioni della Corte portano a un sostanziale superamento del limite rappresentato dalle "situazioni puramente interne", che sembra ormai avere un rilievo solo marginale¹⁸⁶. In effetti, tale argomento non ha molta ragion d'essere in un sistema sopranazionale che mira a un'integrazione sempre più stretta con gli ordinamenti giuridici degli Stati membri.

Infine, quasi a completamento di tale posizione giurisprudenziale, la Corte ha ribadito in linea più generale che, anche se gli Stati restano liberi in principio di disciplinare le situazioni di esclusiva competenza interna, incombe loro comunque sempre il dovere di rispettare i principi generali dell'ordinamento dell'Unione (sentenza *Tas-Hagen*¹⁸⁷; anche *Mangold*¹⁸⁸, *supra*, par. 2), i quali vengono così a costituire una sorta di "controlimite" posto dal diritto dell'Unione all'attività del legislatore nazionale. È il caso, ad esempio, del principio di non discriminazione, che prevale sulla normativa statale, pur se di rango costituzionale, anche in materie (come l'organizzazione della difesa nazionale) ove l'Unione non ha alcuna competenza¹⁸⁹.

In sostanza, ci sembra di poter riscontrare una netta tendenza, nella più recente prassi della Corte di giustizia, a far prevalere sul principio di attribuzione, che è volto a preservare l'autonomia degli Stati membri delimitando gli ambiti di competenza dell'Unione, il principio di legalità desunto dal suo ordinamento, secondo cui non possono ammettersi nel sistema giuridico integrato dell'Unione del quale fanno parte integrante gli ordinamenti giuridici nazionali situazioni, atti o comportamenti (ovunque si verifichino – a livello nazionale o dell'Unione) che risultino in contrasto con i principi "costituzionali" di quel sistema. Ad esempio, ogni situazione che concerne la cittadinanza europea, tale da cagionare il venir meno dello *status* di cittadino e i diritti ad esso correlati, viene considerata dalla Corte automaticamente rilevante per il diritto dell'Unione e quindi alla sua luce sindacabile. E ciò indipendentemente dalla circostanza che la materia cui si riferisce rientri nella competenza degli Stati membri o che il cittadino europeo si sia attivato per rivendicare uno dei diritti attribuitigli da tale *status*¹⁹⁰ (*supra*, cap. I, par. 9.5).

¹⁸⁵ 23 ottobre 2007, Morgan e Bucher, cause riunite C-11/06 e C-12/06.

¹⁸⁶ Cfr. le sentenze 5 dicembre 2006, Cipolla, cit.; 6 marzo 2007, Placanica, cit.; 5 maggio 2011, McCarthy, causa C-434/09; 4 luglio 2019, Commissione c. Repubblica federale di Germania, causa C-377/17.

¹⁸⁷ 26 ottobre 2006, causa C-192/05; 20 gennaio 2011, Commissione c. Grecia, causa C-155/09.

¹⁸⁸ 22 novembre 2005, causa C-144/04; 19 gennaio 2010, Küçükdeveci, cit.

¹⁸⁹ 11 gennaio 2000, Kreil, causa C-285/98.

¹⁹⁰ 2 marzo 2010, Rottmann, causa C-138/08; 15 novembre 2011, Dereci, causa C-256/11; 12 marzo 2019, Tjebbes e a., causa C-221/17; 14 dicembre 2021, Stolichna obshtina, causa C-490/20.

Assai significativa in merito la sentenza della Corte di giustizia resa nel caso *Ruiz Zambrano*¹⁹¹, ove tutti gli elementi della controversia risultavano circoscritti al solo ordinamento nazionale, in una situazione dunque di estraneità rispetto all'ordinamento dell'Unione. Da questa decisione si ricava nettamente che la sola esistenza dello *status* di cittadino europeo è sufficiente a riconoscere all'individuo il godimento di un diritto fondamentale attribuito dall'ordinamento dell'Unione anche in assenza di altri criteri di collegamento (come, ad esempio, l'aver esercitato il diritto alla libera circolazione¹⁹²) col diritto dell'Unione: i figli di cittadini extracomunitari godono della cittadinanza belga in quanto nati in Belgio e quindi godono dello *status* di cittadino europeo: pertanto, afferma la Corte, l'art. 20 TFUE si oppone a qualsiasi misura interna che abbia per effetto di privare un cittadino dell'Unione del godimento effettivo dei diritti a lui derivanti dallo *status* di cittadino europeo e ciò senza che sia necessario avere rivendicato il diritto alla libera circolazione o altro diritto connesso alla cittadinanza dell'Unione. La negazione del diritto di soggiorno e del permesso di lavoro ai genitori, colombiani, dei figli cittadini belgi, equivale alla negazione a questi ultimi del godimento dello *status* di cittadini europei e dei diritti fondamentali a esso connessi, in quanto il divieto di soggiorno e del permesso di lavoro porta alla conseguenza che tali figli si troveranno costretti ad abbandonare il territorio dell'Unione per accompagnare i loro genitori.

Si noti altresì che anche l'art. 15 della Carta sancisce il diritto di ogni cittadino dell'Unione di lavorare e di stabilirsi nel territorio di qualsiasi Stato membro. Nel caso in esame tale diritto non poteva essere preteso dai genitori – extracomunitari – ma spettava ai figli in quanto cittadini dell'Unione. È pacifico che la disciplina del soggiorno dei cittadini stranieri nel proprio territorio rientra nelle prerogative sovrane di ogni Stato membro; tuttavia, se l'applicazione di tale disciplina nazionale, anche se legittimamente applicabile ai genitori, comporta per i figli la privazione del diritto a essi spettante di stabilirsi e rimanere nello Stato, tale normativa risulta incompatibile col diritto dell'Unione e dunque non potrà essere applicata dal giudice nazionale, proprio perché il legame costituito dalla cittadinanza europea “attrae” di per sé la controversia nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione e in tale contesto deve essere valutata alla luce delle conseguenze pregiudizievoli su un diritto fondamentale da tale ordinamento attribuito. È vero che la Carta vincola gli Stati membri all'osservanza dei diritti in essa

La Corte consolida dunque la sua più recente giurisprudenza evolutiva e limitativa dell'eccezione della situazione puramente interna.

¹⁹¹ 8 marzo 2011, *Ruiz Zambrano*, causa C-34/09. Si veda, più di recente, 7 settembre 2022, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, causa C-624/20.

¹⁹² 5 maggio 2011, *McCarthy*, causa C-434/09: “la situazione di un cittadino dell'Unione che ... non abbia esercitato il diritto di libera circolazione non può, per ciò solo, essere assimilata ad una situazione puramente interna”. Analogamente 5 maggio 2022, *Subdelegación del Gobierno en Toledo*, cause C-451/19 e C-532/19; 27 aprile 2023, *MD*, causa C-528/21.

sanciti solo “nell’attuazione del diritto dell’Unione”: ma garantire il godimento di un diritto fondamentale sancito dalla Carta a un cittadino dell’Unione costituisce per l’appunto attuazione del diritto dell’Unione.

Comunque, questo effetto “calamita”, che si produrrebbe quando sia riscontrabile una significativa rilevanza, anche indiretta, di quelle situazioni per l’ordinamento dell’Unione, avrebbe conseguenze solo ostative, nel senso di ostacolare il legittimo verificarsi di dette situazioni, ma comunque non quella di autorizzare “invasioni” del diritto dell’Unione nella disciplina positiva di situazioni non rientranti nel suo ambito di competenza (quindi non potrebbe comportare un suo ampliamento *ratione materiae*).

5. LA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI

Nel quadro complesso e problematico della tutela dei diritti fondamentali a livello dell’Unione, sopra esaminato, viene ad assumere particolare rilievo la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000, in occasione del Consiglio europeo di Nizza, da parte del Parlamento, del Consiglio e della Commissione e successivamente modificata (“adattata”, secondo la formula utilizzata dall’art. 6, par. 3, TUE) il 12 dicembre 2007 a Strasburgo.

La Carta costituisce una sorta di “summa” dei principi e delle libertà fondamentali ritenuti “valori comuni” agli Stati membri dell’Unione, ricavati dai vari strumenti internazionali in materia di tutela dei diritti dell’uomo (*in primis* dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo: CEDU), dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, dagli stessi Trattati comunitari e dagli atti delle istituzioni, tenendo in pari tempo conto della giurisprudenza della Corte di giustizia e della Corte europea dei diritti dell’uomo.

La varietà ed eterogeneità delle fonti di riferimento si riflettono sul tentativo di fornire un catalogo organico, ampio e aggiornato dei diritti fondamentali, che non va esente da alcune incongruenze. Ad esempio, alcuni diritti affermati in questo o quello strumento internazionale vigente in materia non trovano riconoscimento nella Carta o vi sono recepiti con contenuto e portata diversi, senza che le scelte operate trovino adeguata motivazione.

Nei sei capi (intitolati: dignità; libertà; uguaglianza; solidarietà; cittadinanza, giustizia), sono inseriti i diritti “classici” civili e politici, sostanzialmente tratti dalla CEDU, anche se spesso con diversa formulazione; i diritti culturali e quelli sociali (raggruppati nel Capo IV “solidarietà”, quali il diritto di accesso ai servizi di collocamento, ai servizi di interesse economico generale); i diritti economici, che acquistano particolare rilevanza nel sistema dell’Unione; i diritti della “terza generazione” quali i diritti ambientali, la protezione dei consumatori e della salute, e altri diritti “nuovi” introdotti per rispondere all’evoluzione della società, agli

sviluppi scientifici e tecnologici (diritto all'integrità della persona, ad una buona amministrazione) peraltro espressi in forma generica e vaga tale da difficilmente poter fondare una precisa rivendicazione¹⁹³. Altri diritti sono desunti direttamente dal Trattato istitutivo, e riprendono sostanzialmente il nucleo dei diritti che compongono, ad oggi, la "cittadinanza" europea (diritto di petizione, denuncia al Mediatore, tutela diplomatica e consolare: cfr. *supra*, cap. I, par. 9.5). Detti diritti, contemplati nella parte V della Carta, sono riservati ai cittadini dell'Unione.

Fino al Trattato di Lisbona si è ampiamente discusso sul valore giuridico della Carta (inizialmente pubblicata nella serie C della *GUCE*, che contiene gli atti privi di valore normativo) e quindi sulla sua capacità di incidere sul sistema di protezione accordato dalla Corte di giustizia, nonché sulla rilevanza che i diritti in essa sanciti potessero acquisire nell'ordinamento dell'Unione. Si trattava, infatti, formalmente, solo di un solenne impegno assunto dalle istituzioni di conformare la loro azione al pieno rispetto dei diritti ivi enunciati, analogo a quello di cui alla Dichiarazione sui diritti fondamentali del 1977 adottata congiuntamente dalle stesse tre istituzioni, ma anch'essa priva di effetti vincolanti per i soggetti operanti nel quadro giuridico dell'Unione. Tuttavia, nonostante l'assenza di un'autentica portata normativa, la Carta ha subito contribuito a conferire maggiore peso, certezza e visibilità ai diritti fondamentali che trovano tutela nell'ordinamento dell'Unione, attraverso una loro precisazione e anche un loro ampliamento e ha quindi rappresentato per la Corte di giustizia un utile e imprescindibile strumento di rilevazione dei diritti fondamentali, trovando in essa un aggiuntivo sostegno¹⁹⁴.

¹⁹³ A proposito del diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'inserimento nella vita della comunità (art. 26 della Carta) la Corte osserva che "affinché produca pienamente effetti, l'articolo deve essere concretizzato da disposizioni di diritto dell'Unione o del diritto nazionale. Esso non può quindi conferire di per sé ai singoli un diritto soggettivo autonomamente tutelabile": 22 maggio 2014, Glatzel, causa C-356/12. Nello stesso senso 15 gennaio 2014, Association de médiation sociale, causa C-176/12; 17 marzo 2022, Daimler, causa C-232/20; 12 maggio 2022, Luso Temp., causa C-426/20.

¹⁹⁴ Il valore giuridico obbligatorio della Carta era stato in qualche modo anticipato nella giurisprudenza della Corte di giustizia. In questo senso rileva l'affermazione contenuta nelle conclusioni dell'Avvocato generale Tizzano nella causa BECTU, secondo cui il diritto ad un periodo di ferie retribuito trovava conferma nella Carta (art. 31, n. 2) la quale, pur priva di autonomo valore vincolante, ha vocazione a fungere da sostanziale parametro di riferimento per tutti gli attori della scena comunitaria, e dunque fornisce la più qualificata e definitiva conferma della natura di diritto fondamentale che riveste il diritto a ferie annuali retribuite. Si noti tuttavia che la sentenza della Corte, pur riconoscendo tale diritto, non contiene alcun riferimento alla Carta neanche come semplice fonte ricognitiva (26 giugno 2001, BECTU, causa C-173/99).

Altre volte la Corte, pur disconoscendo il carattere di per sé vincolante della Carta, ha riconosciuto l'importanza attribuita dal legislatore comunitario a sue disposizioni richiamate espressamente nell'atto normativo: 27 giugno 2006, Parlamento c. Consiglio, causa C-540/03; 4 marzo 2010, Chakroun, causa C-578/08. Solo nella sentenza 3 marzo 2007, *Advocaten voor de Wereld*, causa C-303/05, la Corte non si è limitata a riferirsi alla Carta a titolo complementare ma le ha ac-

Il richiamo espresso e formale alla Carta dei diritti fondamentali, contenuto nell'art. 6, par. 1, TUE, come modificato dal Trattato di Lisbona, con l'esplicita attribuzione ad essa del medesimo valore giuridico dei Trattati, elimina i dubbi sulla sua efficacia giuridica. Ne consegue che la Carta, ponendosi in posizione superiore rispetto agli atti delle istituzioni europee, opera da parametro di legalità degli stessi¹⁹⁵, anche qualora esse agiscano fuori dal quadro giuridico dell'Unione¹⁹⁶. Ciò significa anche che la Carta produce effetti diretti negli ordinamenti nazionali: nella sentenza *Åkerberg Fransson*¹⁹⁷ la Corte è stata chiara nell'affermare che “per quanto riguarda le conseguenze che il giudice nazionale deve trarre da un conflitto tra disposizioni del proprio diritto interno e diritti garantiti dalla Carta, secondo una costante giurisprudenza, il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto dell'Unione, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale” (punto 45). La Corte sembra affermare, in altri termini, che tutte le disposizioni della Carta siano idonee a produrre effetti diretti, non solo nei confronti delle autorità pubbliche (rapporti “verticali”)¹⁹⁸, ma anche nelle relazioni tra privati (“orizzontali”)¹⁹⁹. Diversa è la soluzione, ovviamente, qualora la singola disposizione della Carta non rivesta le caratteristiche di chiarezza e precisione indispensabili per produrre effetti diretti²⁰⁰.

cordato una posizione privilegiata quale fonte primaria dei principi di uguaglianza e non discriminazione. Cfr. ora 5 ottobre 2010, *McB*, causa C-400/10 PPU.

¹⁹⁵ *Ex multis*, sentenze 16 novembre 2011, *Bank Mellî Iran c. Consiglio*, causa C-548/09 P e 12 maggio 2016, *Bank of Industry and Mine c. Consiglio*, causa C-358/15 P. In entrambi i casi veniva in rilievo una asserita violazione dell'art. 17, par. 1, della Carta, dedicato al diritto di proprietà.

¹⁹⁶ Sentenza 20 settembre 2016, *Ledra Advertising Ltd e a., cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P*, punto 67.

¹⁹⁷ Sentenza 26 febbraio 2013, *Åkerberg Fransson*, causa C-617/10. Nella stessa direzione, tra le tante, la sentenza 30 marzo 2023, *M. Ya. M.*, causa C-651/21.

¹⁹⁸ La capacità, per i principi generali del diritto, di produrre effetti diretti in senso verticale si rintraccia anche in altre pronunce della Corte. Si vedano, ad esempio, Corte giust. 13 aprile 2000, *Karlsson*, causa C-292/97; Corte giust. 6 novembre 2003, *Lindqvist*, causa C-101/01. Con particolare riguardo alla Carta si veda 20 marzo 2018, *Garlsson Real Estate e a.*, causa C-537/16, circa l'art. 50 e 28 ottobre 2022, *Generalstaatsanwaltschaft München*, causa C-435/22 PPU.

¹⁹⁹ 19 aprile 2016, *Dansk Industri*, cit., punto 36; 11 settembre 2018, *IR*, causa C-68/17, punto 18.

²⁰⁰ Ad esempio, a proposito del diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'inserimento nella vita della comunità (art. 26 della Carta) la Corte osserva che “affinché produca pienamente effetti, l'articolo deve essere concretizzato da disposizioni di diritto dell'Unione o del diritto nazionale. Esso non può quindi conferire di per sé ai singoli un diritto soggettivo autonomamente tutelabile”: 22 maggio 2014, *Glatzel*, causa C-356/12. Nello stesso senso, in materia di diritto dei lavoratori all'informazione, 1-5 gennaio 2014, *Association de médiation sociale*, causa C-176/12, punto 48.

Indubbiamente il richiamo alla Carta è di grande rilievo, non tanto perché apporti cambiamenti sostanziali alla situazione precedente ai fini del sindacato di legittimità degli atti delle istituzioni – che devono essere comunque valutati e interpretati alla luce dei diritti fondamentali²⁰¹ – nonché degli atti statali adottati in esecuzione delle norme dell’Unione²⁰², ma anche per alcuni diversi ordini di motivi:

a) contribuisce a conferire una solida “consistenza” o maggiore caratterizzazione “costituzionale” al Trattato di Lisbona, ponendo alla base del sistema – insieme ad altri valori – il rispetto dei diritti dell’uomo ivi enunciati, dando così un preciso contenuto ai diritti fondamentali *ex art. 6 TUE* e contribuendo alla definizione di una identità europea fondata su un patrimonio comune di valori per i cittadini europei;

b) comporta che la tutela dei diritti dell’uomo non sia più affidata solo al giudice dell’Unione, chiamato a controllare *ex post* il loro rispetto, ma si imponga in positivo alle altre istituzioni, in particolare al legislatore dell’Unione, nell’esercizio delle loro attribuzioni;

c) rende “visibili” e certi tali diritti e conferisce maggiore efficacia alla loro tutela, in quanto non la rimette esclusivamente all’opera della giurisprudenza della Corte di giustizia e alla rilevazione da essa operata di volta in volta dei diritti fondamentali quali principi generali dell’ordinamento dell’Unione, decidendone l’interpretazione e la portata in relazione alle esigenze dello stesso. I diritti sono ora invece identificabili sulla base di norme precise, con ciò dunque venendo a trovarsi limitata la facoltà del giudice dell’Unione di “selezionare” le fattispecie tutelabili. Non sorprende, infatti, che nella più recente giurisprudenza della Corte, in conseguenza dell’acquisito valore giuridico obbligatorio e del rango equiparato ai Trattati, la Carta venga usata come principale fonte di riferimento per la tutela dei diritti fondamentali nell’ordinamento dell’Unione²⁰³, mentre la Convenzione europea dei diritti dell’uomo (così come, in realtà con molto meno frequenza, le tradizioni costituzionali comuni) viene utilizzata in un secondo momento, come conferma delle soluzioni già raggiunte alla luce della Carta²⁰⁴,

d) realizza anche in questo campo un sistema integrato di tutela dei diritti fondamentali, affidato tanto alle corti costituzionali interne quanto alla Corte di giustizia oltre che, in un ambito europeo ancora più ampio, alla Corte europea

²⁰¹ 1° marzo 2011, *Association Belge des Consommateurs*, causa C-236/09, sulla parità di trattamento tra uomini e donne; 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd*, causa C-293/12, sul rispetto della vita privata e la protezione dei dati personali.

²⁰² Cfr., tra le altre, 19 gennaio 2010, *Kucukdeveci*, causa C-555/07, cit.; 21 dicembre 2011, *N.S.*, cit.

²⁰³ 9 novembre 2010, *Schenke e Eifert*, cause riunite C-92/09 e 93/09; 22 febbraio 2022, *Stichting Rookpreventie Jeugd e a.*, causa C-160/20.

²⁰⁴ 5 giugno 2012, *Bonda*, causa C-489/10; 26 febbraio 2016, *Melloni*, causa C-399/11.

dei diritti dell'uomo: per cui il cittadino europeo (ma ogni individuo in genere purché residente in uno degli Stati membri, salvo per quei diritti riservati ai cittadini europei) può usufruire di un triplice sistema di tutela;

e) sancisce una serie di nuovi diritti rispetto a quelli classici e a quelli contenuti nella CEDU, come la protezione dei dati personali, la libertà della ricerca scientifica, il diritto d'asilo, la bioetica;

f) introduce nuovi diritti della terza (o quarta) generazione, sia pure sotto forma di principi, obiettivi o norme programmatiche (come ad esempio il diritto all'ambiente, i diritti degli anziani, dei disabili, il diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa, la protezione del consumatore, il diritto a una buona amministrazione) come tali non invocabili dinanzi a una giurisdizione, ma suscettibili di una progressiva precisazione e comunque tali da costituire criteri interpretativi o linee guida per le corti costituzionali interne e per la stessa Corte di giustizia.

A fronte di questi aspetti positivi, non mancano tuttavia rilievi critici e permangono alcuni degli interrogativi sopra segnalati, in particolare:

a) una sovrapposizione di diritti – quelli delle carte costituzionali interne, quelli della Carta, quelli della CEDU – che, nei limiti in cui non si abbia una loro perfetta coincidenza (il problema comunque riguarda solo i diritti civili e politici che costituiscono solo una parte della Carta), può sollevare conflitti sostanziali e incertezze circa la prevalenza e la compatibilità degli uni rispetto agli altri. Per di più, per quanto riguarda i rapporti con la CEDU, vi è da dire che i sistemi autonomi di protezione dei diritti fondamentali – il sistema dell'Unione e quello della CEDU – vengono tuttavia a confluire nell'ordinamento giuridico dell'Unione, sia perché i Trattati operano più volte un richiamo espresso, una sorta di rinvio ricettizio, alla CEDU, sia perché comunque i diritti in essa contenuti sono ritenuti far parte dei principi generali (art. 6 TUE: “I diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea ... fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali”). Ciò può determinare, accanto ad ipotesi di reciproca integrazione di criteri giuridici, anche divergenze tra gli stessi.

A questa eventualità si è cercato di rimediare con le disposizioni di cui all'art. 52 della Carta: laddove i diritti contenuti nella Carta corrispondano a quelli garantiti dalla CEDU, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla CEDU (salvo che l'Unione conceda una protezione più ampia)²⁰⁵. Ma, fatti salvi i diritti puntualmente “corrispondenti”, tale disposizione non limita l'autonomia del diritto dell'Unione e l'indipendenza della Corte di giusti-

²⁰⁵ Cfr. 5 ottobre 2010, McB, causa C-400/10 PPU; 21 dicembre 2016, Tele2 Sverige, cause riunite C-203/15 e C-698/15; 26 marzo 2019, SM (Enfant placé sous kafala algérienne), causa C-129/18; 5 giugno 2018, Coman e a., causa C-673/16; 22 giugno 2021, Ordre des barreaux francophones e germanophone e a., causa C-718/19.

zia²⁰⁶; pertanto nell'applicare i diritti della Carta, la Corte potrebbe non sentirsi vincolata a seguire esattamente i limiti e le condizioni fissati a tali diritti dalla CEDU²⁰⁷. Inoltre la stessa disposizione precisa che l'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Carta possa incontrare limitazioni, nel rispetto delle condizioni previste (proporzionalità, rispetto del loro contenuto essenziale), quando necessarie e rispondenti alle finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione.

Per quanto riguarda i rapporti con le carte costituzionali nazionali, la Carta non tende a sostituirsi o a modificare la loro tutela a livello interno: a tal proposito il medesimo articolo dispone che, laddove la Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni. Del resto si tratta di un problema abbastanza teorico, data la sostanziale corrispondenza dei diritti garantiti dalle costituzioni nazionali con quelli della Carta e data la disponibilità della Corte a bilanciare le esigenze di tutela di un diritto fondamentale interno con quelle proprie dell'ordinamento dell'Unione (*supra*, par. 13). Ciò nonostante, si è posto in tempi relativamente recenti il problema se il livello di tutela dei diritti fondamentali garantito dalla Carta possa essere superato *in melius* da norme (o prassi) costituzionali interne. L'art. 53 della Carta sembra fornire una risposta positiva a questo interrogativo, in quanto precisa che la Carta non intende rimettere in discussione il livello di tutela dei diritti fondamentali riconosciuto da altre fonti "parallele", tra cui appunto le Costituzioni nazionali. La portata di detta previsione è stata tuttavia chiarita dalla Corte nella sentenza *Melloni*²⁰⁸, nella quale, contrariamente all'orientamento adottato dal giudice remittente (la Corte Costituzionale spagnola), essa ha escluso che il livello di protezione più elevato offerto dall'ordinamento interno (si trattava, nella specie, di limiti alla consegna di persone richieste da un mandato di cattura europeo) potesse mettere in discussione l'applicazione di norme di armonizzazione esaustiva delle legislazioni nazionali contenute in una decisione quadro: una diversa soluzione "sarebbe lesiva del principio del primato del diritto dell'Unione, in quanto permetterebbe a uno Stato membro di ostacolare l'applicazione di atti di diritto dell'Unione pienamente conformi alla Carta, sulla base del rilievo che essi non rispetterebbero i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione di tale Stato". Una soluzione diversa potrebbe tuttavia essere accolta, precisa nella medesima sentenza la Corte, solo qualora l'armonizzazione delle regole nazionali sia parziale e non completa, in maniera cioè da consentire agli Stati membri di applicare standard di tutela

²⁰⁶ Sentenze 15 febbraio 2016, N., causa C-601/15 PPU; 14 settembre 2017, K., causa C-18/16, punto 50; 24 febbraio 2022, A e a., cause C-143/20 e C-213/20; 15 settembre 2022, Minister for Justice and Equality, causa C-22/21.

²⁰⁷ In tal modo si è infatti orientata la giurisprudenza della Corte di giustizia: v. ad esempio la citata sentenza 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, in cui la Corte ha interpretato l'art. 50 della Carta (divieto del *ne bis in idem* in materia penale) senza riferirsi ad altri strumenti internazionali.

²⁰⁸ 26 febbraio 2013, *Melloni*, cit.

diversi (e più elevati) da quelli previsti dal diritto dell'Unione laddove (e nei limiti in cui) gli Stati mantengano uno spazio autonomo di intervento.

Se la soluzione accolta in *Melloni* sembra difficilmente criticabile, potendo una conclusione diversa mettere seriamente a repentaglio il funzionamento del sistema di mutua fiducia rappresentato dal mandato di arresto europeo, maggiormente protettiva risulta la decisione con cui la Corte di giustizia ha statuito che il giudice nazionale, richiesto dell'esecuzione di un mandato di arresto, deve valutare se esso possa determinare un rischio "concreto" di violazione dell'art. 4 della Carta, nella parte in cui vieta la tortura ed i trattamenti inumani e degradanti²⁰⁹; nel caso in cui questo rischio sia comprovato, vale a dire "in presenza di violazioni sistemiche o che colpiscano determinati gruppi di persone comprovate oggettivamente e in maniera attendibile", e la "sussistenza di siffatto rischio non possa essere esclusa entro un termine ragionevole", l'autorità richiesta "deve decidere se occorre porre fine alla procedura di consegna";

b) la mancanza di coordinamento tra la disciplina sostanziale e quella procedurale; non è prevista la possibilità di ricorsi diretti alla Corte di giustizia da parte degli individui per violazione di un diritto fondamentale, anche se ciò indubbiamente avrebbe comportato un sovraccarico di lavoro per la Corte e forse anche la possibilità di ricorsi strumentalizzati ad altri fini;

c) l'assenza di una gerarchia formale tra le norme che tutelano i diritti fondamentali dell'uomo e le altre norme dei Trattati. Certo è previsto che l'Unione si fonda, tra gli altri valori enunciati, sul rispetto dei diritti dell'uomo, e riconosce i diritti sanciti nella Carta (artt. 2 e 6, TUE): ma quando un atto normativo dell'Unione, adottato per dare attuazione a una finalità essenziale dei Trattati o per realizzare una delle libertà fondamentali garantite dall'Unione, risulti in qualche modo limitativo di un diritto dell'uomo, potrà essere sindacato alla luce di quest'ultimo o sarà legittima tale limitazione²¹⁰? In sostanza, sarà ancora ammissibile l'"affievolimento" di un diritto dell'uomo a fronte di un interesse generale dell'Unione? E resterà sempre valida l'affermazione ribadita nella giurisprudenza della Corte di giustizia per cui essa interpreta ed applica i diritti fondamentali dell'uomo alla luce delle finalità dei Trattati e conformemente alle esigenze dell'Unione²¹¹? Si ricorda in proposito che la Corte di giustizia ha talora interpretato i diritti garantiti dalla CEDU in modo più riduttivo di quanto fatto dalla Corte di Strasburgo²¹²: dovrà la Corte di giustizia rinunciare ad affermare il caratte-

²⁰⁹ 5 aprile 2016, Pál Aranyosi e Robert Căldăraru, cause riunite C-404/15 C 659/15 PPU.

²¹⁰ Nella sentenza 7 febbraio 1993, Schroeder, causa 40/72, la Corte di giustizia ha considerato una restrizione a un diritto fondamentale come conseguenza ineliminabile di ogni misura di salvaguardia; lo stesso deve dirsi nella sentenza 4 ottobre 1991, Grogan, causa C-159/90, con riferimento alla libera prestazione dei servizi.

²¹¹ Infatti si veda la sopra commentata sentenza *Melloni*.

²¹² Ad esempio, nella citata sentenza 21 settembre 1989, Hoechst, cit., la Corte ha interpretato

re autonomo dell'ordinamento dell'Unione, sempre sottolineato nella sua giurisprudenza? In definitiva la Carta si inserisce pur sempre nel sistema giuridico dell'Unione con la conseguenza inevitabile che alcuni diritti non potranno non essere interpretati (anche) alla luce dei principi fondamentali di questo ordinamento e delle sue esigenze, con conseguente possibile difformità rispetto al modello della CEDU;

d) pertanto possono ipotizzarsi possibili conflitti di competenza e contrasti giurisprudenziali tra la Corte di giustizia e la Corte di Strasburgo²¹³ sull'interpretazione e la portata di determinati diritti, specie se formulati in modo diverso, che la disposizione "armonizzante" di cui all'art. 52 della Carta potrebbe non essere sufficiente a risolvere (salvo l'applicazione del principio generale che impone di accordare la disciplina più favorevole per la tutela del diritto in questione). In sostanza, non può dirsi totalmente risolto il raccordo tra le varie corti competenti in materia di tutela dei diritti umani, comprese quelle costituzionali interne, tenuto conto che tutte sono chiamate, ognuna nel proprio ordinamento, a bilanciare ciascun diritto fondamentale con altri diritti fondamentali, con altri valori ed esigenze che possono assumere diverso rilievo e diversa necessità di protezione in ciascun ordinamento.

Per quanto riguarda le corti costituzionali nazionali, poi, e con particolare riferimento alla Corte costituzionale italiana, si rintraccia un nuovo orientamento (sul quale *amplius infra*, cap. VI) che, se destinato a consolidarsi, potrebbe incidere non solo sui sistemi di tutela dei diritti fondamentali, ma anche sui classici meccanismi di coordinamento tra fonti e ordinamenti, quali tradizionalmente disegnati dalla Corte di giustizia. La Corte costituzionale italiana, in particolare, rileva che possano darsi ipotesi in cui i principi e i diritti enunciati nella Carta di Nizza "intersechino" in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana, con la conseguenza per cui la prima costituisce "parte del diritto dell'Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di impronta tipicamente costituzionale". Così, quando una legge, che ricade nel campo di applicazione del diritto dell'Unione, incide su diritti fondamentali della persona e sia oggetto di dubbi, sia sotto il profilo della sua conformità alla Costituzione, sia sotto il profilo della sua compatibilità con la Carta, dovrebbe essere preservata l'opportunità di un intervento con effetti *erga omnes* della Corte costituzionale, e ciò in ossequio al principio che situa il sindacato accentrato di legittimità costituzionale a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.). Resterebbe in ogni caso impregiudicata la possibilità per il giudice comune di ri-

in modo restrittivo il diritto al rispetto della vita privata, escludendo che potesse essere invocato da un'impresa, contrariamente a quanto affermato dalla Corte della CEDU nella sentenza 16 novembre 1992, Niemetz c. Germania.

²¹³ Come dimostrano le sentenze della Corte CEDU 18 febbraio 1999, Matthews; 14 luglio 2000, Guérin; 10 marzo 2004, Senator Lines GmbH; 30 giugno 2005, Bosphorus.

volgersi alla Corte di giustizia in via pregiudiziale anche dopo la pronuncia della Corte costituzionale²¹⁴.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione della Carta, l'art. 51, par. 1, precisa che le disposizioni della Carta si applicano sia alle istituzioni dell'Unione, sia agli Stati membri, ma in questo caso esclusivamente qualora essi agiscano in attuazione del diritto dell'Unione²¹⁵: dunque solo quando le autorità nazionali abbiano il compito di adottare tutte quelle misure che siano necessarie per dare piena esecuzione alle prescrizioni dei Trattati e non con riguardo a situazioni coperte dalla disciplina nazionale. Tuttavia, chiamata a pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 51, la Corte ha inteso darle una interpretazione ampia, in linea con il suo precedente orientamento relativo ai diritti fondamentali come principi generali del diritto: ha precisato che negli ordinamenti nazionali la tutela dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta deve avvenire ogni qual volta l'attività degli organi nazionali (compreso quello legislativo) si realizzi nel campo di applicazione del diritto dell'Unione, dunque non esclusivamente qualora si tratti formalmente di dare "attuazione" al diritto dell'Unione²¹⁶.

Di converso, la Corte ha più volte affermato di essere manifestamente incompetente ad applicare la Carta in fattispecie meramente interne, estranee al (pur ampio) "cono d'ombra" del diritto dell'Unione, o in un contesto che con esso non presenti alcun nesso²¹⁷. Ma certo, una volta riconosciuto valore vincolante alla Carta, non è escluso che essa possa incidere anche sul versante della tutela interna dei diritti fondamentali, al fine di evitare che si producano diversi livelli di tutela a seconda che la materia rientri o meno nel diritto dell'Unione.

Non sembra quindi fondata la preoccupazione, avanzata da taluni Stati membri, che l'incorporazione della Carta possa introdurre surrettiziamente un'estensione delle competenze dell'Unione per tutte le materie toccate dai diritti in essa contemplati: l'art. 6 TUE e l'art. 51, par. 2, della Carta affermano esplicitamente che quest'ultima non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione oltre

²¹⁴ La Consulta ha inaugurato questo orientamento con la sentenza n. 269/2017; lo ha proseguito, con delle crescenti precisazioni relative al rapporto con i principi del primato, dell'effetto diretto e, soprattutto, del meccanismo del rinvio pregiudiziale *ex art. 267 TFUE*, con le pronunce nn. 20 e 63 del 2019. La Corte costituzionale ha poi emanato due ordinanze, la 10 maggio 2019, n. 117, e la 30 luglio 2020, n. 182, ai fini di un ulteriore inquadramento del tema. Per l'evoluzione di questa giurisprudenza vedi *infra*, cap. VI.

²¹⁵ Così anche Corte di giustizia, 21 dicembre 2012, N.S.; 6 ottobre 2015, Delvigne, causa C-650/13; 30 giugno 2016, Toma e Biroul Executorului Judecătoreasc Horațiu-Vasile Cruduleci, causa C-205/15. Conforme la sentenza della Corte cost. italiana n. 80/2011: "presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è ... che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo ... e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto". Nello stesso senso Cass. civ., SS.UU., sentenza 13 giugno 2012, n. 9595.

²¹⁶ Sentenza Åkerberg Fransson, cit.

²¹⁷ *Ex multis*, 15 settembre 2011, Gueye e Salmeron Sanchez, cause riunite C-483/09 e C-1/10; 7 giugno 2012, Vinkovi, causa C-27/11; ord. 15 aprile 2015, Burzio, causa C-497/14.

le competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove. Tale precisazione, probabilmente opportuna, conferma tuttavia la separazione tra ordinamento dell'Unione e ordinamenti nazionali e non si colloca nell'ottica di una loro maggiore integrazione. Come pure la precisazione secondo cui le disposizioni della Carta vincolano gli Stati membri esclusivamente "nell'attuazione del diritto dell'Unione" mal si concilia con il principio della diretta applicabilità del diritto dell'Unione e con i recenti orientamenti della giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di prevalenza dei principi fondamentali dell'ordinamento dell'Unione anche in settori non di sua competenza (*supra*, par. 4).

La prevista adesione alla CEDU, contenuta in una apposita disposizione "abilitante" a tal fine (art. 6 TUE), potrebbe porre termine ad alcune almeno delle incertezze sopra segnalate; sicuramente potrebbe consentire uno sviluppo più armonioso della giurisprudenza delle due Corti competenti in materia di diritti umani nell'ottica comune di una loro tutela, pur nella consapevolezza che ciascuna è chiamata ad operare in ordinamenti distinti e a salvaguardare finalità diverse. Non per nulla si precisa che tale adesione dovrà avvenire con modalità atte a preservare le specificità dell'ordinamento giuridico dell'Unione, ossia non pregiudicare le sue competenze né le attribuzioni delle sue istituzioni (Dichiarazione relativa all'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, allegata al Trattato di Lisbona). Inoltre, l'adesione in parola consentirebbe di sottoporre al sindacato della Corte CEDU anche la stessa Unione in quanto tale per l'eventuale lesione dei diritti umani ad opera degli atti emanati dalle sue istituzioni non altrimenti sanzionati. Come si è già ricordato, tuttavia, il progetto di trattato di adesione si è arenato a seguito del parere negativo espresso dalla Corte di giustizia, per cui la prospettiva dell'adesione dell'Unione alla CEDU è al momento molto lontana.

In questa materia si deve menzionare anche l'istituzione (con regolamento n. 168/2007) di una *Agenzia dell'Unione per i diritti fondamentali*, con il compito di fornire alle istituzioni e agli Stati membri assistenza e consulenza in materia di diritti fondamentali quando operano nei settori di loro rispettiva competenza nell'attuazione del diritto comunitario e ad intensificare la collaborazione con il Consiglio d'Europa.

L'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il cui art. 6 TUE attribuisce alla Carta lo stesso valore giuridico dei Trattati, ha sollecitato la Commissione a presentare una comunicazione, datata 19 ottobre 2010, contenente la sua "strategia" per rendere il più possibile effettivi nell'Unione i diritti fondamentali contenuti nella Carta, per quanto riguarda non solo le politiche interne ma anche la sua azione esterna²¹⁸. Tutte le proposte legislative della Commissione, ma anche gli atti delegati o di esecuzione, sono sottoposti nella fase di preparazione al con-

²¹⁸ COM(2010)573 def. del 19 ottobre 2010. La Commissione aveva già elaborato una "metodologia" per il controllo rigoroso del rispetto della Carta: COM(2005)172 del 27 aprile 2005 e COM(2009)205 del 24 aprile 2009.

trollo di compatibilità con la Carta (“valutazione di impatto”) seguita da un gruppo direttivo della valutazione di impatto che riunisce i servizi interessati della Commissione. È istituito inoltre un apposito comitato per la valutazione d’impatto (*Impact Assessment Board*), che fa capo al presidente della Commissione, indipendente dai servizi competenti per l’elaborazione delle politiche, chiamato a verificare costantemente gli aspetti relativi ai diritti fondamentali nei progetti di valutazione di impatto che gli vengono sottoposti dai servizi competenti e a rilasciare, se necessario, un parere. Dopo la valutazione di impatto, quando il progetto di proposta legislativa (o di atto delegato o di esecuzione) è adottato, la Commissione avvia il controllo di legalità, verificando in particolare la sua conformità con la Carta. A tal fine si devono indicare con precisione, in appositi “consideranda” della proposta, i diritti fondamentali sui quali essa si ripercuote, nonché le ragioni per le quali la Commissione ritiene che le eventuali limitazioni apportate a un diritto fondamentale “non assoluto” siano giustificate in termini di necessità e proporzionalità. La Commissione si impegna altresì a reprimere severamente le condotte degli Stati membri nell’attuazione del diritto dell’Unione non rispettose dei diritti fondamentali, avviando procedimenti di infrazione. Essa inoltre presenterà una relazione annuale sull’applicazione della Carta, anche sulla scorta dei dati forniti dall’Agenzia per i diritti fondamentali.

6. I PRINCIPI GENERALI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

L’Unione europea, in quanto soggetto di diritto internazionale, è sottoposta all’osservanza delle norme generali del diritto internazionale: dunque, non solo la sua attività sul piano delle relazioni internazionali deve conformarsi a tali norme, ma queste si impongono, in linea di principio, anche alle istituzioni dell’Unione e agli Stati membri; pertanto il diritto dell’Unione deve essere interpretato alla luce delle pertinenti norme del diritto internazionale²¹⁹.

Così la Corte di giustizia ha avuto modo di riconoscere che i principi del diritto internazionale – nel caso di specie il principio di territorialità, sulla cui base ha giustificato l’applicazione extraterritoriale delle regole sulla concorrenza ad

²¹⁹ L’art. 21 TUE, nella sua versione attuale dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, prescrive il rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale nell’azione dell’Unione sul piano internazionale. Cfr. anche sentenza 3 settembre 2008, *Kadi*, cit.: “le competenze della Comunità ... devono essere esercitate nel rispetto del diritto internazionale”; comprese le disposizioni delle convenzioni internazionali quando codificano norme consuetudinarie sancite dal diritto internazionale: sentenza 3 giugno 2008, *Intertanko*, causa C-308/06; cfr. anche le sentenze 21 dicembre 2011, *ATA*, causa C-366/10; 10 ottobre 2012, *Ungheria c. Slovacchia*, causa C-364/10; 11 luglio 2018, *Bosphorus*, causa C-15/17; 7 maggio 2020, *Rina*, causa C-641/18; 1° agosto 2022, *Sea Watch*, causa C-14/21.

imprese situate fuori del territorio comunitario – possono costituire dei parametri di riferimento per il controllo della legalità degli atti comunitari²²⁰ e ha affermato che la Comunità (l'Unione) è chiamata al rispetto delle norme del diritto internazionale del mare²²¹. Nella sentenza *Racke*²²² si trattava di valutare la legittimità di un regolamento del Consiglio che prescriveva la sospensione di un accordo di cooperazione tra la Comunità europea e la Repubblica di Jugoslavia in conseguenza della situazione di violenza verificatasi in quest'ultima: la Corte si è dichiarata competente a valutare in sede pregiudiziale la validità di quel regolamento rispetto ad un parametro superiore rappresentato dalla regola consuetudinaria di diritto internazionale in materia di diritto dei Trattati relativa al mutamento fondamentale delle circostanze (c.d. regola "*rebus sic stantibus*") che è motivo di estinzione dei trattati, pur precisando che, nel caso specifico, il controllo giurisdizionale deve *necessariamente* limitarsi a verificare se nell'adozione del regolamento il Consiglio abbia commesso manifesti errori di valutazione quanto alle condizioni per l'applicazione della norma di diritto internazionale generale. In altra occasione la Corte ha sostenuto l'applicabilità del principio di diritto internazionale generale che consente di estinguere o sospendere l'efficacia di un accordo a seguito dell'inadempimento della controparte (*inadimplenti non est adimplendum*)²²³. In una occasione ulteriore la Corte di giustizia ha ritenuto applicabile il principio consuetudinario di diritto internazionale di autodeterminazione dei popoli nelle relazioni tra l'Unione e il Marocco²²⁴.

Nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione, tuttavia, le norme generali sono rilevate e applicate dalla Corte nei limiti di una loro sostanziale compatibilità con la struttura, le esigenze e i principi fondamentali dell'ordinamento stesso. Ciò innanzitutto perché le norme generali del diritto internazionale sono comunque derogabili (salvo quelle aventi carattere cogente) dalla volontà concorde degli Stati, dunque in primo luogo dai Trattati; in secondo luogo per l'originalità della costruzione europea che la sottrae all'applicazione pura e semplice delle norme internazionali applicabili alle "ordinarie" organizzazioni internazionali²²⁵.

Così la Corte ha affermato che un principio di diritto internazionale, che il

²²⁰ 27 settembre 1988, Ahlstrom, cause riunite 89, 104, 114, 116, 117, 125-129/85.

²²¹ 14 luglio 1976, Kramer, causa 3/76; 9 luglio 1991, Commissione c. Regno Unito, causa 146/89.

²²² 16 giugno 1998, causa C-162/96.

²²³ 3 dicembre 1996, Portogallo c. Consiglio, causa C-268/94. Così pure la Corte ha richiamato il principio di diritto internazionale "*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*": 25 febbraio 2010, Firma Brita, causa C-386/08.

²²⁴ 21 dicembre 2016, Consiglio c. Front Polisario e Commissione, causa C-104/16 P, con riguardo all'Accordo del 13 dicembre 2010, tra Unione europea e Marocco, relativo a misure di liberalizzazione in materia di agricoltura e pesca.

²²⁵ Parere della Corte n. 1/91.

Trattato non ha certamente reso inoperante nei rapporti fra gli Stati membri, impedisce ai singoli Stati di negare ai propri cittadini l'ingresso ed il soggiorno nel proprio territorio²²⁶.

Ha invece negato l'applicabilità del principio di autotutela all'interno dell'ordinamento dell'Unione, affermando che i Trattati non si limitano a imporre ai singoli soggetti degli obblighi reciproci, ma stabiliscono un ordinamento giuridico nuovo il quale determina le procedure per far constatare e reprimere le eventuali violazioni: ne discende pertanto il divieto per gli Stati membri di farsi giustizia da soli²²⁷. Così, a proposito di provvedimenti restrittivi adottati dal governo francese all'importazione di carne bovina dal Regno Unito per la pretesa violazione da parte di questo Stato dei suoi obblighi comunitari, la Corte ha escluso che uno Stato membro possa ritenersi autorizzato ad adottare unilateralmente provvedimenti correttivi o di difesa rivolti ad ovviare ad eventuali infrazioni, da parte di altro Stato membro, dei suoi obblighi comunitari²²⁸.

Sono vietate non solo le contromisure implicanti la violazione di norme o di principi fondamentali dell'ordinamento dell'Unione ma, più in generale, è da ritenersi vietata anche ogni misura che comporti la violazione di una regola di diritto, dell'Unione o internazionale, poiché non sembra tollerabile che nell'ambito di un ordinamento giuridico autonomo e provvisto di un sistema giudiziario di tutela si verificano violazioni della legalità al fine di ottenere il rispetto dei diritti previsti. Per cui uno Stato membro non può giustificare il mancato assolvimento degli obblighi che su di esso incombono in forza del Trattato richiamandosi alla circostanza che altri Stati membri trasgrediscono del pari i loro obblighi, giacché la messa in atto del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri non può essere soggetta ad una condizione di reciprocità²²⁹. Tale divieto invece non può riguardare quelle misure di autotutela (pressioni politiche od economiche, o semplici misure di ritorsione) dirette a indurre gli altri Stati membri al rispetto degli obblighi loro derivanti dal Trattato: ciò anche in considerazione del fatto che se rimedi giudiziari sono previsti nell'ordinamento dell'Unione, mancano tuttavia mezzi di coercizione a disposizione delle istituzioni per garantire che la norma, una volta accertata la violazione, venga poi rispettata di fatto.

²²⁶ 4 dicembre 1974, van Duyn, causa 41/74.

²²⁷ 13 novembre 1964, Commissione c. Belgio, cause riunite 90-91/63; 23 maggio 1996, Hedley Lomas, causa C-5/94.

²²⁸ 25 settembre 1979, Commissione c. Francia, causa 232/78.

²²⁹ 11 gennaio 1990, Blanguernon, causa C-38/89; 29 marzo 2001, Portogallo c. Commissione, causa C-163/99; 19 novembre 2009, Commissione c. Repubblica di Finlandia, causa C-118/07; 11 luglio 2018, Commissione c. Belgio, causa C-356/15.

7. GLI ACCORDI INTERNAZIONALI

Gli accordi conclusi dall'Unione europea con Stati terzi (od organizzazioni internazionali) ai sensi delle disposizioni pertinenti dei Trattati²³⁰, entrano a far parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione²³¹; e vi entrano in modo automatico, nel loro valore originario, indipendentemente dalla natura dell'atto interno di conclusione, senza bisogno di alcun atto di esecuzione (salvo che ciò non risulti necessario per la loro concreta applicazione), per il solo fatto della loro conclusione. Gli atti di conclusione (regolamento o decisione) sono pubblicati sulla *GUUE* con allegato il testo dell'accordo²³².

Gli accordi conclusi dall'Unione si pongono, nella gerarchia delle fonti comunitarie, a un livello superiore alle norme derivate, che non potranno derogarvi pena la possibilità di un loro annullamento²³³, mentre si collocano a un livello inferiore ai Trattati, le cui norme prevarranno sugli impegni internazionali confliggenti²³⁴. Proprio per eliminare la possibilità che sorga tale conflitto, l'art. 218, par. 11, TFUE, prevede la possibilità che la Corte di giustizia (su richiesta del Parlamento, del Consiglio, della Commissione o di uno Stato membro) sia chiamata ad esercitare un controllo preventivo sulla compatibilità dell'accordo con il Trattato, non solo per quanto riguarda le norme sostanziali ma anche per quanto riguarda la competenza, la procedura, l'organizzazione istituzionale dell'Unione: qualora essa esprima parere negativo, l'accordo non può entrare in vigore (*supra*, cap. III). La Corte ha espresso il suo parere negativo, ad esempio, a proposito dell'accordo relativo allo Spazio economico europeo (AELE), ritenendo incompatibile con il Trattato il sistema di controllo giurisdizionale che l'accordo pre-

²³⁰ Ad esempio, gli artt. 206 e ss. TFUE attribuiscono all'Unione la competenza alla stipulazione di accordi tariffari e commerciali in materia di politica commerciale comune; l'art. 217 TFUE si riferisce agli accordi di associazione con uno o più Stati terzi o organizzazioni internazionali.

²³¹ 30 aprile 1974, Haegeman, causa 181/73; 30 settembre 1987, Demirel, causa 12/86; 15 marzo 2012, Società consortile fonografici, causa C-135/10; 7 giugno 2018, KP, causa C-83/17; 2 aprile 2020, Ruska Federacija, causa C-897/19 PPU.

²³² In alcuni casi, il vincolo al rispetto di un accordo internazionale può derivare, in maniera indiretta, dalle disposizioni contenute in un altro accordo di cui l'Unione è parte: è il caso della Convenzione di Berna sul diritto d'autore, di cui l'Unione non è parte ma il cui rispetto è (per alcuni suoi articoli) richiesto da un ulteriore trattato internazionale sul diritto d'autore, quello dell'OMPI del 1996, stipulato anche dall'Unione (cfr. le sentenze della Corte del 26 aprile 2012, TV2 Denmark, causa C-510/10, nonché del 12 settembre 2019, Commissione/Kolachi Raj Industrial, causa C-709/17 P).

²³³ 10 marzo 1992, NMB, causa C-188/88; 10 settembre 1996, Commissione c. Germania, causa C-61/94; 22 maggio 2014, Glatzel, causa C-356/12.

²³⁴ 12 dicembre 1972, International Fruit Co., cause riunite 21-24/72; 30 aprile 1974, Haegeman, cit.; 22 novembre 2017, Aebtri, cit.; 27 febbraio 2018, Western Sahara Campaign UK, causa C-266/16.

vedeva²³⁵; alla stessa conclusione la Corte è giunta rispetto al primo progetto di accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti²³⁶. In senso analogo la Corte si è di recente pronunciata a proposito della compatibilità di un accordo (Accordo tra Unione europea e Canada sul trasferimento e sul trattamento dei dati del codice di prenotazione aerea) con la Carta dei diritti fondamentali. Nel suo parere²³⁷ la Corte si è espressa nel senso che varie norme del progetto di accordo erano incompatibili con alcune disposizioni della Carta atteso che, ad esempio, esso escludeva il trasferimento dei dati sensibili dall'Unione europea al Canada, o l'uso e la conservazione di tali dati. Con riguardo, poi, alla dibattuta questione dell'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (*infra*), la Corte ha espresso il parere che tale adesione richiedeva una modifica del Trattato istitutivo, comportando implicazioni istituzionali di "rilevanza costituzionale" (quali l'inserimento della CE in un sistema istituzionale distinto, l'integrazione del complesso delle disposizioni della Convenzione nell'ordinamento giuridico comunitario) che non avrebbero potuto dunque giustificarsi sulla base dell'art. 308 CE (ora 352 TFUE: clausola di flessibilità)²³⁸. Una norma "abilitante" del Trattato di Lisbona (art. 6, par. 2, TFUE) che prevede l'adesione dell'Unione alla Convenzione europea, ha risolto questo specifico problema ed ha fornito la base giuridica per tale operazione, al momento non ancora realizzatasi (e realisticamente di difficile realizzazione) in conseguenza della conclusione negativa nuovamente raggiunta – questa volta sul contenuto del progetto di accordo - dalla Corte di giustizia nel parere n. 2/13.

Nei confronti di accordi già conclusi dall'Unione, la Corte ha affermato in via di principio²³⁹ la sua competenza (esclusiva) ad esercitare a posteriori un controllo (diretto, o indiretto tramite gli atti di conclusione o di applicazione²⁴⁰), anche in via pregiudiziale, della loro compatibilità con i Trattati, che può condurre anche all'annullamento della decisione di conclusione²⁴¹: ciò a dimostrazione del fatto che gli accordi internazionali dell'Unione possono produrre *effetti diretti*, sono suscettibili cioè di creare, al verificarsi di certe condizioni, delle situazioni giuridiche attive per gli individui, invocabili sia davanti al giudice del-

²³⁵ Parere n. 1/91 del 14 dicembre 1991; v. anche parere n. 1/92 del 10 aprile 1992.

²³⁶ Parere n. 1/09 dell'8 marzo 2011.

²³⁷ Parere n. 1 del 26 luglio 2017.

²³⁸ Parere n. 2/94 del 28 marzo 1996.

²³⁹ Parere n. 1/75 dell'11 novembre 1975.

²⁴⁰ 27 settembre 1988, Commissione c. Consiglio, causa 165/87; 9 agosto 1994, Francia c. Commissione, causa C-327/91; 27 febbraio 2018, Western Sahara Campaign UK, causa C-266/16.

²⁴¹ 9 agosto 1994, Francia c. Commissione, causa C-327/91; 27 febbraio 2018, Western Sahara Campaign UK, causa C-266/16.

l'Unione, sia davanti agli organi giurisdizionali interni. Una possibilità di sindacato che tuttavia si presta a molteplici inconvenienti, poiché una decisione della Corte che contestasse l'applicazione di un accordo per suo contrasto con i Trattati, porrebbe il problema della responsabilità dell'Unione nei confronti degli Stati terzi. Sarà dunque preferibile, nei limiti del possibile, ricorrere ad un'interpretazione che renda conciliabili le divergenze²⁴².

Nel caso e nei limiti in cui l'Unione subentri agli Stati membri nell'applicazione di certi accordi, i loro effetti giuridici dovranno essere precisati alla luce del diritto dell'Unione, al fine di garantire un'applicazione uniforme delle convenzioni che impegnano l'Unione²⁴³.

La prevalenza degli accordi conclusi dall'Unione sul diritto derivato è sancita dallo stesso art. 216 TFUE, ai sensi del quale essi sono vincolanti per le istituzioni e per gli Stati membri: gli atti derivati dovranno dunque essere interpretati in modo conforme alle disposizioni dell'accordo²⁴⁴ e potranno essere invalidati dalla Corte se contrari a un accordo internazionale vincolante l'Unione²⁴⁵. Nel caso *Schroeder*²⁴⁶, la Corte ha affermato che la Commissione, nel dare attuazione a misure di salvaguardia, era tenuta a rispettare gli obblighi derivanti da accordi vincolanti la Comunità (l'Unione) sul piano internazionale e che questi vincolano tutte le istituzioni. Di conseguenza, l'accordo può costituire fondamento di un ricorso in annullamento contro un atto confliggente di un'istituzione²⁴⁷, o di un'azione in riparazione per un danno causato dalla sua violazione²⁴⁸ e coinvolgere la responsabilità internazionale dell'Unione per mancato rispetto delle sue disposizioni.

Più in dettaglio, in quanto parte integrante dell'ordinamento dell'Unione, in linea di principio gli accordi da essa conclusi possono produrre effetti diretti,

²⁴² 22 giugno 1989, Fediol, causa 70/87; lo stesso criterio interpretativo vale per una norma derivata al fine di renderla più conforme al Trattato: 13 dicembre 1983, Commissione c. Consiglio, causa 218/82; 25 novembre 1986, cause riunite 201/85 e 202/85, Klensch e a.; 21 marzo 1991, Rauh, causa C-314/89; 27 gennaio 1994, Herbrink, causa C-98/91; 4 ottobre 2007, Schutzverband der Spirituosen-Industrie, causa C-457/06.

²⁴³ 19 novembre 1975, Nederlandse Spoorwegen, causa C-38/75.

²⁴⁴ 26 aprile 1972, Interfood, causa 92/71; 18 marzo 2014, Z. c. A Government department, causa C-363/12, ove si legge al punto 72 che "il primato degli accordi internazionali conclusi dall'Unione sulle norme di diritto derivato impone di interpretare queste ultime in maniera per quanto possibile conforme a detti accordi". Analogamente 8 settembre 2020, Recorded Artists Actors Performers, causa C-265/19, punto 62.

²⁴⁵ 18 marzo 2014, Z. c. A Government department, cit., nella quale si è posta la questione della conformità della direttiva 2000/78, nella parte in cui definisce la nozione di "handicap", con la convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, approvata, a nome della Comunità europea, con decisione 2010/48/CE del Consiglio, del 26 novembre 2009.

²⁴⁶ 7 febbraio 1973, causa 40/72; si veda anche il parere n. 1/91 del 14 dicembre 1991.

²⁴⁷ 10 marzo 1992, NMB, causa C-188/88.

²⁴⁸ Caso Haegeman, cit.

attribuendo a persone fisiche e giuridiche diritti ed obblighi invocabili dinanzi al giudice dell'Unione ed ai giudici nazionali²⁴⁹, anche in rapporti interprivatistici (“orizzontali”)²⁵⁰. Detti effetti possono verificarsi anche qualora la stessa efficacia non venga reciprocamente riconosciuta nell'ordinamento giuridico degli altri Stati contraenti²⁵¹, se la natura e gli obiettivi dell'accordo consentono un tale squilibrio nella sua applicazione. Laddove invece si tratta di accordi che, come quelli istitutivi dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC), sono fondati sul principio della “reciproca convenienza”, la mancanza di reciprocità ad opera delle controparti commerciali dell'Unione rischia di condurre ad uno squilibrio nell'applicazione delle norme pattizie e dunque, nell'ottica della Corte di giustizia, è un argomento sufficiente per escludere la diretta efficacia dell'accordo internazionale.

In realtà l'affermazione di principio della Corte non è stata accompagnata, nella prassi, da misure conseguenti: è infatti raro che la Corte riconosca effetti diretti nell'ordinamento comunitario ad un trattato internazionale pur vincolante l'Unione. A questo scopo, la Corte parte dalla premessa che “in conformità ai principi del diritto internazionale, le istituzioni dell'Unione europea, che sono competenti a negoziare e a concludere un accordo con paesi terzi, sono libere di accordarsi con questi sugli effetti che le disposizioni di tale accordo devono produrre nell'ordinamento interno delle parti contraenti”. Qualora questa disciplina non si rinvenga nell'accordo in questione, “incombe ai giudici competenti e in particolare alla Corte, nell'ambito della competenza attribuitale dal Trattato FUE, risolverla al pari di qualunque altra questione d'interpretazione relativa all'applicazione dell'accordo nell'Unione”²⁵².

L'efficacia diretta degli accordi conclusi dall'Unione viene dunque riconosciuta solo qualora, avendo riguardo ai termini, all'oggetto e alla natura dell'accordo, dal suo testo risultino obblighi chiari e precisi che non sono subordinati, quanto alla loro esecuzione o ai loro effetti, all'emanazione di alcun atto ulteriore²⁵³: caratteri che la Corte non ha ritenuto esistenti a proposito del GATT (Ac-

²⁴⁹ Così sentenza Demirel, cit. V. anche 31 gennaio 1991, Kziber, causa C-18/90; 2 marzo 1999, Eddline El-Yassini, causa C-416/96; 20 novembre 2001, Jany e a., causa C-268/99; 4 maggio 1999, Sürül, causa C-262/96; ordinanza 25 luglio 2008, Real Sociedad de Fútbol e Kahveci, causa C-152/08; 21 novembre 2018, Ayubi, causa C-713/17.

²⁵⁰ 15 luglio 2004, Syndicat professionnel coordination des pêcheurs de l'étang de Berre et de la région c. Électricité de France (EDF), causa C-213/03.

²⁵¹ 26 ottobre 1982, Kupferberg, causa 104/81.

²⁵² 20 maggio 2010, Katsivardas, causa C-160/09.

²⁵³ 5 febbraio 1976, Bresciani, causa 87/75; 30 settembre 1987, Demirel, cit.; 10 gennaio 2006, IATA e ELFAA, causa C-344/04. Quanto agli effetti diretti degli accordi misti (*supra*, cap. III, par. 5), spetta a ciascuno Stato membro, per quanto lo riguardi, attribuire loro o meno tale effetto: 12 settembre 2007, Merck Génériques, causa C-431/05; 14 dicembre 2000, Dior e a., cause riunite C-300/98 e C-392/98.

cordo generale sulle tariffe e sul commercio) in ragione della elasticità delle sue disposizioni, delle numerose eccezioni e facoltà di deroga contemplate, escludendo quindi in linea generale che le sue norme siano direttamente applicabili negli ordinamenti interni degli Stati contraenti e possano creare diritti in capo ai singoli²⁵⁴, salvo quando le disposizioni dell'accordo internazionale siano riprese in un atto normativo derivato che sia adottato per dare esecuzione nell'ordinamento dell'Unione ad un obbligo assunto alla luce delle norme GATT²⁵⁵, ovvero che ad esse rinvii espressamente²⁵⁶: solo in presenza di queste circostanze le norme del GATT possono fungere da parametro di legittimità degli atti dell'Unione in questione.

La stessa conclusione è stata raggiunta, ma con un ragionamento che appare giuridicamente meglio argomentato, rispetto agli accordi istitutivi dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC) la cui invocabilità, anche da parte degli Stati membri, come parametro di legittimità degli atti dell'Unione, è stata espressamente esclusa dalla Corte²⁵⁷. Premessa un'interpretazione degli obblighi incombenti alle parti dagli accordi OMC, secondo la quale detti accordi, interpretati alla luce del loro oggetto e del loro obiettivo, non stabiliscono i mezzi giuridici idonei a provvedere al loro adempimento in buona fede nell'ordinamento giuridico interno delle parti contraenti, la Corte ha concluso che, per quel che concerne i loro effetti nell'ordinamento dell'Unione, gli accordi OMC non figurano tra le norme alla luce delle quali la Corte controlla la legittimità degli atti delle istituzioni. Ciò in quanto, come prima anticipato, gli accordi OMC, non diversamente dal GATT, sono frutto di negoziati sfociati nell'adozione di accordi reciprocamente convenienti, per cui affidare al giudice dell'Unione il compito di assicurare il loro rispetto da parte delle istituzioni equivarrebbe a privare queste del margine di manovra di cui dispongono gli organi analoghi delle controparti commerciali dell'Unione.

La Corte ha confermato questa soluzione pronunciandosi negativamente sull'efficacia diretta dell'*Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio* (accordo TRIPS), anch'esso allegato all'accordo che istituisce l'OMC²⁵⁸. Nella sentenza *Christian Dior*, tuttavia, la Corte ha precisato che incombe alle autorità degli Stati membri di applicare le norme nazionali (si trat-

²⁵⁴ 12 dicembre 1972, *International Fruit*, cause riunite 21-24/72; 5 ottobre 1994, *Germania c. Consiglio*, causa C-280/93; 12 dicembre 1995, *Chiquita Italia*, causa C-469/93.

²⁵⁵ 22 giugno 1989, *Fediol*, causa 70/87.

²⁵⁶ 7 maggio 1991, *Nakajima*, causa C-69/89.

²⁵⁷ 23 novembre 1999, *Repubblica Portoghese c. Consiglio*, causa C-149/96; 1° marzo 2005, *Léon Van Parys*, causa C-377/02; 9 settembre 2008, *FIAMM e Fedon*, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P.

²⁵⁸ 14 dicembre 2000, *Christian Dior*, cause riunite C-300/98 e C-392/98; 15 marzo 2012, *Società Consortile Fonografici*, cit.

tava di disposizioni del codice di rito) nei limiti del possibile alla luce del testo e delle finalità dell'accordo. Si ripresenta dunque, anche in questo contesto, quell'obbligo di "interpretazione conforme" che già si era imposto a carico dei giudici nazionali in presenza di una direttiva non dotata di efficacia diretta in quanto non completa o invocata in rapporti "orizzontali". Ed anche rispetto agli accordi internazionali non dotati di efficacia diretta, detto principio rischia di causare i medesimi problemi, già visti per le direttive, per quel che concerne il confine tra l'interpretazione e la disapplicazione, considerato che, nella fattispecie, la Corte ha di fatto richiesto al giudice nazionale di sostituire la norma inclusa nell'art. 50, n. 6, accordo TRIPS (che consente l'adozione di misure cautelari, anche *inaudita altera parte*, soltanto a condizione che la loro efficacia sia confermata in un procedimento di merito da iniziare entro un termine prestabilito), alla norma processuale nazionale, che invece non conosce questo limite temporale. Infine, la mancanza di efficacia diretta degli accordi OMC comporta anche che la loro eventuale violazione non può dar luogo ad un giudizio di responsabilità a carico dell'Unione per danni subiti dai privati²⁵⁹.

L'esclusione degli effetti diretti è stata successivamente estesa anche ad accordi estranei al sistema OMC, come nel caso della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare²⁶⁰ nonché, ancora in materia di proprietà intellettuale, del Trattato dell'OMPI sulle interpretazioni ed esecuzioni e sui fonogrammi²⁶¹. In quest'ultimo caso, la Corte ha escluso gli effetti diretti dell'intero trattato sulla base della presenza nel testo del medesimo di una "clausola di esecuzione" (art. 23, par. 1), per cui le parti contraenti si impegnano ad adottare, conformemente alla propria legislazione, i provvedimenti necessari per l'applicazione del Trattato stesso.

Particolarmente controversa è stata la soluzione raggiunta dalla Corte in due sentenze del 13 gennaio 2015²⁶², nelle quali ha escluso che la Convenzione di Aarhus sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale²⁶³ possa fungere da parametro di legittimità di un regolamento²⁶⁴ adottato dal Consiglio e dal Parla-

²⁵⁹ Sentenza del Tribunale 20 marzo 2001, Cordis, causa T-18/99, punto 51.

²⁶⁰ 3 giugno 2008, Intertanko, causa C-308/06; la stessa conclusione la Corte ha raggiunto a proposito dell'Accordo di cooperazione tra la Comunità economica europea, da un lato, e l'accordo di Cartagena ed i suoi Paesi membri, Bolivia, Colombia, Ecuador, Perù e Venezuela, dall'altro: 20 maggio 2010, Katsivardas, causa C-160/09.

²⁶¹ 15 marzo 2012, Società consortile fonografici, cit., punti 47-48.

²⁶² Vereniging Milieudefensie, cause C-401-403/12 P, e Stichting natuur en Milieu, cause C-404/12 P e C-405/12 P.

²⁶³ Convenzione sottoscritta ad Aarhus il 25 giugno 1998 ed approvata a nome della Comunità europea con decisione 2005/370/CE del Consiglio, del 17 febbraio 2005.

²⁶⁴ Regolamento (CE) n. 1367/2006 del Parlamento e del Consiglio del 6 settembre 2006 sull'applicazione alle istituzioni e agli organi comunitari delle disposizioni della convenzione di Aarhus

mento per l'attuazione della Convenzione nell'ordinamento dell'Unione. Pronunciandosi sull'eccezione di invalidità²⁶⁵ del regolamento proposta da associazioni ambientaliste nel contesto dell'impugnazione del rifiuto della Commissione di concedere il riesame di una precedente decisione, la Corte ha escluso di poter svolgere lo scrutinio richiesto in ragione della pretesa incompletezza delle disposizioni della Convenzione, nella parte in cui rimanda agli ordinamenti interni la definizione della nozione di "membri del pubblico" abilitati a richiedere un tale riesame. La decisione della Corte sorprende in quanto la pretesa lacuna della Convenzione era stata colmata proprio dal regolamento impugnato, che aveva precisato la nozione in questione includendovi le persone giuridiche quali le ONG ricorrenti in quella causa. Anche questa pronuncia conferma, quindi, una chiara quanto criticabile tendenza a salvaguardare le scelte del legislatore dell'Unione, anche quando queste appaiano non in linea con gli obblighi liberamente assunti dall'Unione sul piano internazionale.

8. (SEGUE) GLI ACCORDI CONCLUSI TRA STATI MEMBRI

Al sistema delle fonti dell'ordinamento dell'Unione, complessivamente considerato, partecipano anche alcuni accordi conclusi tra Stati membri. In questa categoria rientrano, in primo luogo, le decisioni adottate dai rappresentanti dei governi degli Stati membri in seno al Consiglio, che hanno natura di accordi internazionali (in forma semplificata): ad esempio, quelle relative alla nomina dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia (art. 253 TFUE). Alcuni di tali atti sono adottati al di fuori di ogni indicazione dei Trattati, per lo sviluppo del processo di integrazione, in materie che esulano dalle competenze attribuite alle istituzioni e sono sottoposti a ratifica degli Stati membri secondo le procedure costituzionali interne. Anche se adottati in seno al Consiglio, e anche quando riguardano l'Unione, non possono considerarsi formalmente atti di questa istituzione e pertanto sfuggono alle norme procedurali che regolano l'adozione degli atti normativi e anche al controllo giurisdizionale della Corte, a meno di espressa previsione in tal senso: così è stato dichiarato irricevibile un ricorso avanzato dal Parlamento europeo contro una decisione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri in materia di aiuti umanitari, in quanto non valutabile come atto del Consiglio, ma come accordo tra gli Stati membri riguardante un settore in cui la competenza della Comunità (Unione) non era esclusiva²⁶⁶. Tuttavia tali atti,

sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, in *GU* L 264, p. 13.

²⁶⁵ Art. 277 TFUE. Cfr. *infra*, cap. V, par. 5.

²⁶⁶ 30 giugno 1993, Parlamento c. Consiglio, cause riunite C-181/91 e C-248/91.

di norma pubblicati sulla *GUUE*, sono considerati facenti parte dell'*acquis* comunitario, e non potrebbero comunque derogare alle disposizioni dei Trattati.

In secondo luogo, vi rientrano gli accordi stipulati tra Stati membri ai sensi di alcune disposizioni dei Trattati, come in materia di trattamento dei propri cittadini (art. 293 CE, ora abrogato), di eliminazione della doppia imposizione fiscale, di reciproco riconoscimento delle società, di reciproco riconoscimento e reciproca esecuzione delle decisioni giudiziarie e arbitrali. Si ricordano in merito le convenzioni del 29 febbraio 1968 sul reciproco riconoscimento delle società, del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (sostituita prima dal regolamento n. 44/2001 del 22 dicembre 2000, a sua volta sostituito, a partire dal 10 gennaio 2015, dal regolamento n. 1215/2012 del 12 dicembre 2012), del 23 luglio 1990 sull'eliminazione delle doppie imposizioni, le convenzioni del 19 giugno 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (ora sostituita dal regolamento n. 593/2008 del 17 giugno 2008) e del 23 novembre 1995 relativa alle procedure di insolvenza. Viene in rilievo anche il già citato Trattato di Bruxelles del 2 febbraio 2012 che istituisce il meccanismo europeo di stabilità (MES), concluso tra gli Stati membri della zona euro in base all'art. 136, ultimo par., TFUE.

Sottoposti a ratifica degli Stati membri, tali accordi sono soggetti alle regole generali del diritto internazionale e sfuggono anch'essi alla competenza della Corte di giustizia, salvo che non sia prevista da apposite clausole o protocolli (come peraltro è il caso di alcune convenzioni ricordate²⁶⁷). Anche se adottati in applicazione di una disposizione del Trattato, a rigore essi non fanno parte integrante dell'ordinamento dell'Unione, in quanto e nella misura in cui il loro oggetto non rientri propriamente nel suo campo d'azione; tuttavia, in considerazione del loro collegamento con gli obiettivi del Trattato, possono considerarsi "fonti complementari" del diritto dell'Unione. A riprova di ciò, si tenga conto che tali convenzioni sono elaborate su iniziativa della Commissione e del Consiglio, che si pronunciano in seguito sui testi presentati dagli esperti. Gli strumenti di ratifica sono depositati presso il Segretariato generale del Consiglio ed entrano di solito in vigore solo se tutti gli Stati membri le abbiano ratificate.

Gli accordi conclusi tra gli Stati membri *posteriormente* alla loro partecipazione alla Comunità europea e all'Unione, non possono prevalere sul diritto originario dell'Unione²⁶⁸: al di fuori delle ipotesi previste dai Trattati stessi, gli Stati

²⁶⁷ Cfr. Trattato istitutivo del MES, art. 37, ultimo comma, ai sensi del quale: "Se un membro del MES contesta la decisione di cui al paragrafo 2 (*adottata dal Consiglio dei Governatori del MES in merito all'interpretazione o applicazione del Trattato*: n.d.r.), la controversia è sottoposta alla Corte di giustizia dell'Unione europea. La sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea è vincolante per le parti in causa, che adottano le necessarie misure per conformarvisi entro il periodo stabilito dalla Corte".

²⁶⁸ 13 ottobre 1992, Portogallo c. Consiglio, causa C-63/90; in tal senso anche i pareri della Corte di giustizia n. 1/75 dell'11 novembre 1975, e n. 1/78 del 26 aprile 1977.

membri non sono più competenti a concludere accordi internazionali nelle materie che rientrano nella competenza esclusiva dell'Unione; nelle altre materie potranno concluderli purché non si pongano in contrasto con la realizzazione dei fini dell'Unione e non violino gli obblighi loro derivanti dai Trattati, pena la possibilità di un ricorso per infrazione.

Per quanto riguarda invece le convenzioni concluse tra Stati membri *anteriamente* all'entrata in vigore nei loro confronti dei Trattati, esse sono opponibili all'Unione solo nella misura in cui risultino compatibili con i Trattati stessi: questi prevalgono, come peraltro disposto dalle norme internazionali che regolano la successione nel tempo fra trattati incompatibili, e portano all'abrogazione delle norme anteriori confliggenti. Così la Corte ha affermato che il Trattato CEE prevale, nelle materie che regola, sulle convenzioni concluse prima della sua entrata in vigore fra gli Stati membri²⁶⁹: ne consegue che i diritti attribuiti dall'art. 43 CE (ora 49 TFUE) hanno carattere assoluto e uno Stato membro non può far dipendere la loro osservanza dal contenuto di un trattato concluso con altro Stato membro²⁷⁰; lo stesso deve dirsi per le convenzioni adottate nel quadro del GATT²⁷¹. Parimenti l'art. 344 TFUE vieta agli Stati membri di invocare degli impegni convenzionali assunti in precedenza per sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione del Trattato a un modo di composizione diverso da quelli previsti dal Trattato stesso.

Per espressa previsione dell'art. 350 TFUE, la regola della prevalenza dei Trattati istitutivi in quanto conclusi posteriormente non trova tuttavia piena applicazione rispetto ad alcuni accordi precedenti conclusi tra Stati membri, istitutivi di unioni regionali (Unione tra Belgio e Lussemburgo, UELB, 1921; Unione Benelux, 1944).

9. (SEGUE) GLI ACCORDI CONCLUSI DAGLI STATI MEMBRI CON STATI TERZI

Prima di divenire membri della Comunità (dell'Unione), gli Stati possono avere assunto degli impegni internazionali poi risultanti in contrasto con quelli derivanti dai Trattati, ponendoli nella condizione di risultare inadempienti nei confronti degli uni o degli altri. L'art. 351 TFUE si occupa appunto del problema della compatibilità con i Trattati degli accordi anteriormente conclusi dagli Stati membri con Stati terzi: sono fatti salvi i diritti e gli obblighi da essi deri-

²⁶⁹ 27 febbraio 1962, Commissione c. Italia, causa 10/61; 14 luglio 2016, Brite Strike Technologies Inc., causa C-230/15.

²⁷⁰ 28 gennaio 1986, Commissione c. Francia, causa 270/83.

²⁷¹ 27 febbraio 1962, Commissione c. Italia, causa 10/61, cit.; 7 giugno 1973, Walder, causa 82/72.

vanti, con il dovere tuttavia per gli Stati membri di adoperarsi (attraverso negoziati con le controparti) per eliminare le eventuali incompatibilità risultanti, dovere che si spinge sino alla denuncia unilaterale dell'accordo in questione²⁷². Di conseguenza, conformemente alle regole di diritto internazionale relative agli obblighi convenzionali successivi quando le parti contraenti non sono le stesse, l'applicazione dei Trattati non può pregiudicare i diritti di uno Stato terzo né l'osservanza degli obblighi che uno Stato membro ha assunto sulla base di una convenzione anteriore, mentre in pari tempo le istituzioni sono tenute a non intralciare il rispetto degli impegni internazionali già in vigore per detto Stato membro²⁷³.

In concreto, i vincoli imposti da un accordo precedentemente stipulato con uno o più Stati terzi consentono ad uno Stato membro di non rispettare obblighi previsti dai Trattati o da atti derivati²⁷⁴. Allo stesso modo, nell'ordinamento giuridico dell'Unione detti accordi fungono da parametro della legittimità degli atti delle istituzioni. Tuttavia, le convenzioni anteriori non sono più opponibili all'Unione quando le parti conoscevano l'esistenza di impegni reciproci assunti nell'ambito dell'Unione dagli Stati membri (come, nel caso di specie, in materia di pesca) e quindi non potevano ignorare che, a partire da un dato momento, la competenza in materia sarebbe stata esercitata, per quanto riguarda gli Stati membri, dalle istituzioni dell'Unione²⁷⁵.

Inoltre, la prevalenza degli accordi in precedenza conclusi da Stati membri con Paesi terzi è ammessa solo nei confronti di questi ultimi e non per quanto riguarda i loro rapporti con l'Unione, in quanto uno Stato che assume un nuovo impegno internazionale contrario ai diritti derivanti da un trattato anteriore, rinuncia per ciò stesso ad usare tali diritti nella misura necessaria all'esecuzione del nuovo obbligo; lo Stato membro non può dunque avvalersi degli impegni internazionali stipulati con terzi Stati per sottrarsi agli obblighi derivanti dalla sua appartenenza all'Unione²⁷⁶; né i Trattati anteriori possono avere per effetto di

²⁷² 4 luglio 2000, Commissione c. Portogallo, causa C-62/98; 15 settembre 2011, Commissione c. Repubblica slovacca, causa C-264/09.

²⁷³ *International Fruit Co.*, cit.; 14 ottobre 1980, *Burgoa*, causa 812/79; 15 settembre 2011, Commissione c. Repubblica slovacca, causa C-264/09; 21 dicembre 2011, *Air Transport Association of America e a.*, causa C-366/10.

²⁷⁴ 14 gennaio 1997, *Centro-com*, causa C-124/95: il Trattato consente deroghe anche al diritto primario per favorire l'osservanza di obblighi internazionali già assunti; 4 luglio 2000, Commissione c. Portogallo, causa C-62/98; 15 settembre 2011, Commissione c. Repubblica slovacca, causa C-264/09. La Corte ha tuttavia avuto modo di precisare che "allorché una simile convenzione consente a uno Stato membro di adottare un provvedimento che risulti contrario al diritto dell'Unione, senza tuttavia obbligarlo in tal senso, lo Stato membro deve astenersi dall'adottarlo" (9 febbraio 2012, *Luksan*, causa C-277/10).

²⁷⁵ 8 dicembre 1981, *Arbelaiz*, causa 181/80.

²⁷⁶ 27 febbraio 1962, Commissione c. Italia, causa 10/61; 9 luglio 1991, Commissione c. Regno Unito, causa 146/89.

vincolare l'Unione nei riguardi degli Stati terzi, anche se le istituzioni dell'Unione hanno il dovere di non ostacolare l'adempimento degli impegni degli Stati membri derivanti da una convenzione anteriore²⁷⁷.

In certi casi, l'Unione può subentrare nei diritti e negli obblighi degli Stati membri derivanti da un trattato in materie divenute di competenza esclusiva dell'Unione, con il consenso degli Stati terzi²⁷⁸ o divenendo parte all'accordo, o negoziandolo per conto degli Stati membri.

Una sostituzione dell'Unione agli Stati membri si sarebbe verificata, a giudizio del Tribunale, con riguardo agli obblighi posti dalla Carta delle Nazioni Unite (nella specie l'obbligo di dare attuazione alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza)²⁷⁹; ma la Corte ha precisato che "un accordo internazionale (precedentemente concluso) non può pregiudicare il sistema delle competenze definite dai Trattati e, di conseguenza, l'autonomia dell'ordinamento giuridico comunitario [oggi dell'Unione]", per cui gli obblighi imposti da un accordo internazionale (sia pure la Carta ONU) non possono avere l'effetto di compromettere i principi "costituzionali" dei Trattati, tra i quali deve annoverarsi il rispetto dei diritti fondamentali, che costituisce un presupposto della legittimità degli atti normativi di attuazione che spetta alla Corte controllare²⁸⁰.

Per quanto riguarda gli accordi con Stati terzi *dopo* l'entrata in vigore dei Trattati, essi non possono più essere conclusi nelle materie oggetto della competenza dell'Unione²⁸¹, mentre potranno esserlo nei settori di competenza concorrente finché essa non sia esercitata. Restano tuttavia aperte le questioni, sotto il primo aspetto, di stabilire i confini delle competenze esterne dell'Unione, che non appare sempre agevole da risolvere (*supra*) e, sotto il secondo aspetto, di risolvere i delicati problemi derivanti da un successivo intervento dell'Unione. Negli altri casi, tali accordi sono opponibili all'Unione, sotto riserva della loro compatibilità con i Trattati. In via eccezionale, gli Stati membri possono esercitare una competenza in nome dell'Unione²⁸².

²⁷⁷ 14 ottobre 1980, *Burgoa*, causa 812/79.

²⁷⁸ 12 dicembre 1972, *International Fruit* cit., a proposito del GATT (accordo generale sulle tariffe e il commercio) concluso anteriormente al Trattato CEE.

²⁷⁹ 21 settembre 2005, *Yusuf*, causa T-360/01, cit.

²⁸⁰ 3 settembre 2008, *Kadi*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P. Pertanto, la Corte ha annullato i regolamenti attuativi delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza che congelavano i beni di persone sospettate di attività terroristiche, ritenendoli illegittimi perché contrari a taluni diritti fondamentali. Cfr. anche 18 luglio 2013, cause C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, *Commissione e Regno Unito c. Kedi*.

²⁸¹ 14 settembre 1999, *Commissione c. Belgio*, causa C-171/98.

²⁸² *International Fruit*, cit.

10. IL DIRITTO DERIVATO. PRINCIPI GENERALI

La produzione normativa dell'Unione si esplica attraverso l'emanazione di atti da parte delle istituzioni, nei limiti delle competenze attribuite e secondo i procedimenti previsti dai Trattati: atti che derivano dunque da questi ultimi la loro autorità. Secondo la tipologia fissata dall'art. 288 TFUE, essi si distinguono, innanzitutto, in atti vincolanti e non vincolanti: tra i primi, elenca i regolamenti, le direttive e le decisioni. Gli atti adottati congiuntamente dal Consiglio e dal Parlamento secondo la procedura legislativa ordinaria o speciale sono propriamente gli "atti legislativi" dell'Unione (cfr. *supra*, cap. III).

La Commissione possiede un autonomo potere decisionale in materie limitate, espressamente indicate dal Trattato (ad esempio, in materia di concorrenza e di aiuti di Stato) o su delega di un atto legislativo (cfr. *supra*, cap. II, par. 6). Nel settore della politica economica e monetaria compete alla BCE l'emanazione di regolamenti e decisioni per l'assolvimento dei suoi compiti (art. 132 TFUE). In casi particolari, i Trattati attribuiscono potere decisionale ai governi degli Stati membri, come avviene ad esempio nel caso della nomina dei giudici e degli avvocati generali della Corte (art. 253 TFUE) e dei giudici del Tribunale (art. 254 TFUE); in questo caso gli atti adottati non saranno propriamente classificabili come atti dell'Unione europea, ma come atti imputabili agli Stati membri.

La competenza normativa delle istituzioni, pur non potendosi definire generale in quanto pur sempre circoscritta alle materie oggetto dei Trattati e sottoposta al principio di attribuzione, ha comunque una portata ampia e incisiva coprendo vasti settori delle competenze statali, in modo esclusivo o concorrente (v. *supra*, cap. II). Essa deve essere esercitata nell'osservanza del principio di legalità, ossia non solo nel rispetto dei Trattati ma anche degli accordi internazionali stipulati dall'Unione e dei principi generali dell'ordinamento europeo²⁸³.

I Trattati non prevedono una formale gerarchia tra gli atti normativi, attribuendo a tutti pari forza a prescindere dalla loro denominazione, con l'eccezione del caso in cui un atto "esecutivo" sia finalizzato a dare applicazione ad un altro atto che ne preveda l'adozione: in tutti gli altri casi, l'eventuale conflitto tra le diverse fonti dovrà essere risolto secondo i criteri generali di specialità o di successione delle norme nel tempo, senza avere riguardo all'autorità emanante o alla procedura di adozione. Tuttavia, l'esigenza di introdurre una gerarchia formale degli atti promananti dalle istituzioni dell'Unione si è posta specie dopo il Trattato di Maastricht con l'introduzione della procedura di codecisione, sem-

²⁸³ Come meglio si vedrà nel capitolo successivo, il nuovo art. 263 TFUE attribuisce alle persone fisiche e giuridiche la legittimazione per l'impugnazione di "atti regolamentari" che li riguardano direttamente e non comportino misure di esecuzione. La Corte ha precisato che tra gli atti in questione rientrano quelli non legislativi a portata generale (3 ottobre 2013, Inuit, causa C-583/11 P; 6 novembre 2018, Montessori, causa C-622/16 P).

brando opportuno che alla categoria di atti adottati congiuntamente dal Consiglio e dal Parlamento fosse attribuito un valore preminente e, più in generale, che si arrivasse a una distinzione tra “leggi” e atti regolamentari (cfr. *supra*, cap. III, par. 1).

Il c.d. Trattato costituzionale aveva in effetti tentato di introdurre la distinzione tra atti legislativi (leggi europee e leggi quadro europee, al vertice degli atti tipici), e atti non legislativi (regolamenti europei, rivolti all’attuazione degli atti legislativi, e decisioni europee). Il Trattato di Lisbona non ha recepito questo nuovo quadro delle fonti ed ha mantenuto la tipologia classica degli atti normativi, pur qualificandoli come atti legislativi quando emanati dai “co-legislatori” dell’Unione (Parlamento congiuntamente al Consiglio²⁸⁴).

È tuttavia possibile individuare oggi una relazione *lato sensu* gerarchica tra atti a seconda della funzione per l’espletamento della quale l’istituzione li abbia adottati. Si pensi a questo proposito alla circostanza per cui talune disposizioni dei Trattati attribuiscono alle istituzioni il compito di emanare atti che comportino integrazioni o modifiche del diritto primario dell’Unione (“clausole abilitanti”)²⁸⁵. Si tratterà di atti normativi che, pur se “formalmente” qualificabili al pari di tutti gli altri atti di diritto derivato, saranno “sostanzialmente” sovraordinati rispetto ad essi, in quanto appunto strumentali alla modifica del diritto primario. Si pensi alla procedura semplificata prevista dall’art. 48, n. 6, TUE, oppure all’art. 25, par. 2, TFUE, in materia di cittadinanza europea, che prevede che il Consiglio “deliberando all’unanimità secondo una procedura legislativa speciale e previa approvazione del Parlamento europeo, può adottare disposizioni intese a completare i diritti elencati all’art. 20, paragrafo 2”; o all’art. 252 TFUE per l’aumento del numero degli avvocati generali; o ancora all’art. 17, par. 5, TUE per la modifica del numero dei membri della Commissione.

A ciò aggiungasi l’ipotesi dell’attribuzione di una delega all’esercizio di competenze normative, come previsto dall’art. 290 TFUE (*supra*, cap. II, par. 8.5). Un atto legislativo, infatti, può delegare alla Commissione il potere di adottare atti non legislativi di portata generale che integrano o modificano determinati elementi, purché di carattere non essenziale, dell’atto legislativo con disposizioni vincolanti²⁸⁶. La competenza normativa delegata, tuttavia, dovrà essere esercitata

²⁸⁴ Cfr. *supra*, cap. III.

²⁸⁵ Nel pronunciarsi sulla legittimità di una decisione con cui il Consiglio europeo aveva proceduto ad una revisione semplificata del TFUE ex art. 48, n. 6, TUE, la Corte ha precisato che decisioni di questo tipo concernono “l’inserimento di una nuova disposizione di diritto primario” in quel Trattato (sentenza 27 novembre 2012, *Pringle*).

²⁸⁶ Cfr. ad esempio il regolamento (UE) n. 211/2011, del Parlamento e del Consiglio, riguardante l’iniziativa dei cittadini (in *GUUE* 65 dell’11 marzo 2011), che all’art. 16 attribuisce alla Commissione il potere di adottare atti delegati di modifica degli allegati al regolamento. Il potere è stato esercitato con regolamento delegato n. 268/2012 della Commissione del 25 gennaio 2012 (*GUUE* C89 del 27 marzo 2012, p. 7).

nel rispetto dei limiti previsti dall'atto legislativo delegante, che fissa "gli obiettivi, il contenuto, la portata e la durata della delega del potere", oltre che gli elementi essenziali del settore considerato che, infatti, non possono costituire oggetto della delega del potere.

Come precisato dalla Corte di giustizia, la possibilità di delega disciplinata dall'art. 290 intende consentire al legislatore di concentrarsi sugli elementi essenziali di una normativa, nonché sugli elementi non essenziali sui quali esso ritenga opportuno legiferare, affidando alla Commissione il compito di "integrare" ovvero di "modificare" determinati elementi non essenziali dell'atto legislativo adottato²⁸⁷.

La previsione dell'istituto della delega legislativa introduce dunque un criterio gerarchico nelle fonti secondarie: atti legislativi e atti non legislativi, ripartiti tra atti delegati e atti esecutivi, entrambi rivolti a rendere operative le norme derivate e a queste subordinati (fonti di terzo grado). L'atto esecutivo, a sua volta, non potrà derogare all'atto delegato, il quale afferisce alla funzione legislativa affidata, sia pure per i profili non essenziali, alla Commissione.

La scelta del tipo di atto è per lo più prescritta dalle varie disposizioni dei Trattati ed in tal caso l'indicazione è vincolante. Pertanto, il regolamento non è utilizzabile laddove il Trattato prevede l'emanazione soltanto di direttive, come ad esempio nell'ipotesi dell'art. 115 TFUE, in materia di ravvicinamento delle legislazioni nazionali che abbiano incidenza diretta sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato interno. Quando ciò non sia indicato, o sia prevista un'alternativa (ad esempio, all'art. 103 TFUE, in materia di concorrenza) o l'indicazione generica di "misure" (ad esempio, all'art. 114 TFUE, sempre in tema di ravvicinamento delle legislazioni nazionali), spetta alle istituzioni scegliere di volta in volta l'atto che ritengano più appropriato, ma nel rispetto delle procedure applicabili e del principio di proporzionalità (art. 296 TFUE). Ciò significa che la scelta deve cadere sul tipo di atto meno invasivo delle competenze statali (ad esempio una direttiva invece di un regolamento). Inoltre gli atti normativi, quando emanati nell'ambito di competenze concorrenti, devono anche essere giustificati alla luce del principio di sussidiarietà: questo non deve essere necessariamente menzionato nel preambolo dell'atto, purché sia comunque possibile ricavare dalle indicazioni ivi contenute il rispetto dei criteri indicati dall'art. 5 TUE, ed in particolare la necessità ed opportunità dell'azione dell'Unione rispetto a quella degli Stati membri²⁸⁸.

²⁸⁷ 17 marzo 2016, Parlamento c. Commissione, causa C-286/14, par. 54. Nella medesima pronuncia la Corte ha distinto in maniera netta il potere della Commissione di "integrare" da quello di "modificare" un atto legislativo. Si vedano anche le pronunce 11 maggio 2017, Dyson c. Commissione, causa C-44/16 P; 26 luglio 2017, Repubblica Ceca c. Commissione, causa C-696/15 P, a proposito della definizione del requisito dell'essenzialità di taluni elementi della materia, come tali insuscettibili di essere delegati.

²⁸⁸ 13 maggio 1997, Germania c. Parlamento e Consiglio, causa C-233/94.

Tutti gli atti normativi, attraverso qualsiasi procedimento adottati, presentano delle caratteristiche comuni. In primo luogo, essi devono far riferimento, nel preambolo, alle proposte o ai pareri obbligatoriamente richiesti, e devono essere adeguatamente motivati (art. 296 TFUE): la *motivazione* è considerata una forma sostanziale la cui violazione comporta l'invalidità dell'atto (art. 263, secondo comma, TFUE) in quanto indispensabile per consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato ai fini della difesa dei loro diritti, al giudice dell'Unione per esercitare il controllo giurisdizionale, agli Stati membri e ai cittadini per conoscere le condizioni nelle quali le istituzioni applicano il Trattato²⁸⁹. La motivazione deve evidenziare l'*iter* logico seguito dall'istituzione da cui promana l'atto²⁹⁰. Essa può variare in relazione alla natura e al contenuto dell'atto²⁹¹ e va valutata alla luce degli obiettivi generali che esso si prefigge di raggiungere²⁹²; essa può anche essere sommaria²⁹³, ma deve comunque sempre essere espressa adeguatamente e contenere tutti gli elementi necessari per constatarne la fondatezza²⁹⁴, salvo quando possa risultare in modo sufficiente dall'insieme delle norme che disciplinano la materia²⁹⁵. In particolare, per quel che concerne gli atti normativi a portata generale, la motivazione può limitarsi ad

²⁸⁹ 4 luglio 1963, Germania c. Commissione, causa 24/62; 17 maggio 1994, Francia c. Commissione, causa C-41/93; 29 giugno 2010, E e F, causa C-550/09. Il difetto di motivazione è rilevabile d'ufficio: 2 dicembre 2009, Commissione c. Irlanda, causa C-89/08; 4 luglio 2019, FTI Touristik GmbH, causa C-99/18 P; 13 gennaio 2022, Germania e a./Commissione, da C-177/19 P a C-179/19 P.

²⁹⁰ 17 gennaio 1984, VBVB e VBBB c. Commissione, cause riunite 43/82 e 63/82; 19 settembre 2000, Germania c. Commissione, causa C-156/98; 19 ottobre 2000, Italia c. Commissione, caus C-15/98 e C-105/99; 9 marzo 2023, Les Mousquetaires e ITM Entreprises/Commissione, causa C-682/20 P; 13 luglio 2023, Grupa Azoty e a./Commissione, causa C-73/22 P.

²⁹¹ Cfr. 16 dicembre 1963, Barge, causa C-18/62, ove la Corte mette in evidenza come la portata dettagliata della motivazione possa variare a seconda che vengano o meno in rilievo decisioni generali di carattere normativo: 28 gennaio 2009, Centro Studi Antonio Manieri, causa T-125/06; 29 settembre 2011, Elf Aquitaine, causa C-521/09 P; o in funzione delle circostanze del caso, o del contenuto dell'atto, della natura dei motivi esposti, dell'interesse dei destinatari: 25 ottobre 2001, Italia c. Consiglio, causa C-20/99. Talora può essere sufficiente un semplice comunicato stampa (nel caso del Consiglio direttivo BCE): 16 giugno 2015, Gauweiler, causa C-62/14.

²⁹² 13 marzo 1968, Beus, causa 5/67; 25 ottobre 2001, Italia c. Consiglio, causa C-120/99; 30 aprile 2019, Italia c. Consiglio, causa C-611/17.

²⁹³ La Corte ha ritenuto che la motivazione possa anche essere sommaria qualora l'atto rientri in una prassi costante, o segua una procedura ripetitiva, o i destinatari siano stati coinvolti nel processo di adozione dell'atto stesso, ovvero si tratti dell'applicazione di precedenti decisioni. In questo senso cfr. 13 luglio 1988, Francia c. Commissione, causa C-102/87; 4 marzo 2009, Associazione italiana del risparmio gestito c. Commissione, causa T-445/05; 11 febbraio 2009, Iride c. Commissione, causa T-25/07.

²⁹⁴ 13 marzo 1985, Leeward, cause riunite 296 e 318/82; 15 gennaio 1997, SFEI c. Commissione, causa T-77/95; 15 aprile 1997, Irish Farmers, causa C-22/94; 29 giugno 2010, E e F, causa C-550/09.

²⁹⁵ 23 febbraio 1978, An Bord Bainne, causa 92/77; 15 maggio 1997, Siemens c. Commissione, causa C-278/95 P.

indicare, da un lato, la situazione complessiva che ha condotto alla loro adozione e, dall'altro, gli obiettivi generali che questi si prefiggono. Qualora l'atto, la cui legittimità sia contestata in giudizio dinanzi alla Corte o al Tribunale, evidenzi, anche se in maniera essenziale, lo scopo perseguito dall'istituzione con la sua adozione, a parere della Corte di giustizia sarebbe eccessivo pretendere una motivazione specifica per le diverse scelte d'indole tecnica operate²⁹⁶. La motivazione è solitamente contenuta nei "considerando" che precedono la parte dispositiva dell'atto. Come chiarito dalla Corte di giustizia, in ogni caso il preambolo di un atto dell'Unione non ha valore giuridico vincolante e non può essere fatto valere né per derogare alle disposizioni stesse dell'atto di cui trattasi né al fine di interpretare tali disposizioni in un senso manifestamente in contrasto con la loro formulazione²⁹⁷.

In secondo luogo, gli atti normativi devono contenere, sempre nel preambolo, l'indicazione della loro *base giuridica*, vale a dire della, o delle disposizioni dei Trattati che attribuiscono alle istituzioni il potere di adottarli. La Corte ha giustamente sottolineato che in un sistema fondato sulle competenze di attribuzione la scelta della base giuridica riveste "un'importanza di natura costituzionale"²⁹⁸: essa risponde inoltre all'esigenza fondamentale di tutela della certezza del diritto²⁹⁹, in quanto essenziale per accertare la loro legittimità (ad esempio sotto il profilo della competenza dell'istituzione), i loro effetti, la regolarità della procedura seguita per la loro adozione³⁰⁰, in particolare quando la scelta di una o di un'altra base giuridica comporta una diversa procedura di formazione del consenso (ad esempio per quanto riguarda la maggioranza richiesta). A tal proposito la Corte di giustizia ha avuto modo di affermare che, tra due basi giuridiche che prevedono una diversa partecipazione del Parlamento europeo al procedimento normativo, deve essere preferita quella che meglio preserva le sue compe-

²⁹⁶ 19 novembre 1998, Regno Unito c. Consiglio, causa C-150/94; 7 novembre 2000, Lussemburgo c. Parlamento e Consiglio, causa C-168/98 (avvocati); 18 giugno 2015, Estonia c. Parlamento e Consiglio, causa C-508/13; 12 giugno 2015, Health Food Manufacturers Association, causa T-296/12.

²⁹⁷ 25 novembre 1998, Manfredi, causa C-308/97; 24 novembre 2005, Deutsches Milchkontor, causa C-136/04; 2 aprile 2009, Tyson Parketthandel, causa C-134/08; 28 giugno 2012, Caronna, causa C-7/11.

²⁹⁸ Parere n. 2/00 del 6 dicembre 2001 sul protocollo di Cartagena.

²⁹⁹ La Corte a tal fine ha rilevato che "il principio di certezza del diritto esige che una normativa consenta agli interessati di conoscere esattamente la portata degli obblighi che essa impone loro", dato che i soggetti dell'ordinamento "devono poter conoscere senza ambiguità i propri diritti ed obblighi e regolarsi di conseguenza" (21 giugno 2007, ROM-projecten, causa C-158/06; e 10 marzo 2009, Heinrich, causa C-345/06). E ciò "può essere garantito esclusivamente dalla regolare pubblicazione della suddetta normativa nella lingua ufficiale del destinatario" sulla *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione europea (11 dicembre 2007, Skoma-Lux, causa C-161/06).

³⁰⁰ 16 giugno 1993, Francia c. Commissione, causa C-325/91; 1° ottobre 2009, Commissione c. Consiglio, causa C-370/07.

tenze e rafforza la sua partecipazione al processo legislativo (ad esempio, tra una disposizione che prevedeva la procedura di consultazione ed un'altra che prevedeva la procedura di cooperazione, la seconda doveva essere assunta come base giuridica dell'atto)³⁰¹.

L'inosservanza della base giuridica costituisce vizio sostanziale che può condurre all'annullamento dell'atto, a meno che non possa ricavarsi da altri dati contenuti nello stesso atto³⁰². Un imperativo di certezza giuridica richiede che tutti gli atti produttivi di effetti giuridici ricavino la loro forza obbligatoria da una disposizione dei Trattati che deve essere espressamente indicata come base giuridica³⁰³.

Secondo una giurisprudenza costante, la scelta della base giuridica deve fondarsi su elementi oggettivi suscettibili di sindacato giurisdizionale. Tra questi elementi figurano, in particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto³⁰⁴.

In molteplici occasioni la Corte di giustizia è stata chiamata ad occuparsi della legittimità della scelta della base giuridica qualora l'atto da adottare riguardi più settori, di competenza dell'Unione, ognuno dei quali prevede regole specifiche in tema di procedimento normativo (maggioranza in sede di Consiglio, partecipazione del Parlamento europeo). La soluzione prescelta dalla Corte è quella di verificare quale sia il vero "centro di gravità" dell'atto, per cui questo dovrà basarsi unicamente sulla base giuridica richiesta dalla finalità principale o *preponderante*³⁰⁵. In questo contesto, la Corte ha precisato che il ricorso alla disposizione di cui all'art. 308 CE (ora 352 TFUE)³⁰⁶, che, oltre all'unanimità dei consensi in sede di Consiglio, prevedeva una limitata partecipazione del Parlamento nel procedimento di adozione (ma ora è necessaria la sua approvazione), è consentito soltanto, in via residuale, quando nessun'altra disposizione del Trattato attribuisca la competenza necessaria per l'emana-zione dell'atto³⁰⁷. Nella scelta tra la disposizione ora citata e quelle che concernono il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri (*in primis*, l'art. 95 CE, ora 114 TFUE), la Corte ha giustificato il ricorso all'art. 95 CE solo

³⁰¹ 11 giugno 1991, Commissione c. Consiglio, causa C-300/89: la partecipazione del Parlamento europeo al processo legislativo è il riflesso, sul piano comunitario, di un fondamentale principio di democrazia secondo il quale i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa. Cfr. anche 29 ottobre 1980, Roquette Frères, causa 138/79.

³⁰² 26 marzo 1987, Commissione c. Consiglio, causa 45/86.

³⁰³ 16 giugno 1993, Francia c. Commissione, causa C-325/91.

³⁰⁴ 11 giugno 1991, Commissione c. Consiglio, cit.; 25 febbraio 1999, Parlamento c. Consiglio, cause riunite C-164/97 e C-165/97; 29 aprile 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-338/01.

³⁰⁵ 11 giugno 1991, Commissione c. Consiglio, cit.; 14 aprile 2005, Belgio c. Commissione, causa C-110/03; 10 gennaio 2006, Commissione c. Parlamento e Consiglio, causa C-178/03.

³⁰⁶ C.d. "competenze sussidiarie": v. *supra*, cap. II, par. 2.

³⁰⁷ 26 marzo 1996, Parlamento c. Consiglio, causa C-271/94.

qualora la misura in discorso abbia *per oggetto* l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno, e non qualora questo sia uno scopo meramente accessorio³⁰⁸.

La Corte ha quindi ad esempio giustificato il ricorso all'art. 308 CE (ora 352 TFUE) nel caso in cui un regolamento ha portato all'adozione di una "entità autonoma" (Sistema di informazione doganale – SID) allo scopo di combattere le frodi doganali ed agricole, per la creazione della quale non erano previsti specifici poteri nel testo del Trattato, non accogliendo il ricorso della Commissione che intendeva invece ricondurre tale intervento nel contesto del ravvicinamento delle legislazioni nazionali³⁰⁹.

Possono tuttavia presentarsi situazioni in cui il parametro del "centro di gravità" non può essere decisivo per la scelta di una sola base giuridica. Un atto può quindi essere fondato anche su una *duplice base giuridica* ma soltanto in via eccezionale, ovvero se persegue contemporaneamente più obiettivi o si compone di vari elementi, tra loro inscindibili, senza che uno di essi assuma importanza secondaria e indiretta rispetto all'altro³¹⁰. Qualora, invece, utilizzando il parametro del "centro di gravità", risulti che la competenza dell'Unione ad adottare atti normativi vincolanti sia esclusa per la materia oggetto dell'intervento normativo, la Corte, chiamata a pronunciarsi ai sensi dell'art. 263 TFUE, può dichiarare illegittimo l'atto³¹¹.

Si ricorda poi che nella materia della politica estera e di sicurezza comune, è prevista l'adozione di atti diversi da quelli tipici, con decisioni prese dal Consiglio secondo procedure non legislative (*supra*, cap. I, par. 9.2).

Infine, va evidenziato che, in conseguenza della posizione subordinata, nella gerarchia delle fonti dell'Unione, degli atti rispetto al diritto primario, è costante nella giurisprudenza della Corte di giustizia l'affermazione del principio ermeneutico generale per cui un atto dell'Unione deve essere interpretato, nei limiti del possibile, in modo da non inficiare la sua validità e in conformità con il diritto primario nel suo complesso, compresa quindi la Carta dei diritti fondamentali³¹². In altri termini, l'interprete deve privilegiare, tra i possibili significati di una norma contenuta in un atto delle istituzioni, quello che, consentendone la coesistenza con le norme di diritto primario, permette di salvaguardarne la validità

³⁰⁸ 17 marzo 1993, Commissione c. Consiglio, causa C-155/91.

³⁰⁹ 18 novembre 1999, Commissione c. Consiglio e Parlamento, cit.

³¹⁰ 8 settembre 2009, Commissione c. Parlamento e Consiglio, causa C-411/06. Tuttavia il cumulo è escluso quando le procedure previste dalle rispettive norme sono incompatibili: 11 giugno 2014, Commissione c. Consiglio, causa C-377/12.

³¹¹ 5 ottobre 2000, Germania c. Parlamento e Consiglio, causa C-376/98 (pubblicità per i prodotti da fumo).

³¹² 31 gennaio 2013, McDonagh, causa C-12/11; 19 settembre 2013, Commissione c. Strack, causa C-579/12 RX-II.

(c.d. principio di conservazione degli atti)³¹³. Lo stesso principio ermeneutico vale per i rapporti tra gli atti dell'Unione e gli accordi internazionali, in ragione del vincolo imposto alle istituzioni dall'art. 216, par. 2, TFUE (cfr. *supra*, par. 7).

11. ATTI A PORTATA GENERALE: I REGOLAMENTI

I regolamenti costituiscono l'espressione più tipica dell'esercizio del potere normativo dell'Unione³¹⁴, attraverso cui essa tende a sostituire la sua disciplina a quella delle varie legislazioni nazionali³¹⁵. Si tratta di atti a portata *generale* con valore *erga omnes*, ossia non si rivolgono a destinatari indicati espressamente o comunque individuabili *a priori*, ma a categorie di soggetti determinate in astratto e nel loro insieme³¹⁶. Questo carattere li distingue nettamente dagli altri atti normativi ed in particolare dalle decisioni, la cui peculiarità è quella di rivolgersi a destinatari determinati o determinabili (ma si veda *infra* le decisioni che ora, ai sensi dell'art. 288, quarto comma, TFUE, possono spiegare effetti anche verso una pluralità indeterminata di destinatari).

La caratteristica della "portata generale", tuttavia, non discende automaticamente dalla denominazione ufficiale (*nomen iuris*) dell'atto; in effetti la portata generale dei regolamenti ha formato oggetto di frequenti verifiche da parte della Corte di giustizia, specie sotto il profilo della loro impugnabilità da parte delle persone fisiche o giuridiche, posto che questa è possibile ai sensi dell'art. 263, par. 4, TFUE, solo nei confronti di atti che le riguardano direttamente ed individualmente o di atti regolamentari che le riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura di esecuzione (*infra*, cap. V, par. 3). La Corte ha dunque affermato che, per determinare in concreto la natura di ciascun atto, la verifica non dovesse arrestarsi alla forma e alle modalità della sua adozione, essendo invece indispensabile attribuire rilevanza al suo contenuto, agli effetti giuridici da esso prodotti, nonché alla sua portata di applicazione sul piano soggettivo. Di conseguenza ha ritenuto che il carattere regolamentare di un atto non viene meno solo perché "sia possibile determinare, con maggiore o minor preci-

³¹³ Sentenze 19 settembre 2013, Commissione c. Strack, cit., e 21 dicembre 2011, N.S., cause riunite C-411/10 e C-493/10.

³¹⁴ Ciò ne fa, come ha avuto modo di osservare la Corte di giustizia, un atto che "ha natura essenzialmente normativa" (14 dicembre 1962, Confédération nationale des producteurs des fruits et légumes e a. c. Consiglio, cause riunite 16/62 e 17/62; 5 maggio 1977, causa 101/76, Koninklijke Scholten Honig c. Consiglio e Commissione).

³¹⁵ Infatti, dal momento in cui l'Unione emana regolamenti in un determinato settore, "gli Stati membri sono tenuti ad astenersi da qualsiasi provvedimento che deroghi a tali regolamenti o ne pregiudichi l'efficacia" (Corte giust. 2 febbraio 1977, Amsterdam Bulb, causa 50/76).

³¹⁶ 14 dicembre 1962, Confédération nationale des producteurs de fruits, cit.

sione, il numero o anche l'identità dei destinatari in un determinato momento, purché la qualità di destinatario dipenda da una situazione obiettiva di diritto o di fatto, definita dall'atto, in relazione con la sua finalità"³¹⁷; neanche viene meno quel carattere per l'applicazione territoriale dell'atto, limitata ad uno o ad alcuni Stati membri³¹⁸, o per il fatto che esso possa avere effetti diversi a seconda dei soggetti cui si applica, purché tale situazione sia obiettivamente determinata³¹⁹.

Ancora, a proposito di un regolamento avente ad oggetto il congelamento di capitali di persone sospettate di terrorismo, il Tribunale ha ritenuto che l'atto, pur avendo ad oggetto misure contro determinate persone, non perdesse per questo la sua natura di atto a portata generale, rivolgendosi in realtà a una generalità indeterminata di destinatari, dal momento che vietava a chiunque di mettere a disposizione di tali persone capitali o risorse finanziarie³²⁰; in altri termini, la designazione nominale di alcune categorie di persone non intacca la generalità del divieto posto dal regolamento, che vale *erga omnes*.

A conclusioni opposte la Corte è giunta quando ha potuto rilevare nell'atto sottoposto al suo esame l'assenza dei connotati della generalità e dell'astrattezza, in quanto i destinatari risultavano identificabili alla luce della situazione specifica di ciascuno, sulla base di qualità personali, anziché in base a criteri astratti e oggettivi. In tali casi, al di là del *nomen iuris* utilizzato per designarli, si tratta in realtà di atti di natura diversa, ossia decisioni collettive, o una pluralità di decisioni individuali adottate sotto forma di regolamento³²¹. Ancora in tema di misure restrittive nei confronti di Stati terzi o di soggetti ritenuti dal Consiglio, in sede di politica estera e di sicurezza comune, coinvolti in situazioni di crisi a livello internazionale, il regolamento che dispone dette misure (ad es., congelamento di beni o divieto di ingresso nel territorio dell'Unione) è impugnabile dai soggetti nominalmente inseriti in una lista di destinatari; il giudice dell'Unione procede ad una verifica approfondita della legalità della misura, in particolare della correttezza fattuale delle motivazioni che hanno indotto il Consiglio all'adozione della sanzione nei loro confronti³²².

³¹⁷ 11 luglio 1968, Zuckerfabrik, causa 6/68; 15 gennaio 2002, Libèros, causa C-171/00; 26 febbraio 2002, Rothley, causa T-17/00; 7 marzo 2011, AJD Tuna, causa C-221/09; 6 novembre 2018, Scuola Elementare Maria Montessori, causa C-622/16 P.

³¹⁸ 13 marzo 1968, Industria Molitoria Imolese, causa 30/67.

³¹⁹ 16 aprile 1970, Compagnie française commerciale, causa 64/69; 29 gennaio 1985, Binderer, causa 147/83.

³²⁰ 21 settembre 2005, Yusuf, causa T-306/01; sentenza confermata su questo punto dalla Corte di giustizia, 3 settembre 2008, Kadi, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P.

³²¹ 13 maggio 1971, International Fruit Company, cause riunite 41-44/70; 25 marzo 1982, Moskel, causa 45/81.

³²² *Ex multis*, sentenza del Tribunale 15 giugno 2017, Kiselev, causa T-262/15, punto 62: "Sebbene il Consiglio disponga di un ampio potere discrezionale circa i criteri generali da considerare

I regolamenti, espressione di un potere normativo completo, sono inoltre *obbligatori in tutti i loro elementi* per le stesse istituzioni, per gli Stati membri e per i loro cittadini: ciò significa, in particolare, che non è consentita un'applicazione solo parziale, incompleta o selettiva del regolamento³²³, né qualsiasi modifica o trasposizione suscettibili di incidere sulla portata e sul contenuto dell'atto³²⁴; mentre, d'altra parte, il suo carattere vincolante non viene meno per il solo fatto che necessiti di ulteriori provvedimenti (nazionali³²⁵ o dell'Unione) di attuazione o di specificazione per consentire la sua effettiva applicazione (cfr. art. 291 TFUE). A tal proposito, come si è detto, l'art. 290 TFUE prevede oggi che un atto legislativo possa delegare alla Commissione il potere di adottare atti non legislativi che integrino o modifichino elementi specifici, purché non essenziali, dell'atto legislativo stesso. Sul versante degli Stati membri, l'intervento di attuazione spesso avviene allo scopo di determinare le sanzioni applicabili in caso di violazione delle regole contenute nel regolamento in questione³²⁶.

La caratteristica ora indicata distingue i regolamenti dalle direttive, atti questi che, come vedremo, obbligano esclusivamente i loro destinatari (Stati membri) ad adottare provvedimenti di attuazione, ed inoltre lasciano agli Stati membri, quanto meno in linea di principio, un certo margine di discrezionalità circa le misure da utilizzare a tal fine.

Infine, i regolamenti presentano una terza caratteristica, forse la più significativa anche se non esclusiva rispetto ad altri atti, di essere *direttamente applicabili* in ciascuno degli Stati membri: il primo corollario di tale connotato è che dunque i regolamenti si integrano nei sistemi giuridici statali e producono effetti immediati nei confronti di tutti i soggetti di diritto interno, senza interposizione di

ai fini dell'adozione di misure restrittive, l'effettività del controllo giurisdizionale garantito dall'articolo 47 della Carta esige che, nell'ambito del controllo della legittimità delle motivazioni su cui si fonda la decisione di iscrivere o di mantenere il nome di una determinata persona in un elenco di persone sottoposte a misure restrittive, il giudice dell'Unione si assicuri che detta decisione, la quale riveste portata individuale per tale persona, poggi su una base fattuale sufficientemente solida. Ciò comporta una verifica dei fatti allegati nell'esposizione dei motivi sottesa a tale decisione, cosicché il controllo giurisdizionale non si limita alla valutazione dell'astratta verosimiglianza dei motivi dedotti, ma consiste invece nell'accertare se questi motivi, o per lo meno uno di essi considerato di per sé sufficiente a suffragare la medesima decisione, abbiano un fondamento sufficientemente preciso e concreto”.

³²³ 30 novembre 1972, Granaria, causa 18/72.

³²⁴ 18 febbraio 1970, Bollmann, causa 40/69.

³²⁵ 26 febbraio 2008, Commissione c. Germania, causa C-132/05, ove la Corte di giustizia ha affermato che in forza del principio di leale cooperazione sancito dall'art. 10 CE (oggi art. 4, terzo comma, TUE), gli Stati devono adottare tutte le misure interne che siano necessarie ad assicurare la piena e completa attuazione di un regolamento.

³²⁶ Per un esempio si veda il d.lgs. 4 dicembre 2015, n. 204 “Disciplina sanzionatoria per la violazione del regolamento (CE) n. 1223/2009 sui prodotti cosmetici”, pubblicato in *GU* 297 del 22 dicembre 2015.

alcuna misura nazionale di recepimento o pubblicazione³²⁷. Di conseguenza essi attribuiscono direttamente ai cittadini dell'Unione obblighi e diritti che i giudici nazionali hanno il dovere di tutelare³²⁸, anche nei rapporti inter-individuali³²⁹ (cioè con effetti anche "orizzontali"). Come precisato dalla Corte di giustizia, in conseguenza della natura stessa dei regolamenti e della loro funzione nel sistema delle fonti di diritto dell'Unione, le disposizioni in essi contenute producono, in genere, effetti immediati negli ordinamenti giuridici degli Stati membri³³⁰, che essi sono tenuti ad assicurare, anche ricorrendo a misure sanzionatorie, a carattere effettivo, proporzionale e dissuasivo, in caso di loro violazioni da parte dei privati, in forme analoghe a quelle previste per le violazioni simili del diritto interno³³¹.

D'altra parte, gli Stati non possono avanzare alcuna scusante, come le particolarità del proprio ordinamento interno, per giustificare la mancata osservanza dei regolamenti³³².

Il secondo corollario è che i regolamenti non hanno bisogno di alcun atto di recezione o di attuazione da parte degli Stati membri: anzi, qualsiasi misura di recepimento mediante un atto normativo interno deve considerarsi illegittima, poiché potrebbe "nascondere agli amministrati la natura comunitaria di una norma giuridica", mentre la consapevolezza dell'origine di un diritto dall'ordinamento dell'Unione può offrire agli interessati la possibilità di invocare il regolamento per opporsi all'applicazione di una legge interna difforme; inoltre, un intervento anche riproduttivo del testo di un regolamento in un atto normativo interno potrebbe sminuire la competenza della Corte a pronunciarsi su qualsiasi questione relativa alla sua interpretazione³³³.

La Corte considera dunque illegittimo ogni intervento di attuazione da parte degli Stati che abbia come conseguenza "di ostacolare l'efficacia diretta dei regolamenti comunitari e di comprometterne quindi la simultanea ed uniforme applicazione nell'intera Comunità"³³⁴. La "riproduzione" di un regolamento può

³²⁷ 7 febbraio 1973, Commissione c. Italia, causa 39/72; 2 febbraio 1977, Amsterdam Bulb, causa 50/76. Nello stesso senso si è pronunciata anche la Corte costituzionale italiana, sentenza 27 dicembre 1973, n. 183, Frontini, in *Foro it.*, 1974, I, 2661.

³²⁸ 14 dicembre 1971, Politi, causa 43/71; 17 maggio 1972, Leonesio, causa 93/71; 22 aprile 2010, Enosi Efopliston Aktoploias e a., causa C-122/09; 13 ottobre 2011, DHL International, causa C-148/10.

³²⁹ Così possono essere invocati dai lavoratori anche nei confronti di contratti collettivi di lavoro, di regolamenti delle federazioni sportive e di contratti di lavoro individuali: 12 dicembre 1974, Walrave, causa 36/74.

³³⁰ 11 gennaio 2001, Monte Arcosu, causa C-403/98.

³³¹ 27 febbraio 1997, Ebony Maritime, causa C-177/95.

³³² 17 maggio 1972, Leonesio, cit.

³³³ 10 ottobre 1973, Variola, causa 34/73; 12 dicembre 1974, Walrave, cit.; 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Consiglio, causa C-539/10 P.

³³⁴ 7 febbraio 1973, Commissione c. Italia, causa 39/72.

giustificarsi solo per ragioni di informazione o per facilitarne l'applicazione, purché non risulti alterata la natura comunitaria delle disposizioni riprodotte³³⁵ e non metta in pericolo la sua applicazione uniforme³³⁶.

Bisogna d'altro canto tenere presente che non sempre i regolamenti, pur conservando il carattere della diretta applicabilità, risultano "autosufficienti", ossia completi nella loro disciplina³³⁷: pertanto, al fine di rendere possibile la loro concreta esecuzione, essi richiedono talora un successivo intervento che, quando non affidato alle stesse istituzioni, deve far carico alle autorità nazionali (art. 291 TFUE); oppure è per esigenze connesse alla particolare situazione strutturale o normativa di certi ordinamenti statali che può prospettarsi la necessità di ricorrere a provvedimenti interni di integrazione o di organizzazione, al fine di conformare l'ordinamento statale a un dato regolamento e rendere possibile di fatto la sua applicazione. La Corte di giustizia ha allora precisato che il divieto di atti statali di recepimento "viene a cadere quando il regolamento considerato lasci agli Stati membri il compito di adottare essi stessi i provvedimenti legislativi, regolamentari, amministrativi e finanziari necessari affinché le disposizioni del regolamento stesso possano essere effettivamente applicate, incombendo ai giudici nazionali di controllare la conformità delle disposizioni interne al contenuto dell'atto comunitario"³³⁸; che misure nazionali di attuazione dei regolamenti sono ammissibili per colmare loro eventuali lacune, ma solo nella misura indispensabile alla loro corretta esecuzione e purché non ne modifichino la portata o la sostanza³³⁹ o, ancora, per superare difficoltà di interpretazione ma "soltanto nel rispetto delle norme comunitarie e senza poter dettare norme di interpretazione aventi carattere obbligatorio"³⁴⁰. Di conseguenza, qualora un regolamento richieda l'adozione, da parte degli Stati membri, di misure di attuazione, e considerato il margine di valutazione che il regolamento eventualmente loro riconosce per l'adozione di dette misure, si ritiene che i privati non possano far valere diritti sulla base delle sole disposizioni del regolamento³⁴¹. Va da sé che la man-

³³⁵ 22 febbraio 1977, Amsterdam Bulb, causa 50/76.

³³⁶ 4 gennaio 1993, Antonio Lante, causa C-190/91.

³³⁷ Talune disposizioni di un regolamento possono richiedere, infatti, per la loro attuazione, l'adozione di misure di applicazione, sia da parte degli Stati membri, che da parte dello stesso legislatore dell'Unione. In questo senso si vedano le sentenze 28 ottobre 2010, Belgisch Interventien Restitutiebureau, causa C-367/09; 14 aprile 2011, Vlaamse Dierenartsenvereniging VZW, cause riunite C-42/10, C-45/10 e C-57/10; 7 aprile 2022, IFAP, causa C-447/20.

³³⁸ 29 settembre 1979, Eridania, causa 230/70; 25 novembre 2002, Finanzamt Österreich, causa C-372/20.

³³⁹ 11 febbraio 1971, Fleischkontor, causa 39/70; 11 gennaio 2001, Monte Arcosu, causa C-403/98.

³⁴⁰ 31 gennaio 1978, Zerbone, causa 94/77; 21 dicembre 2011, Danske Svineproducenter, causa C-316/10; 15 novembre 2012, Al-Aqsa c. Consiglio, cause riunite C-539/10 P e C-550/10 P.

³⁴¹ 11 gennaio 2001, Monte Arcosu, cit., punto 28.

cata adozione delle misure di esecuzione potrebbe concretare una violazione del diritto dell'Unione capace di provocare la responsabilità degli Stati membri in presenza delle condizioni indicate dalla giurisprudenza della Corte³⁴².

Si è soliti distinguere i regolamenti *di base*, adottati dal legislatore dell'Unione, dai regolamenti *di esecuzione*, emanati per l'attuazione dei primi, di solito adottati dalla Commissione (o anche dal Consiglio) previo conferimento dei poteri necessari da parte dall'atto normativo di base qualora ciò sia necessario per assicurare condizioni uniformi di esecuzione (art 291 TFUE: *supra*, cap. II): i regolamenti di esecuzione devono risultare conformi al regolamento base, pena la loro invalidità³⁴³. È possibile dunque individuare una gerarchia interna a questi atti, riconducibile alla distinzione tra potere legislativo e potere esecutivo, e che corrisponde a una diversa funzione svolta dai due tipi di regolamento.

I regolamenti sono pubblicati nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea* (GUUE), nella sezione L (dedicata alla *Legislazione*), ed entrano in vigore alla data da essi stabilita, ovvero a partire dal ventesimo giorno successivo alla loro pubblicazione (art. 297, par. 1, TFUE). L'entrata in vigore può tuttavia essere ritardata oltre tale data, o la sua applicazione differita, per consentire agli interessati di conformarsi gradualmente. L'entrata in vigore immediata (cioè il giorno stesso della pubblicazione) è ammessa, ma solo per motivi di urgenza inerenti alla natura della misura presa, in particolare per evitare un vuoto giuridico o per prevenire speculazioni³⁴⁴. L'efficacia retroattiva dei regolamenti è normalmente esclusa³⁴⁵, salvo che lo richieda il fine perseguito e purché sia rispettato il legittimo affidamento degli interessati³⁴⁶. È esclusa la possibilità che gli Stati modifichino la portata dell'atto mediante riserve o obiezioni unilaterali apposte ai verbali delle riunioni del Consiglio, le quali sarebbero comunque prive di effetti³⁴⁷.

Poiché mediante il regolamento si tende a dettare una disciplina uniforme di una data materia per l'insieme dell'Unione, esso viene utilizzato soprattutto per operare in settori di sua competenza esclusiva.

³⁴² V. *infra*, par. 4.

³⁴³ 10 settembre 1996, Commissione c. Germania, causa C-61/94; 19 luglio 2012, Pie Optiek, causa C-376/11; 26 luglio 2017, Repubblica Ceca c. Commissione causa C-696/15 P; 29 aprile 2021, Natumi, causa C-815/19.

³⁴⁴ 13 dicembre 1967, Max Neumann, causa 17/67.

³⁴⁵ 14 marzo 1973, Westzucker, causa 67/72.

³⁴⁶ 8 giugno 1977, Merkur, causa 97/76; 25 gennaio 1979, Racke, causa 98/78; 14 luglio 1983, Meiko-Konservenfabrik, causa 224/82.

³⁴⁷ 7 febbraio 1973, Commissione c. Italia, causa 39/72; 30 gennaio 1985, Commissione c. Danimarca, causa 143/83.

12. LE DIRETTIVE

Ai sensi dell'art. 288, n. 3, TFUE, le direttive presentano la caratteristica di vincolare gli Stati membri cui sono dirette (nella maggior parte dei casi, tutti gli Stati) per quanto riguarda il risultato da raggiungere, lasciandoli tuttavia liberi quanto alla scelta della forma e dei mezzi necessari per conseguirlo. A differenza dei regolamenti, quindi, non sono direttamente applicabili negli ordinamenti interni, in quanto richiedono un intervento di attuazione da parte del legislatore nazionale, né hanno portata generale, avendo come destinatari formali solo Stati membri.

Le direttive sono senz'altro la fonte normativa di diritto derivato che, a dispetto dell'apparente "inoffensività" quale emerge dalla lettera dei Trattati istitutivi, nella prassi si è rivelata come la più complessa e problematica. In effetti, nel modello prefigurato dal Trattato, le direttive si presentano come uno strumento di legislazione indiretta, o a due stadi, mediante il quale non si vogliono porre in essere regole uniformi in sostituzione di quelle del diritto interno, in considerazione anche della difficoltà di conciliare le notevoli diversità esistenti negli ordinamenti giuridici nazionali. Con le direttive si preferisce piuttosto attivare una (inedita, nell'esperienza delle organizzazioni internazionali di tipo classico) collaborazione tra il livello normativo dell'Unione e quello nazionale. Si lasciano così liberi gli Stati membri di determinare essi stessi le modifiche da apportare alla propria normativa interna per renderla conforme al risultato perseguito dalla direttiva, conformemente alle loro esigenze e alle loro peculiarità nazionali, pur nel rispetto dell'unità del diritto dell'Unione. Per questo motivo la direttiva è lo strumento a cui si fa ricorso per l'adozione da parte del Parlamento europeo e del Consiglio di regole finalizzate al ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri che abbiano ad oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno (art. 114 TFUE) e ormai anche il più utilizzato dalle istituzioni in ragione sia dell'espandersi delle competenze dell'Unione verso settori più ampi e nuovi ma non di competenza esclusiva, sia della necessità di garantire il rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità (art. 5 TUE)³⁴⁸.

Come di norma per gli atti vincolanti adottati dalle istituzioni dell'Unione, le direttive devono essere motivate e far riferimento alle proposte e ai pareri obbligatori previsti dai Trattati (art. 296 TFUE). L'art. 297 TFUE dispone, poi, in

³⁴⁸ Sempre nell'ambito del mercato interno, ma nel contesto dell'armonizzazione delle disposizioni nazionali che hanno *un'incidenza diretta* sul suo funzionamento, il Consiglio ha facoltà di scegliere quali atti ("misure") adottare per il ravvicinamento delle disposizioni nazionali (art. 115 TFUE), ma già in una Dichiarazione allegata all'Atto unico la Commissione si è impegnata a privilegiare lo strumento della direttiva se l'armonizzazione comporta una modifica delle disposizioni normative interne degli Stati membri.

merito alla loro pubblicità: trattandosi di atti *legislativi* esse entrano in vigore, producendo obblighi a carico dei destinatari (di norma, gli Stati membri) a partire dalla data stabilita oppure il ventesimo giorno successivo alla loro pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione. Gli atti *non legislativi* adottati sotto forma di direttive indirizzate a tutti gli Stati membri sono anch'essi pubblicati sulla *GUUE* con la precisazione relativa alla loro natura: anch'essi entrano in vigore alla data da essi stabilita o, in difetto, il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione; le altre direttive sono notificate ai destinatari e hanno efficacia in virtù di tale notificazione. È opportuno chiarire che la data di entrata in vigore della direttiva non deve confondersi con il termine (solitamente di due anni dalla loro pubblicazione) assegnato agli Stati per provvedere alla sua attuazione: solo l'inosservanza di quest'ultimo comporta l'inadempienza dello Stato.

Rivolgendosi solo agli (eventualmente solo ad alcuni) Stati membri, le direttive non sono dotate di diretta applicabilità: esse devono necessariamente formare oggetto di provvedimenti nazionali di recepimento nel termine indicato. Dunque, in linea di principio, solo a seguito dell'adozione di atti interni di attuazione possono derivare dalla direttiva obblighi e diritti per i soggetti degli ordinamenti nazionali. Soltanto in casi particolari, le direttive sono suscettibili di produrre effetti giuridici diretti all'interno degli Stati membri (*infra*).

La facoltà, lasciata agli Stati membri, di decidere circa la forma e i mezzi ritenuti più opportuni per attuare una direttiva non è tuttavia sempre piena ed effettiva. Innanzitutto, dalla direttiva, una volta entrata in vigore e quindi divenuta vincolante nei confronti degli Stati membri, possono derivare immediatamente degli obblighi precisi di comportamento, come nel caso di obblighi di non fare (*stand-still*). Inoltre, gli Stati membri devono comunque rispettare le prescrizioni e i principi derivanti dai Trattati, in particolare il dovere di leale cooperazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE. Infine, essi “devono scegliere, nell'ambito discrezionale loro attribuito dall'art. 189 (ora art. 288 TFUE), le forme ed i mezzi più idonei per il conseguimento migliore e totale del risultato prescritto e garantire piena efficacia alle direttive, conformemente allo scopo che esse perseguono”³⁴⁹. Ciò significa, ad esempio, che quando una direttiva comporta modifiche di norme nazionali, la sua trasposizione deve essere realizzata con un atto di rango equivalente al provvedimento da modificare³⁵⁰; che deve trattarsi di misure vincolanti e sufficientemente chiare e precise tali da fornire garanzie di trasparenza e sicurezza giuridica per gli amministrati affinché, nel caso in cui la direttiva miri ad attribuire dei diritti ai singoli, questi siano in grado di conoscere per intero

³⁴⁹ 8 aprile 1976, Royer, causa 48/75; 23 novembre 1977, Enka, causa 38/77; 10 aprile 1984, van Colson e Kamann, causa 14/83; 25 luglio 1991, Emmott, causa C-208/90; 17 novembre 2015, RegioPost, causa C-115/14, punto 57; 8 marzo 2017, Euro Park Service, causa C-14/16; 27 febbraio 2019, Associação Peço a Palavra e a., causa C-563/17.

³⁵⁰ 11 giugno 1991, Commissione c. Francia, causa C-307/89.

i loro diritti ed eventualmente di valersene dinanzi ai giudici nazionali³⁵¹; significa altresì che non è sufficiente, a tal fine, l'adozione di semplici atti amministrativi, per loro natura modificabili discrezionalmente dall'esecutivo e quindi incapaci di fornire quelle garanzie di certezza e di pubblicità necessarie all'efficace attuazione della direttiva³⁵²; pertanto una circolare amministrativa non costituisce misura adeguata di attuazione di una direttiva che crea diritti e obblighi per gli individui³⁵³.

Inoltre gli Stati membri, nel rispetto dell'obbligo di leale collaborazione e della forza vincolante delle direttive (art. 288 TFUE), hanno il dovere di astenersi dall'adottare, nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore della direttiva nei loro confronti (che corrisponde alla sua pubblicazione in *GUUE*, salva la *vacatio legis*) e il termine assegnato per il suo recepimento, qualsiasi misura che possa compromettere il conseguimento del risultato prescritto, altrimenti esponendosi al rischio, da un lato, di un ricorso per infrazione, dall'altro, dell'invocazione diretta delle disposizioni della direttiva dinanzi ai giudici nazionali da parte di chi abbia interesse, al fine di opporsi all'applicazione delle misure nazionali in questione³⁵⁴. In sede di valutazione della ammissibilità di un referendum abrogativo di una normativa nazionale (in materia di contratto di lavoro) già conforme a una direttiva, la nostra Corte costituzionale ha accolto questo principio, estendendolo peraltro a tutte le ipotesi in cui l'intervento normativo nazionale in pendenza del termine di attuazione possa "estrinsecarsi con contenuti confliggenti con i principi della direttiva"³⁵⁵. Ciò in quanto, a detta della Corte costituzionale, l'obbligo di conformazione sorge come tale a carico dello Stato fin dal momento di entrata in vigore della direttiva, dunque, a seconda dei casi, decorsi i venti giorni dalla pubblicazione ovvero dalla data da essa stabilita (art. 297 TFUE; v. *infra*).

³⁵¹ 9 aprile 1987, Commissione c. Italia, causa 363/85; 17 settembre 1987, Commissione c. Paesi Bassi, causa 291/84; 17 ottobre 1991, Commissione c. Germania, causa C-58/89.

³⁵² 6 maggio 1980, Commissione c. Belgio, causa 102/79; 10 maggio 2007, Commissione c. Austria, causa C-508/04.

³⁵³ 2 dicembre 1986, Commissione c. Belgio, causa 239/85; 17 maggio 2001, Commissione c. Italia, causa C-159/99.

³⁵⁴ 18 dicembre 1997, Inter-Environnement Vallonie, causa C-129/96; 8 maggio 2003, ATRAL, causa C-14/02; 14 giugno 2007, Commissione c. Belgio, causa C-422/05; 25 gennaio 2022, VY-SOČINA WIND, causa C-181/20. La Corte di giustizia ha poi avuto modo di precisare che nel periodo di tempo che intercorre tra l'entrata in vigore della direttiva e la scadenza del termine per la sua attuazione, sui giudici interni grava l'obbligo di astenersi da qualunque forma di interpretazione ed applicazione del diritto nazionale da cui possa derivare, dopo la scadenza del termine di attuazione, la messa in pericolo della realizzazione del risultato voluto dalla direttiva. Sul punto 15 aprile 2008, Impact, causa C-268/08; 23 aprile 2009, Total Belgium e Galatea, cause riunite C-261/07 e C-299/07. Analogamente si vedano 13 novembre 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė, causa C-2/18; 5 maggio 2022, BPC Lux 2 e a., causa C-83/20.

³⁵⁵ Sentenza 7 febbraio 2000, n. 41.

Solo una situazione di assoluta conformità del diritto nazionale alle prescrizioni della direttiva, o l'esistenza di principi generali sufficientemente precisi e chiari tali da assicurare la sua piena osservanza, dispensano lo Stato dall'adottare misure di attuazione³⁵⁶. Nei casi in cui obiettivo della direttiva sia quello di attribuire dei diritti ai privati, la possibilità di prescindere da un apposito provvedimento di attuazione va verificata in termini ancora più rigorosi³⁵⁷. Il mantenimento in vigore di una normativa nazionale incompatibile col diritto dell'Unione, anche se lo Stato membro agisca in conformità a questo, determina una situazione di fatto ambigua mantenendo per gli interessati uno stato di incertezza che deve essere rimosso con provvedimenti adeguati³⁵⁸. Per questa ragione la Corte ha subordinato la superfluità della trasposizione di una determinata direttiva alla condizione che le norme interne previgenti garantiscano effettivamente la piena applicazione della stessa ad opera dell'amministrazione nazionale e che, qualora la direttiva miri ad attribuire dei diritti ai singoli, la situazione giuridica scaturente da detti principi sia sufficientemente precisa e chiara e che i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti ed eventualmente di avvalersene dinanzi ai giudici nazionali³⁵⁹.

Uno Stato non può portare a giustificazione del mancato o ritardato adeguamento la particolare situazione costituzionale, normativa o amministrativa del proprio ordinamento³⁶⁰ o l'autonomia dei propri enti territoriali³⁶¹, mentre questi possono provvedere nell'ambito delle competenze loro attribuite³⁶².

Gli Stati sono tenuti a fornire all'Unione l'indicazione delle misure adottate per applicare la direttiva; l'assenza di tale comunicazione costituisce inosservanza della stessa e una grave infrazione del diritto dell'Unione, anche sotto l'aspetto

³⁵⁶ 23 maggio 1985, Commissione c. Germania, causa 29/84; 5 luglio 2007, Kofoed, causa C-321/05.

³⁵⁷ Conclusioni avv. gen. Tizzano del 23 gennaio 2001, nella causa C-144/99, Commissione c. Paesi Bassi. Nella sua pronuncia del 10 maggio 2001 la Corte, peraltro, ha ulteriormente precisato che la chiarezza e la precisione richieste alla legislazione nazionale si devono presentare come caratteristiche intrinseche a quest'ultima, e non possono essere surrogate dal fatto che esista una giurisprudenza nazionale consolidata che interpreti le disposizioni di diritto interno in un senso conforme alle esigenze della direttiva dell'Unione.

³⁵⁸ 4 aprile 1974, Commissione c. Francia, causa 167/73; 11 giugno 1991, Commissione c. Francia, causa C-307/89.

³⁵⁹ 23 maggio 1985, causa 29/84, Commissione c. Germania; 7 maggio 2002, Commissione c. Svezia, causa C-478/99.

³⁶⁰ 20 marzo 1986, Commissione c. Italia, causa 17/85; 19 febbraio 1998, Commissione c. Grecia, causa C-8/97; 16 dicembre 2010, Commissione c. Paesi Bassi, causa C-233/10; 3 febbraio 2011, Commissione c. Francia, causa C-395/10.

³⁶¹ 17 gennaio 1991, Commissione c. Italia, causa C-157/89; 21 giugno 2001, Commissione c. Lussemburgo, causa C-119/00.

³⁶² 25 maggio 1982, Commissione c. Paesi Bassi, causa 97/81.

dell'obbligo di leale cooperazione³⁶³. L'art. 260, par. 3, TFUE ora dispone espressamente che, nel caso di non osservanza di tale obbligo di comunicazione, la Commissione può ricorrere alla Corte di giustizia *ex art. 258 TFUE*, e quest'ultima potrà immediatamente adottare all'esito della procedura una sanzione pecuniaria da comminare allo Stato inadempiente.

Dalla necessità di misure di attuazione dovrebbe conseguire, secondo il modello prefigurato dal Trattato, che, in mancanza di dette misure, ai privati non possa essere imposto alcun onere di conoscenza dei doveri e dei diritti eventualmente loro attribuiti da una direttiva, non essendosi posti in essere gli adempimenti indispensabili (pubblicità costitutiva) per pretendere detta conoscenza: ciò, ad esempio, ai fini della decorrenza dei termini di prescrizione o di decadenza per l'esercizio di un diritto o di un'azione qualora le disposizioni di una direttiva siano direttamente invocate dinanzi ai giudici nazionali; termini che non potrebbero decorrere se non dal momento in cui la direttiva sia stata correttamente trasposta nell'ordinamento nazionale. La giurisprudenza della Corte, peraltro, dopo aver sostenuto questo principio nella citata sentenza *Emmott*³⁶⁴, si è orientata successivamente, ma in maniera tutt'altro che convincente, in direzione diversa (sentenza *Fantask*³⁶⁵), in quanto ha sostenuto che l'ambito di applicazione del principio prima richiamato dovrebbe essere circoscritto alle sole ipotesi in cui l'applicazione del termine di decadenza arrivi a privare totalmente il ricorrente nella causa principale della possibilità di far valere il suo diritto dinanzi al giudice nazionale.

Le direttive dettagliate

Nella prassi comunitaria si è notevolmente sviluppata la tendenza all'adozione di direttive sempre più dettagliate e precise nei contenuti normativi, che lasciano ben poca discrezionalità agli Stati circa la scelta dei mezzi per la loro

³⁶³ 28 marzo 1990, *Vessoso e Zanetti*, cause riunite 206 e 207/88; 19 febbraio 1991, Commissione c. Belgio, causa C-374/89; 29 luglio 2010, Commissione c. Belgio, causa C-6/10. Peraltro, gli Stati sono analogamente tenuti a comunicare alla Commissione, entro il termine previsto per la trasposizione, le motivazioni che rendono superfluo il recepimento, indicando correlativamente le norme nazionali che si ritengono già conformi. In questo senso cfr. 13 dicembre 1991, Commissione c. Italia, causa C-69/90.

³⁶⁴ Sentenza 25 luglio 1991, causa C-208/90, cit., ove si afferma che “fino al momento della trasposizione corretta della direttiva, lo Stato membro inadempiente non può eccepire la tardività di un'azione giudiziaria avviata nei suoi confronti da un singolo al fine della tutela dei diritti che ad esso riconoscono le disposizioni della direttiva e che un termine di ricorso di diritto nazionale può cominciare a decorrere solo da tale momento”.

³⁶⁵ Cfr. ad esempio, le sentenze 2 dicembre 1997, *Fantask*, causa C-188/95; 15 settembre 1998, *Ansaldo*, causa C-279/81; 17 novembre 1998, *Aprile*, causa C-228/96.

attuazione: in pratica, non resta loro che puramente riprodurle nel diritto interno. Si è più volte sostenuta l'illegittimità di tale prassi, che in effetti appare contraddire la natura stessa della direttiva e la sua funzione originaria – in quanto assimilabile in tale ipotesi sostanzialmente a un regolamento – almeno nei casi in cui i Trattati prevedano la competenza dell'istituzione ad emanare soltanto direttive e non anche atti “obbligatori in tutti i loro elementi”. Né poteva portarsi a giustificazione il fatto che simili direttive fossero adottate col consenso degli Stati in seno al Consiglio: innanzitutto perché, se adottate a maggioranza, non rispecchiavano comunque la volontà di tutti gli Stati; in secondo luogo perché anche questa istituzione è vincolata al rispetto delle norme del Trattato e non può modificarle solo perché gli Stati membri si trovino concordi nel farlo. La Corte di giustizia non si è espressa chiaramente sul punto e ha comunque riconosciuto la legittimità di tali direttive quando necessarie per conseguire il fine prefissato³⁶⁶; l'unica conseguenza ricollegata dalla Corte alla circostanza che una direttiva dettagliata sia emanata in ipotesi in cui non sia previsto un potere di emanare regolamenti, è quella di limitare il suo effetto diretto alla dimensione “verticale”³⁶⁷ (*infra*).

Come detto, di norma le direttive fissano un termine entro cui gli Stati membri devono adottare tutte le misure necessarie per la loro attuazione: se entro tale termine gli Stati destinatari non si sono conformati, risultano inadempienti con le relative conseguenze non solo sul piano del diritto dell'Unione, potendosi dar luogo a un'azione per infrazione, ma anche sul piano del contenzioso interno: infatti i singoli, persone fisiche o giuridiche, cui la direttiva attribuisca diritti chiaramente determinabili, potranno invocarla contro lo Stato inadempiente e pretendere un risarcimento per i danni da essi subiti in conseguenza della mancata trasposizione³⁶⁸ (*infra*).

Efficacia diretta

La Corte di giustizia, estendendo agli atti normativi derivati i principi interpretativi già enunciati nel caso *Van Gend & Loos* a proposito delle disposizioni dei Trattati, ha rilevato nel caso *van Duyn* come l'effetto vincolante di una direttiva, riconosciuto dall'art. 189 (ora 288 TFUE), sarebbe vanificato e il suo “effetto utile” compromesso se gli interessati non potessero farla valere dinanzi ai giudici nazionali contro lo Stato che abbia ommesso di adottare le idonee misure di attuazione: a tal fine occorre esaminare “se la natura, lo spirito e la

³⁶⁶ 23 novembre 1977, *Enka*, causa 38/77 e 14 luglio 1994, *Faccini Dori*, causa C-91/92.

³⁶⁷ 14 luglio 1994, *Faccini Dori*, cit.

³⁶⁸ 19 novembre 1991, *Francovich*, cause riunite C-6/90 e C-9/90.

lettera delle (sue) disposizioni ... consentano di riconoscerle efficacia immediata nei rapporti fra gli Stati membri ed i singoli”³⁶⁹. Si tratta quindi di verificare, in relazione a ciascun atto, se sussistano le condizioni perché possa produrre effetti diretti.

Gli effetti diretti si verificano, in primo luogo, quando la direttiva imponga agli Stati solo obblighi negativi, ossia di non tenere un determinato comportamento: in tal caso l’osservanza dell’obbligo si impone in modo immediato, assoluto e incondizionato, senza richiedere alcun provvedimento positivo di attuazione da parte degli Stati membri, e gli interessati possono invocare il suo rispetto “anche se contenuto in un atto normativo non avente *ipso jure* efficacia diretta nel suo insieme”³⁷⁰.

In secondo luogo, la direttiva può ritenersi immediatamente efficace all’interno degli Stati membri quando si limita a confermare, chiarendone la portata, un obbligo già previsto da norme dei Trattati e produttive di effetti diretti, come ad esempio nel caso dell’art. 28 TFUE, che pone un divieto chiaro e preciso di applicare dazi doganali o qualsiasi tassa di effetto equivalente³⁷¹.

Infine, possono riconoscersi effetti diretti alle direttive, una volta spirato il termine assegnato per la loro attuazione³⁷² (ed a determinate condizioni anche prima di detta scadenza: v. *infra*), al verificarsi delle seguenti condizioni: *a*) pongano obblighi con un contenuto precettivo sufficientemente chiaro e preciso, tale da non lasciare margine di discrezionalità agli Stati; *b*) abbiano carattere incondizionato, tale cioè da non richiedere l’adozione di ulteriori atti di diritto interno; *c*) creino diritti a favore dei singoli chiaramente individuabili nel loro contenuto. Solo in tali circostanze le direttive potranno essere applicate direttamente dal giudice interno, sul quale anzi incombe il dovere di disapplicare le norme interne che risultino in contrasto con le direttive dotate di efficacia diretta³⁷³. Gli amministratori avranno dunque il diritto di farle valere dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato (in tutte le sue articolazioni, compresi, cioè, enti territoriali e società pubbliche) che non abbia emanato nel termine le misure di attuazione prescritte o le abbia recepite in modo inadeguato (c.d. *effetti diretti ver-*

³⁶⁹ 4 dicembre 1974, van Duyn, causa 41/74.

³⁷⁰ Van Duyn, cit.

³⁷¹ 17 dicembre 1970, SACE, causa 33/70.

³⁷² 18 dicembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, causa C-129/96; 4 giugno 2007, Commissione c. Belgio, causa C-422/05; 23 aprile 2009, VTB-VAB e Galatea, cause riunite C-261/07 e C-299/07; 15 aprile 2008, Impact, causa C-268/06.

³⁷³ 18 ottobre 2001, Gharehveran, causa C-441/99; 28 aprile 2011, El Dridi, causa C-61/11 PPU a proposito di norme italiane sull’immigrazione ritenute incompatibili con disposizioni, dotate di effetti diretti, della direttiva 2008/115/CE del 16 dicembre 2008 in materia di rimpatrio di immigrati irregolari. Si vedano, più di recente, le sentenze 7 settembre 2017, H., causa C-174/16; 21 novembre 2018, Ahmad Shah Ayubi, causa C-713/17; 6 novembre 2018, Bauer e Willmeroth, cause riunite C-569/16 e C-570/16.

ticali)³⁷⁴. Infatti, il carattere vincolante dell'obbligo imposto dall'art. 288 TFUE “sarebbe reso del tutto inoperante qualora fosse consentito agli Stati membri di vanificare, con la loro omissione, anche gli effetti che talune disposizioni di una direttiva sono atte a produrre in forza del loro contenuto”³⁷⁵. Specularmente, lo Stato membro, anche qui in tutte le sue articolazioni, non potrà imporre alle persone obblighi previsti dalla direttiva non (o non correttamente) recepita (divieto di *effetti diretti verticali inversi*)³⁷⁶.

Il riconoscimento di effetti diretti delle disposizioni contenute in direttive costituisce ad ogni modo solo “una garanzia minima che ... non può servire a giustificare la mancata adozione in tempo utile, da parte di uno Stato membro, delle misure di attuazione adeguate allo scopo di ciascuna direttiva” e necessarie per assicurare il rispetto del principio della certezza del diritto³⁷⁷.

D'altro canto, gli individui possono conformarsi alle disposizioni di una direttiva non attuata, senza con ciò incorrere in sanzioni³⁷⁸ mentre, al contrario, non possono essere sanzionati per non essersi conformati a una direttiva non trasposta³⁷⁹.

La mancata adozione delle disposizioni necessarie al recepimento pone in essere una violazione del diritto dell'Unione che – al di là dell'illecito costituito dalla mancata trasposizione e delle sue conseguenze sul piano istituzionale (procedimento di infrazione) – giustifica un'azione di risarcimento del danno nei confronti dello Stato membro inadempiente (sentenza *Francovich*)³⁸⁰. Ciò a con-

³⁷⁴ Giurisprudenza costante: cfr. in particolare le sentenze 3 ottobre 2000, *Gozza*, causa C-371/97; 11 luglio 2002, *Marks & Spencer*, causa C-62/00; 10 ottobre 2017, *Farrell*, causa C-413/15; 24 gennaio 2018, *Pantuso e a.*, cause riunite C-616/16 e 616/17; 20 aprile 2023, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, causa C-348/22. Per alcuni esempi di disposizioni contenute in direttive alle quali la Corte non ha riconosciuto (parzialmente o totalmente) efficacia diretta si vedano le sentenze 19 novembre 1991, *Francovich*, cause riunite C-6 e 9/90, e 25 febbraio 1999, *Carbonari*, causa C-131/97. Nella seconda sentenza la Corte ha comunque richiesto al giudice nazionale di interpretare l'insieme delle disposizioni nazionali nel modo più possibile conforme al testo della direttiva, onde raggiungere il risultato prescritto.

³⁷⁵ 19 gennaio 1982, *Becker*, causa 8/81.

³⁷⁶ 21 ottobre 2010, *Accardo*, causa C-227/09, punto 45; 24 gennaio 2012, *Dominguez*, causa C-282/10, punto 37; 27 febbraio 2014, *OSA*, causa C-351/12, punto 46; 7 agosto 2018, *Smith*, causa C-122/171, punto 42; 22 gennaio 2019, *Cresco Investigation*, causa C-193/17, punto 72.

³⁷⁷ 5 aprile 1979, *Ratti*, causa 148/78; 6 maggio 1980, *Commissione c. Belgio*, causa 102/79.

³⁷⁸ Sentenza *Ratti*, cit.

³⁷⁹ 11 giugno 1987, *Pretore di Salò*, causa 14/86.

³⁸⁰ 19 novembre 1991, *Francovich*, cit.; le stesse condizioni valgono per il diritto al risarcimento in riferimento a qualsiasi violazione del diritto comunitario imputabile a uno Stato: 23 maggio 1996, *Brasserie du pêcheur*, cause riunite C-46/93 e C-48/93 e più di recente 25 gennaio 2007, *Robins*, causa C-278/05; 16 ottobre 2008, *Synthon*, causa C-452/06; 24 marzo 2009, *Danske Slagterier*, causa C-445/06. La Corte ha altresì precisato che allorquando il risultato prescritto dalla direttiva non possa essere conseguito mediante lo strumento dell'interpretazione conforme, lo Stato sia tenuto a risarcire i danni causati ai singoli dalla mancata attuazione di tale direttiva nel termine

dizione che la direttiva intenda attribuire un diritto ai privati e che sussista un nesso di causalità tra il mancato adempimento ed il danno da essi patito. Quanto all'ulteriore condizione necessaria perché possa configurarsi la responsabilità patrimoniale dello Stato, la Corte ha poi aggiunto che la violazione del diritto dell'Unione è comunque "grave e manifesta" qualora uno Stato non adotti i provvedimenti necessari per raggiungere il risultato prescritto da una direttiva³⁸¹. Diverso è il caso in cui l'intervento dello Stato in sede di recepimento, in ipotesi non conforme alle disposizioni di una direttiva, sia dovuto ad un'errata interpretazione della stessa causata dalla poca chiarezza del suo testo, il quale può "ricevere diverse interpretazioni seriamente sostenibili"³⁸².

Il rimedio del risarcimento del danno ha, per sua natura, carattere residuale rispetto ad altri rimedi più efficaci, quali l'applicazione diretta delle disposizioni di una direttiva o l'interpretazione conforme a quest'ultima delle regole interne³⁸³. Tuttavia, esso è a disposizione dei privati anche qualora la direttiva in questione, finalizzata ad attribuire un diritto ai singoli, sia dotata del grado necessario di precisione per consentire ai privati di invocarla direttamente in giudizio. Va da sé, infatti, che anche in questi casi può prodursi un danno ulteriore che lo Stato membro è tenuto a risarcire in aggiunta alla tutela garantita dall'efficacia diretta della norma comunitaria³⁸⁴. Nella sentenza *Rechberger*³⁸⁵, la Corte ha poi chiarito che il diritto al risarcimento non viene meno qualora l'inadempimento si riferisca ad una sola disposizione della direttiva (si trattava di una norma che tutelava il consumatore dall'insolvenza o dal fallimento degli operatori turistici), mentre per il resto la stessa era stata correttamente attuata nei termini previsti. Ciò in quanto il rimedio del risarcimento del danno è congegnato in funzione del danno patito dai singoli, che invero può ben riferirsi al mancato godimento del diritto attribuito da una singola disposizione, e non già della gravità o meno del comportamento dello Stato rispetto ai suoi obblighi derivanti dalla direttiva. Nella sua giurisprudenza la Corte ha precisato, poi, che il diritto dell'Unione non osta a che lo Stato membro individui come soggetto in concreto responsabile del risarcimento un ente territoriale facente parte di una struttura federale³⁸⁶.

assegnato. Inoltre, nonostante l'applicazione retroattiva e completa delle misure di attuazione di una direttiva consentirebbe di rimediare, in linea di principio, alle conseguenze pregiudizievoli della tardiva attuazione della direttiva stessa, se i beneficiari dimostrassero l'esistenza di danni ulteriori da essi eventualmente subiti per non aver potuto fruire a suo tempo dei vantaggi pecuniari garantiti da detta direttiva, anche tali danni dovrebbero essere risarciti. Sul punto si veda la sentenza 19 maggio 2011, Iaia e a., causa C-452/09.

³⁸¹ 8 ottobre 1996, Dillenkofer, cause riunite C-178-179/94 e C-188-190/94.

³⁸² 24 settembre 1998, Brinkmann, causa C-319/96.

³⁸³ Da ultimo 26 marzo 2015, Fenoli, causa C-316/13.

³⁸⁴ 3 maggio 1996, Brasserie du pêcheur, cause riunite C-46/93 e C-48/93, cit.

³⁸⁵ 15 giugno 1999, causa C-140/97.

³⁸⁶ 1° giugno 1999, Konle, causa C-302/97, con riferimento al sistema austriaco.

ovvero un ente pubblico, o un organismo incaricato di un servizio di interesse pubblico³⁸⁷, piuttosto che il potere centrale, e anche a prescindere dalla veste giuridica nella quale lo Stato agisce (ad esempio pubblica autorità o semplice datore di lavoro)³⁸⁸, a condizione che il diritto del singolo possa essere tutelato in maniera efficace. In definitiva, spetta allo Stato membro accertarsi che i singoli ottengano un risarcimento del danno loro causato dall'inosservanza del diritto dell'Unione, a prescindere dalla pubblica autorità che ha commesso la violazione e a prescindere da quella cui, in linea di principio, incombe, secondo l'ordinamento dello Stato membro interessato, l'onere di tale risarcimento³⁸⁹.

L'ammontare della riparazione sarà poi determinato in base alle norme interne sulla responsabilità³⁹⁰. Da notarsi peraltro, come precisa la Corte, che il diritto del singolo al risarcimento "trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario" che impone agli Stati di eliminare le conseguenze illecite derivanti da una sua violazione, più che nel carattere immediatamente applicabile di una disposizione della direttiva stessa. Il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto dell'Unione è infatti "inerente al sistema del Trattato"³⁹¹. Qualora la violazione del diritto dell'Unione imputata allo Stato membro riguardi la mancata attuazione nei termini di una direttiva che intendeva attribuire dei diritti ai privati, la Corte ha precisato che l'applicazione *retroattiva e completa* delle misure di attuazione permette di mediare alle conseguenze pregiudizievoli della tardiva attuazione, e quindi consente allo Stato membro di liberarsi dell'obbligo risarcitorio. Ciò, tuttavia, a condizione che la direttiva stessa sia stata regolarmente recepita e questo sia sufficiente a garantire un adeguato risarcimento al privato per il danno subito. L'applicazione retroattiva, regolare e completa delle misure di attuazione sarà in tal caso sufficiente, salvi i danni ulteriori che i beneficiari del diritto loro negato abbiano eventualmente subito per non aver potuto fruire a suo tempo dei vantaggi pecuniari garantiti dalla direttiva e che devono quindi essere anch'essi risarciti. In altre parole, l'applicazione retroattiva e completa delle misure con cui lo Stato membro ha dato attuazione tardiva alla direttiva funge da garanzia minima per il privato danneggiato, il quale ha diritto di ottenere anche il risarcimento degli eventuali ulteriori danni causati dal ritardo³⁹².

³⁸⁷ 12 luglio 1990, Foster, causa C-188/89; 4 luglio 2000, Haim, causa C-424/97; 24 gennaio 2012, Dominguez, causa C-282/10.

³⁸⁸ 10 maggio 2011, Romer, causa C-147/08.

³⁸⁹ Sentenza Konle, cit., punto 62; sentenza Haim II, cit., punto 27.

³⁹⁰ 14 luglio 1994, Faccini Dori, causa C-91/92.

³⁹¹ Cfr. tra le altre sentenze 17 ottobre 1996, Denkavit, cause riunite C-283/94, C-291/94, C-292/94; 4 marzo 2020, Telecom Italia, causa C-34/19; 7 luglio 2022, F. Hoffmann-La Roche e a., causa C-261/21.

³⁹² 10 luglio 1997, Bonifaci, cause riunite C-94/95 e C-95/95; 25 febbraio 1999, Carbonari, cit., punto 53.

La nostra giurisprudenza di legittimità ha ricondotto il diritto del singolo al risarcimento del danno derivante dalla violazione del diritto dell'Unione allo schema della responsabilità per inadempimento dell'obbligazione *ex lege*, di natura indennitaria e con prescrizione decennale della relativa azione³⁹³. Le Sezioni Unite si sono pronunciate, in particolare, sulla fattispecie relativa al risarcimento dei danni prodotti a fronte della mancata trasposizione nel termine prescritto delle direttive relative alla retribuzione dei medici specializzandi. La sentenza ha dunque precisato che per realizzare il risultato imposto dal diritto dell'Unione l'ordinamento nazionale deve riconoscere al danneggiato un credito relativo alla riparazione del pregiudizio provocato dal fatto illecito del legislatore. In presenza del requisito generale della gravità della violazione, ma senza che operino i criteri di imputabilità per dolo o colpa, l'obiettivo di questo meccanismo è evidentemente quello di compensare "l'aveute diritto della perdita subita in conseguenza del ritardo oggettivamente apprezzabile e avente perciò natura di credito di valore".

Si tenga presente, tuttavia, che con l'art. 4, comma 43, della legge 12 novembre 2011, n. 183³⁹⁴, è stato ripristinato il regime della responsabilità extracontrattuale e della prescrizione quinquennale, sebbene solo in riferimento alla violazione di "direttive o altri provvedimenti obbligatori comunitari" (dunque, apparentemente, non delle regole del diritto primario) e comunque rispetto ai soli illeciti verificatisi successivamente alla sua entrata in vigore³⁹⁵.

Effetti "verticali" e "orizzontali"

Emerge dalla giurisprudenza della Corte che le direttive possono produrre effetti diretti solo *verticali*: ossia le disposizioni di una direttiva non attuata (o attuata in maniera non corretta) possono essere fatte valere dai privati solo nei confronti dello Stato inadempiente. Più precisamente, qualora sussistano i presupposti necessari, l'effetto "verticale" della direttiva può essere fatto valere nei confronti non solo del potere centrale, ma anche degli Stati federati di Stati

³⁹³ Cass., SS.UU., 17 aprile 2009, n. 9147, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 1012 ss. In tal modo la nostra Corte di Cassazione, peraltro con una motivazione che lascia perplessi, ha superato il suo precedente orientamento (sul quale si vedano, *ex multis*, Cass. 9 aprile 2001, n. 5249, e Cass. 16 maggio 2003, n. 7630) legato allo schema della responsabilità extracontrattuale di cui all'art. 2043 c.c.

³⁹⁴ Legge 12 novembre 2011, n. 183 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2012, in *GURI* 265 del 14 novembre 2011 – suppl. ord. n. 234.

³⁹⁵ Così si è pronunciata la Cassazione civile, sez. lavoro, nella sentenza 8 febbraio 2012, n. 1850.

membri federali³⁹⁶, delle Regioni³⁹⁷, dei Comuni³⁹⁸, di tutti gli organi dell'amministrazione compresa l'autorità tributaria³⁹⁹, le autorità costituzionalmente indipendenti dallo Stato incaricate di mantenere l'ordine pubblico⁴⁰⁰ e in genere nei confronti di ogni organismo (anche privato) che sia stato incaricato, con atto della pubblica autorità, di prestare sotto il controllo di quest'ultima un servizio di interesse pubblico e che dispone a tale effetto di poteri esorbitanti rispetto alle regole applicabili nei rapporti tra privati⁴⁰¹. Lo scopo è quello di evitare che lo Stato membro possa avvalersi della propria inadempienza per negare ai privati i diritti loro derivanti dalla direttiva non attuata⁴⁰².

L'effetto diretto "verticale" comporta che il privato ha il diritto di chiedere al giudice ed all'amministrazione sia di tutelare direttamente i diritti conferiti da una direttiva, eventualmente previa disapplicazione di norme interne incompatibili (c.d. "effetto di sostituzione"), sia di non applicare una normativa interna incompatibile con una direttiva, anche qualora quest'ultima non sia "completa" in quanto riconosca al legislatore nazionale un margine di discrezionalità in sede di trasposizione, e dunque non conferisca ai privati dei diritti soggettivi perfetti (c.d. "effetto di esclusione")⁴⁰³: in quest'ultimo caso, il giudice nazionale, chiamato a pronunciarsi sull'operato dell'amministrazione, conforme al dettato della normativa nazionale ma non a quello della direttiva, può accertare se il legislatore nazionale si sia mantenuto nei limiti di discrezionalità fissati dalla direttiva e dunque, eventualmente, annullare l'atto amministrativo viziato qualora detto margine non sia stato rispettato⁴⁰⁴.

Come prima anticipato, devono invece ritenersi esclusi gli effetti verticali "inversi", ossia non è consentito che la direttiva non o male recepita nell'ordinamento interno possa essere utilizzata da un'autorità pubblica per imporre a un singolo un determinato comportamento⁴⁰⁵, a maggior ragione qualora dalla di-

³⁹⁶ 28 febbraio 1991, Commissione c. Germania, causa C-57/89.

³⁹⁷ 14 gennaio 1988, Commissione c. Belgio, cause riunite 227-230/85.

³⁹⁸ 22 giugno 1989, Fratelli Costanzo, causa 103/88; 18 giugno 1991, Donà, causa C-295/89; 15 novembre 2010, Fuß, causa C-429/09.

³⁹⁹ 19 gennaio 1982, Becker, causa 8/81.

⁴⁰⁰ 15 maggio 1986, Johnston, causa 222/84.

⁴⁰¹ *Ex multis*, 12 luglio 1990, Foster, causa C-188/89; 19 aprile 2007, Farrell, causa C-356/05; 5 febbraio 2004, Rieser Internationale Transporte, causa C-157/02, in relazione ad una concessionaria autostradale controllata dallo Stato austriaco; 18 novembre 2010, Georgiev, cause riunite C-250/09 e C-268/09; 10 maggio 2011, Römer, causa C-147/08.

⁴⁰² Sentenze Ratti e Becker, citt.

⁴⁰³ 19 settembre 2000, Linster, causa C-287/98; 6 novembre 2018, Bauer, causa C-569/16; 20 aprile 2023, Autorità garante della concorrenza e del mercato, causa C-348/22.

⁴⁰⁴ Cfr. in questo senso anche la sentenza 24 ottobre 1996, Kraaijeveld, causa C-72/95.

⁴⁰⁵ 8 ottobre 1987, Kolpinghuis, causa C-80/86; 26 settembre 1996, Arcaro, causa C-168/95;

rettiva (o da un'interpretazione del diritto interno in senso conforme ad essa) risultino sanzioni penali a carico del singolo: "una direttiva non può avere come effetto, indipendentemente da una legge interna ... di attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle dette disposizioni"⁴⁰⁶.

In definitiva, risulta evidente la natura o l'intento sanzionatorio nei confronti dello Stato inadempiente di simile impostazione, che si trova poi all'origine delle ambiguità e delle contraddizioni della giurisprudenza della Corte.

Questa, infatti, esclude gli effetti *orizzontali*, ossia la possibilità per il singolo di far valere le disposizioni della direttiva anche nei confronti di altri soggetti privati. Secondo quanto affermato nella sentenza *Marshall*, tale conclusione deriva dalla considerazione che la direttiva vincola solo lo Stato cui è diretta e dunque non può di per sé imporre obblighi a carico dei singoli in assenza di misure di attuazione, dato che certamente non potrebbe loro imputarsi la violazione dell'obbligo di conformarsi alla direttiva e dato che oltretutto essi non sono tenuti a essere a conoscenza di una norma dell'Unione che subordina la sua efficacia al proprio recepimento da parte dello Stato⁴⁰⁷. Una diversa soluzione significherebbe riconoscere in capo all'Unione "il potere di emanare norme che facciano sorgere con effetto immediato obblighi a carico [dei singoli], mentre tale competenza le spetta solo laddove le sia attribuito il potere di adottare dei regolamenti"⁴⁰⁸: ne consegue che "in assenza di provvedimenti di attuazione della direttiva ... entro i termini prescritti, i consumatori non possono fondare sulla direttiva stessa un diritto di recesso nei confronti dei commercianti con i quali hanno stipulato un contratto ... né possono far valere tale diritto dinanzi a un giudice nazionale"⁴⁰⁹.

Una simile conclusione, oramai da tempo consolidata nella giurisprudenza della Corte, porta tuttavia a conseguenze non coerenti e soprattutto a situazioni discriminatorie, potendo dar luogo a un'applicazione difforme della direttiva non solo nel territorio dell'Unione, a seconda della tempestività o del ritardo con cui uno Stato membro provvede al suo recepimento, ma anche nell'ambito del medesimo ordinamento statale tra singoli che si trovano in una medesima situazione giuridica ma che debbano far valere la loro pretesa nei confronti di soggetti diversi (pubblici o privati). Ad esempio, i dipendenti di enti pubblici

17 luglio 2008, Arcor e a., cause riunite da C-152/07 a C-154/07, punto 35; 22 gennaio 2019, Cresco Investigation, causa C-193/17, punto 72.

⁴⁰⁶ 3 maggio 2005, Berlusconi e altri, cit.

⁴⁰⁷ *Ex multis*, 26 febbraio 1986, Marshall, causa 152/84; 14 luglio 1994, Faccini Dori, causa C-91/92; Luciano Arcaro, cit.; 7 gennaio 2004, Wells, causa C-201/02; 21 ottobre 2010, Accardo e a., causa C-227/09.

⁴⁰⁸ Sentenza Faccini Dori, cit.; 10 ottobre 2017, Farrell, cit.; 7 agosto 2018, Smith, cit.

⁴⁰⁹ Sentenza Faccini Dori, cit.

potrebbero avvalersi di una direttiva contro l'amministrazione, ma non i dipendenti di enti privati contro datori di lavoro privati, pur ricadendo nella medesima fattispecie; oppure i dipendenti di un'impresa pubblica potrebbero invocare la direttiva ma non potrebbero farlo gli stessi dipendenti qualora l'impresa venisse poi privatizzata. Come precisato dalla Corte, infatti, gli amministratori, quando sono in grado di far valere una direttiva nei confronti dello Stato, possono farlo indipendentemente dalla veste nella quale questo agisce, come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi, infatti, è opportuno evitare che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua inosservanza del diritto dell'Unione⁴¹⁰.

È vero che la posizione della Corte trova giustificazione nell'esigenza di tutelare il legittimo affidamento dei privati, i quali non possono ritenersi responsabili, né il loro comportamento può ritenersi "sanzionabile", per l'essersi conformati a una norma vigente dell'ordinamento giuridico statale. Tuttavia, si potrebbe obiettare che analoga esigenza vale anche nei confronti di coloro che, conformandosi al diritto interno, si trovano a subire le conseguenze negative della mancata attuazione di una direttiva, qualora questa sia invocata in giudizio nei confronti dell'amministrazione. Ad esempio, l'applicazione di una direttiva non attuata da parte di un'autorità amministrativa può produrre effetti negativi per quei privati che si sarebbero aggiudicati un appalto sulla base della normativa interna in vigore (vantando dunque un legittimo affidamento sulla vigenza e sull'applicazione della stessa) ma sono risultati invece soccombenti a vantaggio di altri privati la cui offerta è risultata conforme alla procedura stabilita dalla direttiva stessa⁴¹¹. In questa ipotesi, in definitiva si producono, nella sostanza, degli effetti orizzontali sia pure indiretti, ossia attraverso l'intermediazione di un'autorità pubblica che applica la direttiva a rapporti intercorrenti tra privati.

Nel tentativo di chiarire quest'ultimo aspetto, la Corte ha più di recente posto una (peraltro non sempre decisiva) distinzione a seconda delle caratteristiche dei "rapporti triangolari", in cui l'invocazione, da parte di un privato, di una direttiva nei confronti dello Stato produce ripercussioni negative sulla posizione giuridica di altri privati: premesso che il principio della certezza del diritto osta a che le direttive possano creare obblighi a carico dei singoli, nella sentenza *Wells* la Corte ne ha ricavato come corollario che un singolo non può far valere una direttiva nei confronti di uno Stato membro "qualora si tratti di un obbligo pubblico direttamente connesso all'attuazione di un altro obbligo che incombe ad un terzo, ai sensi di tale direttiva". Per contro, "semplici ripercussioni negative", anche se certe, sui diritti dei terzi, non giustificano che si rifiuti ad un sin-

⁴¹⁰ 26 febbraio 1986, *Marshall*, causa 152/84; 14 settembre 2000, *Collino e Chiappero*, causa C-343/98.

⁴¹¹ È questo il caso della sentenza 22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo*, prima citata.

golo di far valere le disposizioni di una direttiva nei confronti dello Stato membro interessato”⁴¹².

Un efficace tentativo di attenuare le conseguenze discutibili derivanti dalla distinzione tra effetti verticali ed effetti orizzontali può riscontrarsi nella giurisprudenza della Corte che ha preso le mosse dalla sentenza *Van Colson e Kamann*⁴¹³, in cui la Corte afferma l’obbligo per il giudice nazionale di interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde cercare di conseguire ugualmente il risultato perseguito e conformarsi pertanto all’art. 288 TFUE⁴¹⁴ (obbligo di *interpretazione conforme o adeguatrice*). Successivamente, la Corte ha ulteriormente precisato il suo pensiero nella sentenza *Marleasing*⁴¹⁵, sostenendo che tale obbligo vale tanto per le disposizioni anteriori che per le misure posteriori alla direttiva⁴¹⁶, e che questa è invocabile a fini interpretativi sia nelle controversie “verticali” che in quelle “orizzontali”: nelle parole della Corte, “l’esigenza di un’interpretazione del diritto nazionale conforme all’art. 11 della direttiva 68/51 [sul diritto delle società] vieta di interpretare le disposizioni del diritto nazionale relative alle società ... in modo tale che la nullità di una società ... possa essere pronunciata per motivi diversi da quelli enunciati all’art. 11 della direttiva”. Dunque, in questa come in altre occasioni⁴¹⁷, la Corte appare intendere per “interpretazione conforme” un vero e proprio obbligo, a carico del giudice nazionale, di “scartare” l’applicazione della norma interna non compatibile con la direttiva non recepita o recepita in maniera non corretta⁴¹⁸.

⁴¹² 7 gennaio 2004, *Wells*, causa C-201/02, punti 55-57; 15 aprile 2008, *Impact*, causa C-268/06; 22 dicembre 2010, *Gaivieiro e Torres*, cause riunite C-444/09 e C-456/09.

⁴¹³ 10 aprile 1984, causa 14/83.

⁴¹⁴ Nella stessa linea anche le sentenze 7 dicembre 1995, *Luigi Spano*, causa C-472/93; 7 dicembre 1995, *Rockfon*, causa C-449/93; 25 febbraio 1999, *Carbonari*, causa C-131/97; 27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial*, cause riunite C-240-244/98; 23 ottobre 2003, *Adidas-Salomon e Adidas Benelux*, causa C-408/01; 16 settembre 2010, *Zoi Chatzi*, causa C-149/10; 11 settembre 2014, *Sotiris Papasavvas*, causa C-291/13; 30 aprile 2015, *USDAW e Wilson*, causa C-80/14.

⁴¹⁵ 13 novembre 1990, causa C-106/89; cfr. anche 3 novembre 1990, *Dekker*, causa 177/88; 18 gennaio 2022, *Thelen Technopark Berlin*, causa C-261/20; 5 maggio 2023, *ALD Automotive*, causa C-78/22.

⁴¹⁶ Nella sentenza *Carbonari*, cit. (punto 49), l’obbligo in questione è stato riferito all’insieme delle disposizioni nazionali, e più in particolare, per il periodo successivo alla loro entrata in vigore, alle disposizioni di legge adottate al fine di trasporre la direttiva in questione.

⁴¹⁷ *Ex multis*, sentenze 5 ottobre 2004, *Pfeiffer*, cause riunite da C-397/01 a C-403/01; 4 luglio 2006, *Adelener*, causa C-212/04; 14 ottobre 2010, *Fuß*, cit.; 22 dicembre 2010, *Gaivieiro e Torres*, cit.

⁴¹⁸ Un uso generoso del criterio di interpretazione conforme si rinviene anche nella sentenza 27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial*, cit., concernente questa volta regole processuali, ed in particolare il potere del giudice nazionale di rilevare d’ufficio l’illiceità di una clausola vessatoria nei contratti conclusi con i consumatori ai sensi della direttiva 5 aprile 1993, 93/13/CEE (*GUCE* L 95, p. 29).

Risulta pertanto oramai acquisita nella giurisprudenza della Corte la conclusione per cui “l’obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato come pure il dovere loro imposto dall’art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE] di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l’adempimento di tale obbligo valgono per tutti gli organi degli Stati membri, ivi compresi, nell’ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali”⁴¹⁹. In altri termini, la Corte richiede ai giudici interni di adottare una sorta di “presunzione”: lo Stato, all’interno di quel margine di discrezionalità che gli attribuisce l’art. 288 TFUE, intende adempiere pienamente alla direttiva⁴²⁰. Da ciò consegue che *tutto il diritto nazionale*, e non solo quello adottato per attuare le prescrizioni di una direttiva, vada interpretato e, conseguentemente, applicato, alla luce del testo e dello scopo della stessa, in modo da conformarsi, per quanto possibile, al risultato da essa prescritto. E sebbene questo obbligo di interpretazione conforme sorga alla scadenza del termine previsto per la trasposizione della direttiva nell’ordinamento interno, la Corte ha anche precisato che a partire dal momento in cui la direttiva entra in vigore nei confronti degli Stati, i giudici interni “devono astenersi per quanto possibile dall’interpretare il diritto interno in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di attuazione, la realizzazione del risultato perseguito da questa direttiva”⁴²¹. Infine, sui giudici nazionali grava l’obbligo di modificare, se del caso, una giurisprudenza consolidata se questa sia basata su un’interpretazione del diritto nazionale incompatibile con gli scopi di una direttiva⁴²².

⁴¹⁹ Sentenze Pfeiffer, cit.; 15 aprile 2008, Impact, causa C-288/06; 23 aprile 2009, Angelidaki e a., cause riunite da C-378/07 a C-380/07; 22 dicembre 2010, Gavieiro e Torres, cause riunite C-444/09 e C-456/09; 8 marzo 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld, causa C-205/20. La Corte, peraltro, ha più volte sottolineato che l’obbligo di interpretazione conforme rappresenta lo strumento attraverso il quale il giudice interno può garantire la piena efficacia del diritto dell’Unione europea e l’effettività della tutela giurisdizionale delle posizioni giuridico-soggettive vanitate dai singoli in forza di disposizioni dallo stesso derivanti. In questo senso sentenza 15 maggio 2003, Mau, causa C-160/01; 16 giugno 2005, Pupino, causa C-105/03; 27 aprile 2023, MD, causa C-528/21.

⁴²⁰ Solo se non risulta possibile alcuna interpretazione conforme della norma interna al diritto dell’Unione il giudice (e l’amministrazione) si porranno il problema di procedere alla disapplicazione della prima: cfr. sentenze 24 gennaio 2012, Dominguez, causa C-282/10, e 24 maggio 2012, Aima Spa, causa C-97/11, citt.

⁴²¹ Sentenza Adeneler, cit., punto 123; 23 aprile 2009, VTB-VAB NV, cause riunite C-261/07 e C-299/07; 2 giugno 2016, Pizzo, causa C-27/15, punto 32; 27 ottobre 2016, Milev, causa C-439/16 PPU; 25 gennaio 2022, VYSOČINA WIND, causa C-181/20. Non sono mancate pronunce in cui i giudici italiani hanno comunque proceduto, nelle more della trasposizione della direttiva, all’interpretazione del diritto interno in termini ad essa conformi. Si veda per tutte Cass. pen., sez. III, 4 febbraio 2013, n. 5486.

⁴²² Sentenze 19 aprile 2016, DI, causa C-441/14, punto 33; 17 aprile 2018, Egenberger, causa C-414/16, punto 72; 11 settembre 2018, IR, causa C-68/17, punto 64; 8 maggio 2019, Związek Gmin Zagłębia Miedziowego w Polkowicach, causa C-566/17, punto 49.

Inoltre, come prima osservato, la Corte ha affermato l'obbligo di risarcire i singoli per i danni provocati dal mancato recepimento di una direttiva, qualora il risultato da essa prescritto non possa essere conseguito mediante un'interpretazione conforme, al verificarsi di tre condizioni: che essa abbia lo scopo di attribuire diritti ai singoli, che il loro contenuto sia determinabile con precisione sulla base delle sue disposizioni, che vi sia un nesso causale tra l'inadempienza dello Stato e il danno sofferto⁴²³.

Si tratta di evidenti tentativi della Corte di attenuare le conseguenze derivanti dalla posizione assunta con la negazione degli effetti "orizzontali": ma è altrettanto evidente che si tratta di rimedi a volte difficilmente praticabili e con molti limiti. In primo luogo, l'arma dell'interpretazione conforme è evidentemente spuntata, a meno di ricorrere alle forzature prima evidenziate, quando la norma interna non risulta conciliabile con il contenuto della direttiva (o qualora la prima manchi del tutto). Infatti, l'obbligo per il giudice nazionale dell'interpretazione conforme trova i suoi limiti nei principi generali del diritto, e in particolare in quelli di certezza del diritto e di irretroattività, e non può spingersi fino a legittimare un'interpretazione *contra legem*, come del resto riconosciuto dalla stessa Corte di giustizia⁴²⁴. Limitati sono anche i benefici del rimedio del risarcimento del danno, poiché altro è garantire al singolo la fruizione di un diritto attribuitogli dalla direttiva, altro è accordargli un risarcimento per i danni subiti in conseguenza del suo mancato recepimento, dato che tale risarcimento, nella maggior parte dei casi, non sarà comunque in grado di assicurargli il pieno godimento del diritto o di reintegrarlo nella posizione giuridica soggettiva che poteva vantare. Ciò vale soprattutto in materia di rapporti di lavoro, ove il risarcimento del danno subito configura una misura accessoria, e non sostitutiva, della riparazione in via principale (ad esempio, la reintegrazione nel posto di lavoro). In altri termini, il principio della responsabilità dello Stato può valere a volte come rimedio "consolatorio" per il privato a cui si nega un diritto, ma non serve certo ad eliminare i problemi legati alla non uniforme applicazione della direttiva nell'intero territorio dell'Unione, né quelli conseguenti all'applicazione discriminatoria (solo nei rapporti verticali e non in quelli orizzontali) di una normativa che invece richiede un'applicazione generale.

Nonostante qualche segnale ritenuto come sintomatico di un possibile mu-

⁴²³ Faccini Dori, cit.; 7 marzo 1996, El Corte Inglés, causa C-192/94; 26 gennaio 2009, Transportes Urbanos, causa C-118/08; 25 novembre 2010, Fuß, cit.; 28 giugno 2022, Commissione c. Regno di Spagna, causa C-278/20: la responsabilità dello Stato non è invece subordinata alla colpa dell'organo interno come condizione aggiuntiva per farla valere. Cfr. anche sentenze Brasserie du pêcheur, Haim, citt.

⁴²⁴ 26 settembre 1996, Alcaro, causa C-168/95; 16 giugno 2005, Pupino, cit.; 4 luglio 2006, Adeneler, causa C-212/04; 15 aprile 2008, Impact, causa C-2483; 15 gennaio 2014, Association de médiation sociale, cit.; 13 luglio 2016, Joachim Pöpperl, causa C-187/15; 28 aprile 2022, Phoenix Contact, causa C-44/21; 4 maggio 2023 ALD Automotive, causa C-78/22.

tamento della sua giurisprudenza, la Corte rimane ancorata alla sua posizione originaria, pur senza nascondere un certo imbarazzo e la sua incapacità di liberarsi dalle contraddizioni che essa comporta. In alcune occasioni, la Corte si è limitata a fornire l'interpretazione di alcune disposizioni di una direttiva, indipendentemente dalla portata "orizzontale" o "verticale" della fattispecie concreta che aveva spinto il giudice *a quo* a rivolgersi ad essa, apparentemente disinteressandosi dell'uso che di detta interpretazione venisse fatto in sede di soluzione del caso nel giudizio interno, ma precisando che la direttiva in questione si oppone ("osta") all'applicazione di una normativa nazionale che preveda una disciplina diversa da quella contenuta nella direttiva in questione⁴²⁵; salvo poi correggere il tiro e precisare, quando confrontata con i dubbi provocati ai giudici nazionali, che la sua pronuncia andava intesa esclusivamente come un chiarimento della portata della norma al fine di indirizzare il giudice nella sua opera di "interpretazione conforme" del diritto interno⁴²⁶.

In altre sentenze, poi, la Corte sembra distinguere tra effetti diretti orizzontali delle direttive non recepite, tuttora negati quando un privato intende invocare un suo diritto, derivato da una direttiva, nei confronti di un altro privato, con contestuale disapplicazione di una norma interna difforme⁴²⁷ (c.d. "*effetto di sostituzione*"), ed obbligo per il giudice nazionale e per l'amministrazione di disapplicare le norme interne non conformi alle prime, anche qualora la direttiva in questione non sia capace di spiegare effetti diretti in quanto non completa ovvero qualora venga invocata in controversie tra privati (c.d. "*effetto di esclusione*" delle norme interne difformi). Si tratta, nell'ipotesi dell'effetto di esclusione, di trarre le dovute conseguenze dal principio generale del primato del diritto dell'Unione sul diritto interno, principio che dovrebbe spiegare effetti, escludendo l'applicazione della norma interna incompatibile, anche qualora la norma dell'Unione non sia invocabile in quanto tale perché non completa ovvero invocata nei rapporti tra privati⁴²⁸. Nel caso *CIA Security International*⁴²⁹ la Corte ha riconosciuto la possibilità per un individuo di invocare dinanzi ai giudici nazionali le disposizioni di una direttiva nei confronti di un altro privato, al fine di ottenere la disapplicazione di una normativa interna non comunicata alla Commissione in violazione di una direttiva comunitaria; si trattava della direttiva 83/189/CEE, che imponeva detto obbligo di comunicazione per consentire alla Commissione di verificare la conformità delle "regole tecniche" adottate dagli

⁴²⁵ 30 aprile 1998, Bellone, causa C-215/97, in tema di validità del contratto di agenzia; nello stesso senso, pur in assenza di una diretta presa di posizione sul contrasto con la direttiva della legislazione nazionale, 15 settembre 2011, Williams c. British Airways, causa C-155/10.

⁴²⁶ 13 luglio 2000, Centrosteeel, causa C-456/98.

⁴²⁷ Cfr. ad esempio, la sentenza Centrosteeel, cit., punto 15.

⁴²⁸ Cfr. le Conclusioni dell'Avv. Gen. Saggio nella causa Oceano Grupo Editorial, cit.

⁴²⁹ 30 aprile 1996, causa C-194/94.

Stati membri con le norme del Trattato in materia di circolazione delle merci⁴³⁰. La stessa conclusione è stata successivamente raggiunta dalla Corte nella sentenza *Unilever*⁴³¹. In quell'occasione, la Corte ha da un lato esteso l'obbligo di disapplicazione alle ipotesi in cui la disposizione nazionale sia stata adottata nonostante la Commissione ne avesse richiesto un rinvio ai sensi dell'art. 9 della direttiva 83/189/CEE; dall'altro, ha espressamente precisato che il principio della sentenza *CIA Security* trova applicazione anche qualora i giudici nazionali siano chiamati a risolvere controversie tra privati. La Corte ha in definitiva operato, in quell'occasione, una distinzione tra "effetto diretto orizzontale" di una direttiva non recepita – inteso come imposizione ad un privato di un obbligo sostanziale previsto dalla direttiva non recepita – tuttora non consentito dal diritto dell'Unione, ed obbligo, a carico del giudice e dell'amministrazione, di disapplicare la norma nazionale non notificata o non sospesa in violazione di una direttiva che imponeva detta notifica o sospensione. La violazione in questione produce, secondo la Corte, un "vizio procedurale sostanziale" che comporta l'inapplicabilità della normativa interna in questione: la Corte si preoccupa quindi di precisare che la direttiva 83/189/CEE "non definisce in alcun modo il contenuto sostanziale della norma giuridica sulla base della quale il giudice nazionale deve risolvere la controversia dinanzi ad esso pendente", e che dunque la stessa "non crea né diritti né obblighi per i singoli".

Questa giurisprudenza ha ricevuto diverse critiche e non ha avuto un significativo seguito nella prassi. Non a caso, in successive occasioni la Corte ha cercato di limitarne la portata al solo, specifico caso di mancata notifica di una regola tecnica, ribadendo in più occasioni che "un giudice nazionale, investito di una controversia tra singoli, che si trovi nell'impossibilità di procedere ad un'interpretazione delle disposizioni del suo diritto nazionale conforme a una direttiva, non è tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare le disposizioni del suo diritto nazionale contrarie alle disposizioni di tale direttiva che soddisfano tutte le condizioni richieste al fine di produrre un effetto diretto e, pertanto, di estendere l'invocabilità di una disposizione di una direttiva non trasposta, o trasposta erroneamente, all'ambito dei rapporti tra singoli"⁴³², e quindi che,

⁴³⁰ La direttiva 83/189/CEE (GUCE L 109, p. 8), come modificata dalla direttiva 94/10/CE (GUCE L 100, p. 30), prevede una procedura di informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche.

⁴³¹ 26 settembre 2000, causa C-443/98.

⁴³² Cfr. sentenza 7 agosto 2018, *Smith*, causa C-122/17, punto 49. Tale conclusione, sottolinea la Corte al punto 51 della sentenza, "non è rimessa in discussione neppure dalle sentenze del 30 aprile 1996, *CIA Security International*, e del 26 settembre 2000, *Unilever*. Infatti, le cause che hanno dato luogo a tali sentenze avevano ad oggetto una situazione particolare, vale a dire quella dell'adozione di regole tecniche nazionali in violazione degli obblighi procedurali di notifica e di rinvio di adozione, di cui alla direttiva 83/189/CEE del Consiglio, del 28 marzo 1983, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche (*GU* 1983,

“anche se chiara, precisa e incondizionata, una disposizione di una direttiva non consente al giudice nazionale di disapplicare una disposizione del suo diritto interno ad essa contraria se, in tal modo, venisse imposto un obbligo aggiuntivo a un singolo”⁴³³.

In sostanza, la giurisprudenza della Corte sulla distinzione tra effetti diretti verticali ed orizzontali presenta margini di opinabilità e provoca non poche incertezze sul fronte dell'applicazione del diritto dell'Unione dinanzi al giudice nazionale ed all'amministrazione. Gli effetti orizzontali delle direttive non recepite correttamente vengono esclusi in linea di principio, ma possono di fatto prodursi in via “mediata”, tramite il criterio della “interpretazione conforme” ovvero, secondo la giurisprudenza inaugurata con la sentenza *CIA Security* (che tuttavia, come visto, non ha trovato sempre conferma in altre decisioni), tramite il rimedio della disapplicazione della regola interna difforme al fine di conferire piena efficacia al diritto dell'Unione. In ogni caso, si tratta di soluzioni incomplete e che appaiono difficilmente conciliabili con il principio fondamentale della certezza del diritto.

La situazione di incertezza rischia di acuirsi ulteriormente in ragione di un *dictum* contenuto nella recente sentenza *Thelem Technopark Berlin*⁴³⁴, nella quale la Corte sembra inserire un nuovo tassello in un puzzle già difficile da ricomporre: dopo avere ribadito, *in una controversia tra privati*, che “un giudice nazionale non è tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare una disposizione del suo diritto nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione, qualora quest'ultima disposizione sia priva di efficacia diretta”, la Corte sembra lasciare spazio ad una diversa soluzione se contemplata dal diritto nazionale, in quanto aggiunge per la prima volta che resta ferma tuttavia “la possibilità, per tale giudice, nonché per qualsiasi autorità amministrativa nazionale competente, di disapplicare, sulla base del diritto interno, qualsiasi disposizione

L 109, p. 8)”. Correlativamente, la Corte ha cercato anche di circoscrivere la nozione di “regola tecnica”. In un caso ha rilevato che “nel contesto di una controversia tra due privati in merito a diritti e obblighi di natura contrattuale, un giudice nazionale non è tenuto a disapplicare una normativa nazionale come quella pertinente nella causa principale, che enuncia, salva una contraria volontà delle parti, condizioni contrattuali implicite riguardanti la qualità commerciale e l'idoneità o la qualità dei prodotti venduti, in quanto tale normativa non costituisce una ‘regola tecnica’” (sentenza 27 ottobre 2016, *James Elliott Construction*, causa C-613/14). Di converso, nella sentenza 22 ottobre 2020, *Sportingbet*, causa C-275/19, ha concluso che “una normativa nazionale che preveda che la gestione esclusiva di alcuni giochi d'azzardo attribuita ad un ente pubblico per l'intero territorio nazionale comprenda quella effettuata su Internet costituisce una ‘regola tecnica’, ai sensi della prima di tali disposizioni, la cui mancata comunicazione alla Commissione europea, conformemente all'articolo 8, paragrafo 1, di detta direttiva, come modificata, rende tale normativa inopponibile ai singoli”.

⁴³³ 24 giugno 2019, *Popławski II*, causa C-573/17, punti 50 e ss., anche per una precisa e completa ricostruzione del sistema delle fonti dal punto di vista degli obblighi incombenti alle autorità nazionali come conseguenza del principio del primato del diritto dell'Unione.

⁴³⁴ 18 gennaio 2022, causa C-261/20,

del diritto nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione priva di tale efficacia". In altri termini, se l'interpretazione di questo passo della sentenza è corretta, la Corte non esclude che quello che è vietato sulla base del diritto dell'Unione – cioè disapplicare una direttiva nei rapporti orizzontali per i motivi sopra indicati, ed in particolare per garantire il legittimo affidamento dei soggetti contro i quali la direttiva è invocata – sia consentito dal diritto interno, nonostante l'assenza di provvedimenti nazionali intesi a dare attuazione alla direttiva in questione.

Inoltre, occorre dar conto di una ulteriore, significativa svolta nella giurisprudenza della Corte di giustizia, tesa a superare le contraddizioni derivanti dalla distinzione tra effetti verticali e effetti orizzontali. Nella sentenza *Mangold*⁴³⁵ la controversia – tipicamente di carattere "orizzontale" – verteva sulla compatibilità della legge tedesca, che autorizzava la stipulazione facilitata di contratti di lavoro a tempo determinato nei confronti di lavoratori con più di 52 anni anche in assenza di una causale oggettiva (abbassando l'età oltre la quale possono essere stipulati senza restrizioni tali contratti), con la direttiva 1999/70/CE sul lavoro a tempo determinato e con la direttiva 2000/78/CE sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. Per quanto riguarda la conformità della normativa tedesca alla prima direttiva, la Corte non ha rilevato alcun contrasto "in quanto un regresso nelle tutele garantite è ammissibile per motivi connessi con la necessità di promuovere l'occupazione"⁴³⁶. A conclusioni diverse la Corte è giunta con riguardo alla seconda direttiva: in tal caso essa ha riconosciuto l'esistenza della discriminazione basata sul motivo dell'età e quindi il contrasto della normativa tedesca con quella europea. Ma tale contrasto è rilevato non sulla base della direttiva, il cui termine per l'attuazione del resto non era scaduto, ma sulla base del principio di non discriminazione in ragione dell'età, che deve considerarsi un principio generale del diritto dell'Unione: esso pertanto si impone al legislatore nazionale come tale, indipendentemente dall'essere confermato in una norma di diritto derivato (nella fattispecie, la direttiva 2000/78), dunque anche prima della trasposizione della direttiva stessa e a prescindere dalla circostanza se la controversia interna riguardi rapporti orizzontali tra privati.

Ne discende che qualsiasi normativa nazionale che interessi l'ambito dell'Unione europea e risulti non conforme a un principio ritenuto dalla Corte far parte dei principi generali dell'ordinamento giuridico dell'Unione, potrà essere indirettamente sottoposta all'attenzione della Corte, previo rinvio pregiudiziale (e, a monte, disapplicata dal giudice nazionale), in quanto quel principio risulta preminente anche rispetto a principi (sociali) ed esigenze fondamentali interne (promozione dell'occupazione) pur riconosciuti come legittimi e il cui perseguimento dovrebbe rientrare nell'apprezzamento discrezionale dello Stato membro.

⁴³⁵ 22 novembre 2005, *Mangold*, causa C-144/04.

⁴³⁶ Nello stesso senso 18 novembre 2010, *Georgiev*, cit.

Per la verità, l'orientamento seguito nella sentenza *Mangold* si presenta tutt'altro che chiaro ed esente da intrinseche contraddittorietà. Da un lato, appare abbastanza evidente che la Corte abbia voluto evitare di prendere una posizione univoca in merito all'invocabilità di direttive non attuate come parametri di legalità delle scelte operate dai legislatori nazionali per escludere, in una controversia tra privati, l'applicazione di una regola speciale incompatibile con una direttiva in favore di una regola generale con essa compatibile. Dall'altro lato, tuttavia, non è facile individuare dal *dictum* della Corte quale sia la fonte di diritto dell'Unione che operi come parametro di legittimità, atteso che prima essa opera una valutazione della legge tedesca alla luce della direttiva 2000/78/CE, e poi ordina al giudice nazionale di disapplicare le regole interne onde garantire la piena efficacia di un principio generale dell'ordinamento dell'Unione. A ciò agguagliasi che la Corte giunge a rilevare il principio di non discriminazione in base all'età, qualificandolo come principio generale e inderogabile del diritto dell'Unione, nonostante lo stesso non sia in realtà rintracciabile né nelle Costituzioni interne degli Stati membri, né nei principali strumenti internazionali a protezione dei diritti dell'uomo. E sebbene quest'ultimo profilo problematico sia stato superato dalla successiva consacrazione di questo principio nella Carta europea dei diritti fondamentali, residua comunque un problema strutturale nell'approccio metodologico di cui si discute ai fini della sua generalizzazione. Non solo, infatti, non è sempre possibile rintracciare un principio generale quale criterio di funzionamento sotteso ad una direttiva, ma, soprattutto, non tutti i principi generali sono per loro stessa natura idonei a produrre effetti diretti orizzontali, essendo tali solo quelli dotati di una compiutezza e completezza tale del precetto normativo da trovare applicazione in luogo di qualsivoglia normativa interna eventualmente difforme.

In termini più generali, questo orientamento giurisprudenziale, che è stato successivamente confermato⁴³⁷, può avere implicazioni e applicazioni di vasta

⁴³⁷ 19 gennaio 2010, *Kücükdeveci*, causa C-555/07, cit., ove si legge al par. 51 che “è compito del giudice nazionale, investito di una controversia in cui è messo in discussione il principio di non discriminazione in ragione dell'età, quale espresso concretamente nella direttiva 2000/78, assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge nazionale”. Si veda poi la sentenza 19 aprile 2016, *Dansk Industri*, cit., ove la Corte ha precisato che “Il principio generale della non discriminazione in ragione dell'età, come espresso concretamente dalla direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, deve essere interpretato nel senso che esso osta, anche in una controversia tra privati, a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che priva un lavoratore subordinato del diritto di beneficiare di un'indennità di licenziamento allorché ha titolo a una pensione di vecchiaia da parte del datore di lavoro nell'ambito di un regime pensionistico al quale tale lavoratore subordinato abbia aderito prima del compimento del cinquantesimo anno di età, indipendentemente dal fatto che egli scelga di restare nel mercato del lavoro o di andare in pensione”. Cfr. anche la sentenza 17 gennaio 2008, *Velasco Navarro*, causa C-246/06,

portata e incidere su un numero assai vario di situazioni, ogni volta che, trattandosi di invocare in controversie interne di carattere “orizzontale” una direttiva non attuata, possa farsi ricorso a un principio generale dell’ordinamento dell’Unione – sia richiamato o meno dalla direttiva in questione – per disapplicare comunque la normativa interna; principio generale che opera dunque quale parametro di legalità del comportamento del legislatore interno ogni qualvolta si rientri, anche in via indiretta e magari proprio in conseguenza dell’adozione della direttiva, come nel caso *Küçükdeveci*, nel campo di applicazione del diritto dell’Unione.

Tuttavia, ci pare che non tutte le implicazioni della pronuncia *Mangold* e delle sue evoluzioni giustifichino le perplessità da varie parti avanzate. Non si dimentichi, infatti, che la statuizione della Corte determina un evidente ampliamento dei termini di tutela offerti ai privati in materia di occupazione e lavoro, atteso che qualunque disposizione interna che comporti ingiustificate disparità di trattamento potrà essere ritenuta illegittima per violazione del diritto dell’Unione e, per ciò stesso, disapplicata da parte del giudice nazionale anche nei rapporti tra privati. Inoltre, la giurisprudenza in esame potrebbe considerarsi come un utile strumento attraverso il quale garantire l’applicazione uniforme del diritto dell’Unione negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, superando taluni dei problemi applicativi e delle contraddizioni che, come si è messo in evidenza sopra, caratterizzano il principio dell’interpretazione conforme.

Va infine segnalato che, nel rispetto di una chiara indicazione contenuta nel testo del Trattato (art. 34, par. 2, lett. b), oggi abrogato dal Trattato di Lisbona), la Corte ha escluso che le decisioni-quadro, fonti tipiche dell’ex terzo pilastro per il resto equiparabili alle direttive, possano produrre effetti diretti negli ordinamenti interni, ma ha precisato anche che, scaduto il termine per il loro recepimento, le autorità nazionali sono tenute ad interpretare il diritto interno quanto più possibile in maniera da raggiungere il risultato perseguito dalla decisione-quadro⁴³⁸. La questione si è posta spesso nella prassi rispetto alla decisione-

dove trova conferma l’affermazione secondo cui la normativa interna interessata da una direttiva il cui termine di recepimento non era ancora scaduto, deve essere interpretata comunque in modo conforme non già ad essa direttiva, ma ai principi generali dell’ordinamento dell’Unione, tra cui il principio di non discriminazione. Nella sentenza 18 novembre 2010, *Georgiev*, cit., tale orientamento è confermato, pur precisando la Corte che il principio di non discriminazione in base all’età può trovare una limitazione quando proporzionata e giustificata dall’esigenza di tutelare l’occupazione e il mercato del lavoro. Cfr. ancora le sentenze 21 luglio 2011, *Fuchs*, cause riunite C-159/10 e C-160/10 e 8 settembre 2011, *Hennings e Mai*, cause riunite C-297/10 e C-298/10, in cui la Corte ha nuovamente preso in considerazione il principio di non discriminazione in base all’età, sancito dall’art. 21 della Carta e “concretizzato” dalla direttiva 2000/78.

⁴³⁸ Sentenze 16 giugno 2005, *Pupino*, causa C-105/03, punto 43; 5 settembre 2012, *Lopes Da Silva Jorge*, causa C-42/11, punto 54; 8 novembre 2016, *Ognyanov*, causa C-554/14, punto 59; 29 giugno 2017, *Popławski*, causa C-579/15, punto 31; 24 giugno 2019, *Popławski II*, causa C-573/17, punto 73; 8 dicembre 2022, *CJ*, causa C-492/22 PPU.

quadro relativa al mandato di arresto europeo ed alle procedure di consegna tra Stati membri⁴³⁹.

13. LE DECISIONI

Le decisioni sono atti vincolanti, caratterizzati anch'essi, come i regolamenti ed a differenza delle direttive, dall'essere obbligatori in tutti i loro elementi (art. 288, quarto comma, TFUE). Esse hanno il più delle volte portata individuale, e comunque era questa la loro principale caratteristica prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona: dunque, in questo caso a differenza dei regolamenti, le decisioni non hanno portata generale e astratta, vincolando solo i destinatari espressamente designati o precisamente identificabili (Stati membri, o persone fisiche o giuridiche).

Esse costituiscono da sempre l'atto tipico attraverso cui le istituzioni dell'Unione disciplinano casi particolari. Tuttavia, potendo talora avere una molteplicità di destinatari, non risulta sempre agevole distinguere le decisioni dai regolamenti (al di là della loro denominazione che non è decisiva⁴⁴⁰): per cui, nei casi dubbi, occorre ricercare se l'atto in questione riguarda individualmente dei soggetti determinati o determinabili con sufficiente precisione⁴⁴¹. La puntualizzazione assume particolare rilievo ai fini dell'impugnabilità dell'atto da parte dei privati (*infra*, cap. V).

Alla luce del nuovo testo del Trattato di Lisbona, che riflette gli sviluppi della prassi, le decisioni possono assumere una duplice natura. In primo luogo, come detto, possono avere portata individuale: se designano i destinatari, sono obbligatorie solo nei confronti di queste⁴⁴². Eccezionalmente possono rivolgersi a tutti gli Stati membri, nel qual caso si avvicinano sostanzialmente a delle direttive (ad esempio, decisioni di accelerare l'eliminazione dei dazi doganali).

La seconda possibilità, oggi accolta espressamente dall'art. 288 TFUE, è che le decisioni siano prive di indicazione in merito ai destinatari. Non è agevole individuare quali possano essere questi tipi di decisioni: se quelle rientranti tra gli atti "atipici" (ad esempio quelle relative alla composizione di organi dell'Unione, quelle del Consiglio con cui autorizza l'avvio di negoziati o stabilisce di concludere gli accordi internazionali dell'Unione: *supra*, cap. III, par. 5), o quelle adottate in materia di PESC, come previsto dall'art. 25 TUE, o quali altre; proba-

⁴³⁹ Decisione-quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2000 (GUL 190, 2002, p. 1).

⁴⁴⁰ 6 ottobre 1982, *Alusuisse*, causa 307/81.

⁴⁴¹ 14 dicembre 1962, *Fédération nationale de la boucherie*, cause riunite 19-22/62; *Confédération nationale des fruits*, cause riunite 16 e 17/62.

⁴⁴² 14 aprile 2011, *Mensch und Natur*, causa C-327/09.

bilmente può trattarsi degli “atti non legislativi di portata generale” che la Commissione è abilitata ad adottare su delega di un atto legislativo per integrare o modificare suoi elementi non essenziali (ai sensi dell’art. 290 TFUE: cfr. *supra*, cap. II, par. 6.4); comunque, dato il loro carattere di generalità, appare difficile distinguere tali decisioni dai regolamenti⁴⁴³.

Nel silenzio dell’art. 288 TFUE circa gli effetti diretti delle decisioni all’interno degli Stati membri, questi non possono desumersi che dal loro contenuto e tenuto conto dei loro destinatari. Seguendo il principio dell’“effetto utile” e del carattere vincolante dell’atto, già utilizzato per le direttive, la Corte di giustizia ha affermato che le decisioni hanno effetti diretti quando rivolte a soggetti privati, potendo imporre obblighi e attribuire diritti che gli stessi giudici interni sono tenuti a garantire, non solo nei confronti dei diretti destinatari ma anche dei terzi che vi abbiano interesse (effetti orizzontali).

Sempre in merito all’efficacia delle decisioni nei confronti dei privati, si ricorda che qualora comportino a carico dei privati un obbligo pecuniario, queste costituiscono titolo esecutivo, dietro apposizione della formula esecutiva da parte dell’autorità competente dello Stato membro e previa verifica soltanto dell’autenticità del titolo (art. 299 TFUE). Simili decisioni, contenenti ammende e penali di mora, sono frequentemente stabilite dalla Commissione in materia di concorrenza nei confronti delle imprese che violino i divieti di cui agli artt. 101 e ss. TFUE. Il Trattato di Lisbona, modificando la precedente disposizione (art. 256 CE) ha esteso detta efficacia a tutti gli atti del Consiglio, della Commissione o della Banca centrale europea che comportano obblighi pecuniari.

Per quanto riguarda le decisioni rivolte agli Stati, l’effetto diretto è dubbio: esse vincolano lo Stato destinatario ad un certo comportamento e quindi ad esso incomberà dare loro puntuale esecuzione nel proprio ordinamento seguendo le prescrizioni indicate; qualora non richiedano misure interne di attuazione, certamente hanno efficacia diretta. Si tratta tuttavia di sapere se soltanto le istituzioni possano pretendere il rispetto dell’obbligo posto dalla decisione o se anche gli individui possano invocarne l’applicazione davanti ai giudici nazionali, dal momento che l’art. 288 TFUE tace sulla loro diretta efficacia. La Corte di giustizia ha chiaramente affermato che altri atti, oltre ai regolamenti, possono produrre effetti diretti nelle relazioni tra il destinatario dell’atto e i terzi, per non vanificare il loro effetto utile: “sarebbe infatti in contrasto con la forza obbligatoria attribuita alla decisione dall’art. 189 [ora 288 TFUE] l’escludere in generale la possibilità che l’obbligo da essa imposto sia fatto valere dagli interessati ...

⁴⁴³ 25 ottobre 2011, *Microban International Ltd c. Commissione*, causa T-262/10: “la decisione impugnata possiede portata generale, in quanto si applica a situazioni determinate obiettivamente e produce effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in modo generale e astratto”; analogamente si veda, più recentemente, 27 settembre 2018, *Mellifera c. Commissione*, causa T-12/17, punto 63; 6 ottobre 2015, *Schrems*, causa C-362/14.

la portata dell'atto sarebbe ristretta se i singoli non potessero far valere in giudizio la sua efficacia e se i giudici nazionali non potessero prenderlo in considerazione come norma di diritto comunitario"⁴⁴⁴. La Corte ha dunque ribadito che occorre esaminare in ciascun caso se la natura e i termini delle disposizioni sono suscettibili di produrre effetti diretti nei confronti degli Stati: ciò si verifica ad esempio quando la decisione formuli un obbligo incondizionato e preciso⁴⁴⁵. Tuttavia, quanto agli effetti diretti "orizzontali", la Corte ha ritenuto che un privato non può far valere, in una controversia che lo oppone a un altro privato, la violazione da parte di quest'ultimo di una decisione diretta agli Stati membri e dunque vincolante solo nei loro confronti⁴⁴⁶.

Anche le decisioni, come gli altri atti normativi, devono essere motivate, con l'indicazione dei punti di fatto e di diritto su cui si basano; una motivazione succinta è consentita solo se esse si collocano nell'ambito di una prassi costante o seguono una procedura ripetitiva (ad esempio, nel campo della politica agricola comune⁴⁴⁷). Ne consegue ad esempio che, "pur se una decisione della Commissione che rientri nell'ambito di una prassi costante in materia può essere motivata sommariamente, in particolare con un richiamo a tale prassi, nell'ipotesi in cui essa vada notevolmente al di là delle decisioni precedenti, la Commissione è tenuta a sviluppare esplicitamente l'iter logico seguito"⁴⁴⁸.

Le decisioni che designano i destinatari devono essere a questi notificate e prendono effetto dalla data di notifica, mentre quelle che non designano i destinatari vengono pubblicate nella *GUUE* ed entrano in vigore alla data fissata o al ventesimo giorno dalla pubblicazione (art. 297 TFUE); la mancata notifica non comporta la loro invalidità, ma soltanto la conseguenza di renderle inopponibili. Al fine di salvaguardare il segreto professionale, la Commissione può escludere dalla pubblicazione di una decisione individuale i dati coperti dal segreto d'ufficio⁴⁴⁹.

⁴⁴⁴ 6 ottobre 1970, Grad, causa 9/70.

⁴⁴⁵ 10 novembre 1992, Hansa Fleisch, causa C-156/91; 20 novembre 2008, Foselev, causa C-18/08; 30 aprile 2020, Blue Air-Airline Management Solutions, causa C-584/18. La Corte ha anche statuito che "il fatto che una decisione consenta agli Stati membri che ne sono destinatari di derogare a disposizioni chiare e precise della stessa decisione non può, di per sé, far venir meno l'effetto diretto di dette disposizioni. In particolare, disposizioni del genere possono avere efficacia diretta qualora la possibilità di derogarvi sia soggetta a sindacato giurisdizionale" (cfr. sentenza 9 settembre 1999, Feyrer, causa C-374/97). Nello stesso senso si veda la sentenza Blue Air, cit.

⁴⁴⁶ 7 giugno 2007, Carp, causa C-80/06.

⁴⁴⁷ 26 novembre 1975, Fabricants papiers peints, causa C-73/74.

⁴⁴⁸ Cfr. 11 dicembre 2008, Commissione c. Département du Loiret, causa C-295/07 P; 29 settembre 2011, Elf Aquitaine SA, causa C-521/09 P.

⁴⁴⁹ 13 marzo 1985, Paesi Bassi e altri c. Commissione, cause riunite 296 e 318/82.

14. ATTI NON VINCOLANTI: I PARERI E LE RACCOMANDAZIONI

L'art. 288 TFUE, all'ultimo comma, contempla due categorie di atti non vincolanti: i pareri e le raccomandazioni.

Pur non essendo netta la distinzione tra i due tipi di atti, di norma i *pareri* sono rivolti da un'istituzione al destinatario per esternare e far conoscere il proprio punto di vista su una determinata questione. Possono essere rivolti ad altre istituzioni, agli Stati membri o anche ai privati, al fine di "consigliare" od orientare il loro comportamento nel senso ritenuto auspicabile. Si deve tuttavia distinguere i pareri di cui all'art. 288 dai pareri rilasciati all'interno di un procedimento decisionale da parte di un organo consultivo e che spesso costituiscono elemento di validità dell'atto finale.

Le *raccomandazioni* hanno carattere più incisivo: esse sono rivolte da un'istituzione di solito agli Stati membri ed esprimono un invito o un'esortazione a tenere un certo comportamento, senza tuttavia porre alcun obbligo di risultato (una sorta di "direttive non vincolanti"); ma possono essere rivolte anche alle altre istituzioni o ai privati: si pensi alle raccomandazioni che la Commissione emana nei confronti delle imprese in materia di concorrenza quando rilevi una infrazione agli artt. 101 e ss. TFUE.

L'emanazione dei due tipi di atti rientra nelle prerogative di un'istituzione: con riferimento alle raccomandazioni, tuttavia, è in particolare al Consiglio che i Trattati (art. 292 TFUE) attribuiscono espressamente un potere generale di adottarle, deliberando su proposta della Commissione in tutti i casi in cui i Trattati prevedano l'adozione di atti su proposta della Commissione, e deliberando altresì all'unanimità nei settori nei quali essa venga richiesta ai fini dell'adozione di un atto dell'Unione. Il potere di adottare raccomandazioni è altresì attribuito anche alla Commissione e alla BCE nei casi previsti. Nonostante queste indicazioni, introdotte *ex novo* dal Trattato di Lisbona, può ritenersi che valga tuttora il principio espresso dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, per cui a tutte le istituzioni è riconosciuto tale potere almeno "quando non dispongono ... del potere di adottare atti obbligatori o quando ritengono che non vi sia motivo di adottare norme più vincolanti"⁴⁵⁰.

Sia nel caso dei pareri che delle raccomandazioni, si tratta di atti sprovvisti di effetti vincolanti e come tali non soggetti normalmente a controllo giurisdizionale di legittimità, a meno che essi nascondano un contenuto effettivamente obbligatorio per i destinatari⁴⁵¹. Essi non possono inoltre, in via di principio, formare oggetto di un ricorso in carenza contro l'istituzione che si astenga dall'emanarle

⁴⁵⁰ 13 dicembre 1989, Grimaldi, causa C-322/88; 11 settembre 2003, Altair Chimica, causa C-207/01.

⁴⁵¹ 20 febbraio 2018, Belgio c. Commissione, causa C-16/16 P, riguardante l'impugnazione di una Raccomandazione della Commissione in tema di pubblicità dei giochi d'azzardo.

(ad esempio, ai sensi dell'art. 117 TFUE in materia di ravvicinamento delle legislazioni); d'altra parte, la loro inosservanza non può portare a un ricorso per infrazione contro lo Stato che non si conformi.

Va segnalato, peraltro, che la Corte di giustizia si è riconosciuta competente a pronunciarsi sulla interpretazione di tali atti⁴⁵², e si è riservata di riqualificare un atto che, formalmente denominato parere, conteneva tuttavia elementi decisori in quanto produttivo di conseguenze giuridiche che incidevano sugli interessi delle imprese destinatarie⁴⁵³, oppure di accertare se il parere (contenuto in una semplice lettera), oggetto del ricorso, non fosse in realtà una decisione, comportando così la ricevibilità del ricorso stesso altrimenti irricevibile⁴⁵⁴. Ad esempio, una dichiarazione ufficiale del commissario alla concorrenza, in cui si constatava l'inapplicabilità del regolamento "concentrazioni" all'acquisto di Dan Air da parte della British Airways, è stata considerata una misura produttiva di effetti giuridici obbligatori tale da incidere sugli interessi del ricorrente⁴⁵⁵. Al contrario, un atto della Commissione che indicava al ricorrente il comportamento da adottare in caso di conflitto tra la sua legge nazionale e talune disposizioni del diritto comunitario (dell'Unione), è stato ritenuto dalla Corte un parere e non una decisione e dunque non impugnabile; come pure non impugnabile è il rifiuto della Commissione di prendere posizione⁴⁵⁶.

Inoltre, non può neanche dirsi che tali atti siano del tutto privi di effetti giuridici, almeno indiretti: si pensi ai pareri motivati emanati dalla Commissione nella procedura di infrazione (artt. 258, 259 TFUE) la cui inosservanza può comportare il deferimento dello Stato alla Corte di giustizia; o alle raccomandazioni di cui all'art. 117 TFUE in materia di ravvicinamento delle legislazioni nazionali, con le quali la Commissione indica a uno Stato membro le misure idonee ad evitare una distorsione della concorrenza derivante dalle modifiche normative che intenda apportare: se lo Stato non si conforma, non può essere chiesto agli altri Stati di modificare la propria legislazione per sopprimere la distorsione in parola. Lo stesso deve dirsi per quella categoria particolare di raccomandazioni previste nel settore economico e monetario: spetta al Consiglio – sulla base delle conclusioni del Consiglio europeo – formulare raccomandazioni per fissare gli indirizzi di massima della politica economica cui dovranno cercare di uniformarsi gli Stati membri (art. 121 TFUE) o al fine di far cessare un disavanzo pubblico eccessivo rilevato in uno Stato membro: se questi non si conformi a tali racco-

⁴⁵² 9 giugno 1977, Van Ameyde, causa 90/76; 13 dicembre 1989, Grimaldi, causa 322/88; 21 gennaio 1993, Deutsche Shell, causa C-188/91; 13 giugno 2017, Florescu e a., causa C-258/14.

⁴⁵³ 15 marzo 1967, Cimenteries, cause riunite 8-11/66.

⁴⁵⁴ 10 dicembre 1957, Usine à tube de la Sarre, cause riunite 1 e 14/57; 25 febbraio 2021, Vodafone Ziggo Group/Commissione, causa C-689/19 P; 7 luglio 2022, PH, causa C-24/21.

⁴⁵⁵ Tribunale di primo grado 24 marzo 1994, Air France, causa T-3/93.

⁴⁵⁶ 18 novembre 1970, Chevalley, causa 15/70.

mandazioni, il Consiglio può decidere di intimargli di prendere le misure necessarie ed eventualmente infliggere ammende di entità adeguata (art. 126 TFUE). Inoltre, più in generale, tali atti determinano comunque un effetto di liceità nei confronti delle norme interne emanate per conformarsi ad essi.

La Corte di giustizia ha altresì affermato che i giudici nazionali sono tenuti a prendere in considerazione le raccomandazioni per la soluzione delle controversie loro sottoposte, quando contribuiscono a chiarire l'interpretazione di disposizioni interne o hanno per oggetto quello di completare atti dell'Unione a carattere vincolante⁴⁵⁷. È poi evidente che l'emanazione di una raccomandazione rivolta agli Stati comporta un'aspettativa che essi facciano il possibile per conformarsi, nell'ottica del dovere di cooperazione che incombe loro nel perseguimento di un fine dell'Unione, e che, d'altra parte, renda lecito un comportamento dello Stato che si sia adeguato a una raccomandazione, e che altrimenti risulterebbe illecito. Questo non significa, tuttavia, che la raccomandazione diventi per ciò stesso un atto vincolante, ovvero ancora un *tertium genus* tra gli atti non vincolanti e quelli obbligatori in senso proprio, salvo che dietro il manto formale di un atto così qualificato si nasconda in verità un atto diverso, giuridicamente rilevante e vincolante, che andrà allora trattato come tale, in specie ai fini della sua impugnabilità (su cui vedi *infra*, cap. VI).

Pareri e raccomandazioni sono di solito pubblicati sulla *GUUE*, nella sezione C dedicata alle Comunicazioni.

15. GLI ATTI ATIPICI

Nella prassi dell'Unione assistiamo frequentemente all'emanazione di atti che, pur corrispondendo nella denominazione alla tipologia prevista dall'art. 288 TFUE, hanno tuttavia natura, caratteri ed effetti diversi da quelli propri degli atti tipici ivi contemplati.

Innanzitutto, è il caso dei regolamenti interni di cui ciascuna istituzione si dota, nell'esercizio della propria autonomia organizzativa, per disciplinare il suo funzionamento o lo statuto dei propri funzionari. Si tratta di atti che hanno efficacia circoscritta ai rapporti interni di ciascuna istituzione, pur potendo avere ripercussioni o anche condizionare i rapporti con altre istituzioni: si pensi ad alcune disposizioni del regolamento interno del Parlamento che hanno finito con l'imporli, in via di fatto, anche alle altre istituzioni; o ai regolamenti di procedura della Corte di giustizia e del Tribunale che, oltre a disciplinare la loro organizzazione, concernono anche le parti del processo.

⁴⁵⁷ 13 dicembre 1989, Grimaldi, cit.; 21 gennaio 1993, Deutsche Shell, cit.; 11 settembre 2003, Altair Chimica, cit.

I regolamenti interni non possono essere invocati dalle persone fisiche o giuridiche davanti ai giudici nazionali a sostegno di un ricorso in annullamento perché non rivolti a tutelare i singoli⁴⁵⁸; ma questi possono invocare la violazione di disposizioni di un regolamento interno di un'istituzione a sostegno delle loro conclusioni dirette contro un suo atto, nei limiti in cui tali disposizioni costituiscono un fattore di sicurezza giuridica per le persone⁴⁵⁹. Inoltre, è possibile che un atto venga annullato dalla Corte di giustizia per violazione del regolamento interno dell'istituzione che l'ha adottato: come nel caso di una direttiva adottata secondo la procedura scritta, nonostante l'opposizione del Regno Unito, in violazione del regolamento interno del Consiglio che esige il consenso di tutti i suoi membri per il ricorso a tale procedura⁴⁶⁰.

Si pensi inoltre alle direttive, ai pareri, alle raccomandazioni che una istituzione rivolge ad un'altra nell'ambito del procedimento decisionale e che non hanno effetti giuridici al di fuori dei rapporti interistituzionali: come i pareri del Parlamento e degli organi consultivi; le direttive indirizzate dal Consiglio alla Commissione per orientare i negoziati che essa conduce con Stati terzi al fine della conclusione di accordi internazionali, o le raccomandazioni che la Commissione rivolge al Consiglio per essere autorizzata ad aprire dei negoziati (art. 218 TFUE).

Col termine di decisione si indicano anche gli atti, aventi caratteri specifici e diversi dalle decisioni di cui all'art. 288 TFUE, con cui il Consiglio conclude gli accordi internazionali, o quelli adottati dal Consiglio per l'adozione di certi provvedimenti, sulla base di specifiche disposizioni abilitanti del Trattato (art. 346 TFUE: decisioni con cui stabilisce la lista dei prodotti rientranti nel materiale bellico; art. 81 TFUE: decisioni con cui il Consiglio determina gli aspetti del diritto di famiglia aventi implicazioni transnazionali); si pensi anche alle decisioni adottate dal Consiglio in ambito PESC (*supra*, cap. I, par. 9.2), o in materia di politica economica per definire annualmente gli orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell'occupazione.

Inoltre, certe "decisioni" sono di fatto accordi internazionali in forma semplificata, sottoposte all'approvazione degli Stati membri secondo le loro procedure costituzionali, che operano modifiche di alcune disposizioni istituzionali dei Trattati nei casi previsti: tra queste la decisione del Consiglio 76/787 relativa all'elezione dei membri del Parlamento europeo a suffragio universale diretto; la decisione del Consiglio del 30 marzo 1981 recante modifica al numero dei giudici della Corte di giustizia; la decisione relativa alla instaurazione del sistema di

⁴⁵⁸ 7 maggio 1991, Nakajima, causa C-69/89.

⁴⁵⁹ Tribunale di primo grado 27 febbraio 1992, BASF, cause riunite T-79 e T-84/89: nella specie si trattava del principio di collegialità che regola le deliberazioni della Commissione (art. 1 del suo regolamento interno).

⁴⁶⁰ 23 febbraio 1988, Regno Unito c. Consiglio, causa 68/86.

risorse proprie dell'Unione (art. 311 TFUE); le decisioni del Consiglio relative al completamento dei diritti dei cittadini europei (art. 25 TFUE).

Infine, altre decisioni hanno portata interistituzionale (come ad esempio la decisione del Parlamento di concedere il discarico alla Commissione per l'esecuzione del bilancio; la decisione con cui il Consiglio può autorizzare spese superiori al limite di un dodicesimo degli stanziamenti aperti nel bilancio dell'esercizio precedente (art. 315 TFUE); le decisioni del Consiglio con cui esso istituisce comitati od organi sussidiari (come la decisione del 18 febbraio 1974 istitutiva del Comitato di politica economica) o nomina membri delle istituzioni.

16. GLI ATTI NON PREVISTI

Sempre nella prassi dell'Unione, assistiamo all'emanazione da parte delle istituzioni di una serie di atti che non rientrano in alcuna delle categorie di cui all'art. 288 TFUE e che talora neanche sono contemplati dai Trattati. La Corte di giustizia ha ammesso in linea generale la loro legittimità, purché non derogatori rispetto alle disposizioni dei Trattati. Possiamo ricordare:

– le *comunicazioni*, cui fa frequente ricorso la Commissione (come i “libri verdi”) per indicare le linee di azione e i progetti in ordine alla preparazione di proposte normative più complesse, o per chiarire il suo punto di vista in ordine a certi problemi, o per stabilire la sua “dottrina” nei settori in cui dispone di poteri decisorii (concorrenza, aiuti di Stato); oppure le comunicazioni che raccolgono gli sviluppi normativi e giurisprudenziali relativi ad una intera materia e indicano lo stato della normativa dell'Unione. Pur sprovviste di effetti vincolanti (ma la Corte di giustizia ha ammesso che, in taluni casi, possono produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi), esse possono tuttavia provocare una legittima aspettativa negli amministrati che si conformino al loro contenuto. Alcune comunicazioni poi hanno una chiara portata normativa (ad esempio quelle relative all'applicazione degli artt. 107 e 108 TFUE in materia di aiuti di Stato)⁴⁶¹;

– le *conclusioni* e le *risoluzioni*, di solito adottate dal Consiglio e dal Consiglio europeo: esse chiariscono il pensiero dell'istituzione e spesso assumono un valore di impegno politico; talora preludono all'adozione di atti normativi, o fissano i principi essenziali per lo sviluppo dell'azione dell'Unione;

– *programmi d'azione, dichiarazioni, deliberazioni, codici di condotta* (ad esempio, quello sulla collaborazione tra Parlamento e Consiglio del marzo 1989, o quello per l'applicazione della parità di retribuzione del 17 luglio 1996; il codice di

⁴⁶¹ 26 settembre 2002, Spagna c. Commissione, causa C-351/98; 15 novembre 2011, Commissione e Spagna c. Governo di Gibilterra e Regno Unito, cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P; 24 ottobre 2013, Commissione c. BEI, causa C-15/00.

condotta dei deputati al Parlamento europeo e quelli per la negoziazione nel contesto della procedura legislativa del luglio 2014).

Si tratta di atti tutti privi, normalmente, di valore obbligatorio, e incapaci di produrre effetti giuridici di cui i singoli possano avvalersi⁴⁶². Il ricorso a tali atti ha posto vari dubbi di legittimità o di opportunità, apparendo incerta la loro natura nonché gli effetti che ne possono scaturire: essi possono prestarsi infatti al tentativo di creare degli obblighi di comportamento, falsando i meccanismi istituzionali, senza offrire adeguate garanzie per gli interessati.

La Corte di giustizia si è ritenuta competente a valutare la vera natura dell'atto, esaminando il suo contenuto e risalendo all'intenzione dei suoi autori. L'idoneità dell'atto a produrre effetti vincolanti risulta il criterio decisivo per la sua sindacabilità. Così la Corte non ha esitato ad annullare certe disposizioni ritenute avere effetti vincolanti, per incompetenza dell'organo o per mancato rispetto delle regole di procedura. Nel caso *AETS*⁴⁶³, ad esempio, la Corte ha esaminato la ricevibilità di un ricorso contro una "deliberazione" del Consiglio con cui esso invitava gli Stati membri a concludere un accordo internazionale: avendo ritenuto la sua natura di atto produttivo di effetti giuridici in quanto aveva come fine di fissare una linea di condotta obbligatoria per le istituzioni e per gli Stati membri, lo ha ritenuto suscettibile di ricorso in annullamento. Ugualmente ha dichiarato ricevibile un ricorso in annullamento contro un codice di condotta emanato dalla Commissione (che organizzava un sistema di informazione sulle irregolarità suscettibili di prodursi nell'erogazione dei finanziamenti operati dai fondi strutturali) perché produttivo di effetti giuridici⁴⁶⁴, o contro una comunicazione della Commissione che, sotto pretesto di interpretare alcune disposizioni di una direttiva, introduceva nuovi obblighi⁴⁶⁵. La Corte ha anche ritenute produttive di effetti giuridici le conclusioni con cui il Consiglio aveva sospeso le procedure per i disavanzi eccessi nei confronti di alcuni Stati membri⁴⁶⁶, ed ha altresì riconosciuto effetti vincolanti con portata generale a una lettera della Commissione che stabiliva una disciplina in materia di aiuti di stato, che non poteva essere modificata da una decisione individuale⁴⁶⁷; mentre ha negato carattere vincolante ad una risoluzione con cui il Consiglio si era impegnato ad adottare una decisione entro una data stabilita⁴⁶⁸.

⁴⁶² 24 ottobre 1973, Schluter, causa 9/73.

⁴⁶³ 31 marzo 1971, Commissione c. Consiglio, causa 22/70.

⁴⁶⁴ 13 novembre 1991, Francia c. Commissione, causa C-303/90.

⁴⁶⁵ 16 giugno 1993, Francia c. Commissione, causa C-325/91.

⁴⁶⁶ 13 luglio 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-27/04.

⁴⁶⁷ 24 marzo 1993, CIRFS, causa C-313/90.

⁴⁶⁸ 13 novembre 1964, Commissione c. Granducato di Lussemburgo, cause riunite C-90 e C-91/63.

Si devono infine ricordare quegli atti (proposte, richieste, inviti) che preparano l'adozione di altri atti tipici e non hanno rilevanza esterna, esaurendo i loro effetti all'interno dei procedimenti previsti per l'emanazione di atti normativi;

– *le dichiarazioni comuni e gli accordi interistituzionali*, firmati dai presidenti del Parlamento, del Consiglio e della Commissione, cui tali istituzioni ricorrono in modo formale (anche altri strumenti informali di cooperazione sono seguiti, come lo scambio di lettere, accordi verbali, una prassi instaurata in via di fatto). Essi vengono adottati al fine di assumere una posizione comune su questioni ritenute fondamentali (come la dichiarazione comune del 5 aprile 1977 sul rispetto dei diritti fondamentali, nella quale le istituzioni si impegnano a rispettare i diritti dell'uomo come risultano dalle Costituzioni interne o dalla Convenzione europea sui diritti dell'uomo; la dichiarazione comune del 4 marzo 1975 che istituisce la procedura di concertazione; o quella del 25 ottobre 1993 sulla democrazia, sulla trasparenza e sul principio di sussidiarietà); oppure al fine di stabilire regole di comportamento, meccanismi di coordinamento delle rispettive competenze o modalità di cooperazione in determinate procedure, nell'ottica di migliorare il loro svolgimento ed evitare possibili conflitti (si vedano l'accordo interistituzionale del 29 giugno 1988 e, da ultimo, il successivo accordo del 2 dicembre 2013 sulla disciplina di bilancio e la sana gestione finanziaria; quello del 12 aprile 1989 relativo al diritto di petizione; quello del 20 dicembre 1994 sulle misure di esecuzione degli atti adottati secondo la procedura di codecisione; l'accordo "legiferare meglio" sul miglioramento della procedura legislativa del 13 aprile 2016; l'accordo-quadro sulle relazioni tra Parlamento europeo e Commissione, integrato dall'Accordo tra il Parlamento europeo e la Commissione europea recante modifica del punto 4 dell'accordo quadro sulle relazioni tra il Parlamento europeo e la Commissione europea, del 17 febbraio 2018; l'accordo interistituzionale del 18 giugno 2019 sui Criteri non vincolanti per l'applicazione degli artt. 290 e 291 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea): tali atti costituiscono delle dichiarazioni di intenti, di natura essenzialmente politica, che vincolano politicamente le istituzioni senza tuttavia creare, di norma, obblighi giuridici⁴⁶⁹.

Non può tuttavia escludersi che taluni di tali atti esplichino effetti giuridici, alla luce della loro natura e della volontà degli autori dell'atto di vincolarsi, indipendentemente dalla loro forma: ad esempio, le istituzioni saranno tenute a seguire la procedura e rispettare la classificazione delle spese come definite nella dichiarazione comune delle tre istituzioni⁴⁷⁰; una decisione del Consiglio è stata annullata dalla Corte per violazione di un "accordo" con la Commissione⁴⁷¹. Sul

⁴⁶⁹ In tal senso la posizione espressa dalla Commissione, in *GUCE* C 180/18 del 1° giugno 1977; Corte di giustizia, 30 aprile 1996, *Olanda c. Commissione*, causa C-58/94.

⁴⁷⁰ 3 luglio 1986, Consiglio c. Parlamento, causa 34/86.

⁴⁷¹ 19 marzo 1996, Commissione c. Consiglio, causa C-25/94.

presupposto della portata vincolante, in quanto atto del Parlamento produttivo di effetti giuridici nei confronti dei terzi, di un accordo interistituzionale concluso tra il Parlamento e la Commissione (c.d. "codice di condotta" del 5 luglio 2000), è stata invece rigettata una richiesta di sospensione dell'applicazione dell'accordo in questione, presentata da alcuni parlamentari europei, e fondata sulla pretesa violazione dei diritti loro attribuiti dall'art. 197 CE (ora 230 TFUE)⁴⁷².

Gli atti in questione si collegano al dovere di leale cooperazione che incombe anche alle istituzioni (affermato già nella giurisprudenza della Corte di giustizia⁴⁷³, poi sancito all'art. 13, par. 2, TUE) per un corretto esercizio delle loro reciproche competenze⁴⁷⁴ e trovano fondamento nel loro potere di autorganizzarsi e di determinare le modalità della loro collaborazione (art. 295 TFUE); ugualmente l'art. 193 CE faceva un chiaro riferimento alla cooperazione interistituzionale, prevedendo che le modalità d'esercizio del diritto di inchiesta fossero fissate di comune accordo tra Parlamento, Consiglio e Commissione.

Il Trattato di Lisbona ora riconosce anche formalmente la prassi degli accordi interistituzionali tra Parlamento, Consiglio, e Commissione per definire le modalità di cooperazione, che *possono* rivestire carattere vincolante (art. 295 TFUE). Detti accordi non devono necessariamente coinvolgere le tre istituzioni⁴⁷⁵. Un esempio puntualmente previsto dagli stessi Trattati è costituito dagli accordi interistituzionali promossi dalla Commissione nel contesto della programmazione annuale e pluriennale (art. 17 TUE). La produzione di effetti obbligatori collegabili a tali accordi dipenderà in sostanza dalla volontà espressa dalle istituzioni che li hanno conclusi.

Naturalmente, gli atti in parola devono essere concepiti ed applicati nel rispetto dei Trattati, in particolare non possono alterare i limiti delle competenze stabilite⁴⁷⁶. Nella misura in cui costituiscono applicazione di disposizioni dei Trattati, sono sottoposti al controllo giudiziario di conformità a queste ultime e la loro violazione può essere sanzionata. Inoltre, la violazione da parte di norme derivate di obblighi chiari e incondizionati contenuti in una dichiarazione comune potrebbe condurre all'annullamento delle prime⁴⁷⁷.

⁴⁷² Ordinanza del Presidente del Tribunale del 15 gennaio 2001, Stauner e altri c. Parlamento e Commissione, causa T-236/00 R.

⁴⁷³ Cfr. 11 maggio 1983, Klockner-Werke, causa 244/81; 27 settembre 1988, Parlamento c. Consiglio, causa C-302/87; 30 marzo 1995, Parlamento c. Consiglio, causa C-65/93.

⁴⁷⁴ 27 settembre 1988, Grecia c. Consiglio, causa 204/86.

⁴⁷⁵ Cfr. ad es. l'accordo-quadro sulle relazioni tra il Parlamento e la Commissione, in *GUUE* L 304 del 20 novembre 2010, p. 47.

⁴⁷⁶ 3 aprile 1986, Les Verts, causa 294/83.

⁴⁷⁷ Si vedano le conclusioni dell'avvocato generale Mancini nella causa 204/86, Grecia c. Consiglio, cit.

BIBLIOGRAFIA

- A. ADINOLFI, *La rilevanza della Carta dei diritti fondamentali nella giurisprudenza interna: qualche riflessione per un tentativo di ricostruzione sistematica*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 1/2018, p. 29; J. ALBERTI-F. CROCI, *L'impatto del soft law dell'Unione europea nei giudizi interni: un'analisi sul campo*, in *Dir. Un. eur.*, 2002, p. 271; S. AMADEO, *Norme comunitarie, posizioni giuridiche soggettive e giudizi interni*, Milano, 2002; C. AMALFITANO, *Il diritto non scritto nell'accertamento dei diritti fondamentali dopo la riforma di Lisbona*, in *Dir. un. eur.*, 2016, p. 21; ID., *General Principles of EU Law and the Protection of Fundamental Rights*, Cheltenhamv, 2018; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI, *Unione Europea: fonti, adattamento e rapporti tra ordinamenti*, Torino, 2015; D. ANDERSON-C.C. MURPHY, *The Charter of Fundamental Rights*, in A. BIONDI-P. EECKHOUT-S. RIPLEY, *EU Law after Lisbon*, Oxford, 2012, p. 155; A. ARENA, *Sul carattere "assoluto" del primato del diritto dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2/2018, p. 317; ID., *Le "situazioni puramente interne" nel diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2019; F. ARMENANTE, *L'onere degli operatori economici nelle direttive e nella giurisprudenza comunitaria: tra self cleaning e principio di proporzionalità*, in *Riv. coop. giur. int.*, 2020, p. 163; A. ARNULL, *Horizontal Direct Effect – A Law of Diminishing Coherence?*, in *Comm. Mark. Law Rev.*, 2006, p. 1; R. BARATTA, *Il recesso dai trattati multilaterali e il regime speciale dell'art. 50 TUE: l'intersezione tra due istituti contigui*, in *Federalismi.it*, 2020, p. 167 ss.; C. BARNARD (ed.), *The Fundamentals of EU Law Revisited*, Oxford, 2007; M.G. BARTOLONI, *Disciplina dei Trattati e prassi evolutiva nelle relazioni internazionali dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2023, p. 583; BISOGNI-G. BRONZINI-V. PICCONE (a cura di), *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Taranto, 2009; M. BOBEK, *Why Is It Better to Treat Every Provision of EU Directives as Having Horizontal Direct Effect?*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2023, p. 211; M. BOLOGNESE, *Il giudicato nazionale nel diritto dell'Unione europea e della CEDU*, Napoli, 2023; A. BULTRINI, *I rapporti tra Carta dei diritti fondamentali e CEDU dopo Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 700; E. CANNIZZARO, *Gerarchia e competenza nel sistema delle fonti del diritto dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2005, p. 651; ID., *Sui rapporti tra sistemi processuali nazionali e diritto dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2008, p. 447; ID., *Diritti "diretti" e diritti "indiretti": i diritti fondamentali tra Unione, CEDU e Costituzione*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 23; ID., *Towards a Uniform Standard of Protection of Fundamental Rights in Europe?*, in *European Papers*, 2017, p. 3; ID., *Editorial: Convulsive Direct Effect?*, in *Europeanpapers.eu*, 2022, p. 409; ID., *La Carta dei diritti fondamentali e la determinazione della intensità della sua tutela*, in *Euroius*, 7 dicembre 2020; S.M. CARBONE, *Principio di effettività e diritto comunitario*, Napoli, 2009; C. CARUSO, *Granital reloaded o di una "precisazione" nel solco della continuità*, in *Giustizia insieme*, 19 ottobre 2020, www.giustiziainsieme.it; F. CASOLARI, *L'incorporazione del diritto internazionale nell'ordinamento dell'Unione europea*, Milano, 2008; ID., *Leale cooperazione tra Stati membri e Unione europea. Studio sulla partecipazione all'Unione al tempo delle crisi*, Napoli, 2020; M. CASTELLANETA, *All'assenza di effetti orizzontali della direttiva supplisce il rimedio dell'interpretazione conforme*, in *Guida al Diritto*, 2004, p. 115; F. CHERUBINI, *Le decisioni nel sistema delle fonti dell'ordinamento europeo*, Bari, 2018; R. CISOTTA, *Brevi note sulla giurisprudenza sull'art. 52, par. 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE in materia di limitazioni ai diritti fondamentali ...con uno sguardo*

in avanti, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1, 2021; V. COLCELLI, *Rapporti di diritto privato ed effetti diretti delle direttive comunitarie inattuata: il caso "Seda Küçükdeveci" e il controllo sulla discrezionalità dello Stato*, in *Giust. civ.*, 2011, p. 231; M. CONDINANZI, *Le direttive in materia sociale e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: un dialogo tra fonti per dilatare e razionalizzare (?) gli orizzonti dell'effetto diretto*, in *Federalismi*, n. 10/19; ID., *L'invocabilità della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nei rapporti orizzontali*, in C. AMALFITANO-M. D'AMICO-S. LEONE (a cura di), *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nel sistema integrato di tutela. Atti del convegno svoltosi nell'Università degli Studi di Milano a venti anni dalla sua proclamazione*, Torino, 2022, p. 125; B. CONFORTI, *Note sui rapporti tra diritto comunitario e diritto europeo dei diritti umani*, in *Riv. int. dir. uomo*, 2000, p. 243; B. CORTESE, *L'ordinamento dell'Unione Europea, tra autocostruzione, collaborazione e autonomia*, Torino, 2018; P. CRAIG, *The legal effect of Directives: Policy, rules and exceptions*, in *Eur. Law Rev.*, 2009, p. 349; M. CREMONA, *External Relations of the European Union: The Constitutional Framework for International Action*, in P. CRAIG-G. DE BURCA (eds), *The Evolution of EU Law*, 3rd ed., Oxford, 2021; S. CRESPI, *Spunti di riflessione a margine della sentenza della Corte di giustizia relativa al diritto degli Stati membri di revocare la notifica di recesso dall'Unione europea*, in *Eurojus*, n. 1/2019; L. DANIELE, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2008, p. 655; ID., *La protezione dei diritti dell'uomo dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 645; ID., *Il diritto internazionale generale e gli accordi internazionali nel sistema delle fonti del diritto dell'Unione europea*, in L.F. PACE (a cura di), *Nuove tendenze del diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2012, p. 107; A. DASHWOOD, *From Van Duyn to Mangold via Marshall: Reducing Direct Effect to Absurdity?*, in *The Camb. Yearb., of Eur. Legal Studies*, 2007, p. 81; G. DE BURCA, *After the EU Charter of Fundamental Rights: the Court of Justice like Human Rights Adjudicator?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2013, p. 168; M. DE MOL, *Küçükdeveci: Mangold Revisited: Horizontal Direct Effect of a General Principle of EU Law*, in *Eur. Const. Law Rev.*, 2010, p. 293; S. DE VRIES-U. BERNITZ-S. WEATHERILL (eds), *The Protection of Fundamental Rights in the EU after Lisbon*, Oxford, 2013; B. DE WITTE, *Institutional Principles: A Special Category of General Principles of EC Law*, in U. BERNITZ-J. NERGELIUS (eds), *General Principles of European Community Law*, The Hague-Dordrecht-Boston, 2000, p. 143; ID., *Direct Effect, Primacy, and the Nature of the Legal Order*, in P. CRAIG-G. DE BURCA (eds), *The Evolution of EU Law*, Oxford, 2021; G. DI FEDERICO, *La sentenza Küçükdeveci e la vexata quaestio degli effetti diretti (orizzontali) delle direttive*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2010, p. 1002; F.M. DI MAJO, *Efficacia diretta delle direttive inattuata: dall'interpretazione conforme del diritto interno alla responsabilità dello Stato per la mancata attuazione delle direttive*, in *Riv. dir. eur.*, 1994, p. 501; F. DONATI, *I principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione in un sistema di tutele concorrenti dei diritti fondamentali*, in *Federalismi*, n. 12/20; E. DUBOUT, *L'invocabilité d'éviction des directives dans les litiges horizontaux*, in *Rév. trim. dr. eur.*, 2010, p. 277; P. EECKHOUT-E. FRANTZIOU, *Brexit and Article 50: A Constitutionalist Reading*, in *Common Market Law Review*, 2017, p. 69; L. FERRARI BRAVO, *La tutela dei diritti in Europa*, in *Europa e diritto privato*, 2001, p. 37; F. FERRARO, *La responsabilità risarcitoria degli Stati membri per violazione del diritto comunitario*, II ed., Milano, 2012; G. FIENGO, *Gli atti "atipici" della Comunità europea*, Napoli, 2008; F. FONTANELLI, *I principi generali dell'ordinamento UE dopo Küçükdeveci. Riflessioni sull'efficacia indiretta orizzontale e sul*

principio di solidarietà, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2010, p. 1145; P. FOIS-R. CLERICI (a cura di), *I caratteri del diritto dell'Unione europea*, Padova, 2007; E. FRANTZIOU, *The Horizontal Effect of the Charter: Towards an Understanding of Horizontality as a Structural Constitutional Principle*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2020, p. 224; C. FRATEA, *La portata delle direttive in pendenza del termine di recepimento: riflessioni a margine della sentenza Casertana Costruzioni*, in *Studi integr. eur.*, 2018, p. 481; G. GAJA, *The Charter of Fundamental Rights in the Context of International Instruments for the Protection of Human Rights*, in *European Papers*, 2016, p. 791; D.U. GALETTA, *L'autonomia procedurale degli Stati membri dell'Unione europea: Paradise lost?*, Torino, 2009; D. GALLO, *L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali. Evoluzione di una dottrina ancora controversa*, Milano, 2018; A. GIANELLI, *Unione europea e diritto internazionale consuetudinario*, Torino, 2004; ID., *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU secondo il Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 678; B. GUASTAFERRO, *La partecipazione dei Parlamenti nazionali e del Parlamento europeo al procedimento di revisione dei trattati*, in *Il sistema parlamentare euro-nazionale. Lezioni*, a cura di A. MANZELLA e N. LUPO, Torino, 2014, p. 183; L. GUILLOUD-COLLIAT, *La Charte des droits fondamentaux et les actes législatifs de l'Union européenne: de la subordination à la concrétisation*, in R. TINIÈRE-C. VIAL (sous la direction de), *Les dix ans de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Bilan et perspectives*, Bruxelles, 2020; E. HANCOX, *The Relationship Between the Charter and General Principles: Looking Back and Looking Forward*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2020, p. 233; A. HARTKAMP, *The Effect of the EC Treaty in Private Law: On Direct and Indirect Horizontal Effects of Primary Community Law*, in *Eur. Rev. of Private Law*, 2010, p. 527; E. HOWARD, *ECJ Advances Equality in Europe by Giving Horizontal Direct Effect to Directives*, in *Eur. Publ. Law*, 2011, p. 729; F.G. JACOBS, *The Internal Legal Effects of the EU's International Agreements and the Protection of Individual Rights*, in A. ARNULL et al. (eds), *A Constitutional Order of States? Essays Dashwood*, Oxford, 2011, p. 529; J.P. JACQUE, *La Cour de justice face à l'article 51 de la Charte des droits fondamentaux: timidité ou perspectives d'ouverture*, in *Scrutinizing Internal and External Dimensions of European Law / Les dimensions internes et externes du droit européen à l'épreuve: liber amicorum Paul Demaret*, Bruxelles, 2013, p. 211; ID., *À propos de la hiérarchie des normes*, in *Liber Amicorum Tizzano*, Torino, 2018, p. 42; L. KRAMER, *Direct Effect and Consistent Interpretation: Strengths and Weaknesses of the Concepts*, in J.H. JANS-R. MARRORY-A.M. MORENO MOLINA, *National Courts and EU Environmental Law*, Cronigen, 2013, p. 53; S. LATTANZI, *L'evoluzione delle tecniche di interpretazione del diritto dell'Unione: tra tendenze passate e sviluppi recenti*, in *Dir. Un. eur.*, 2022, p. 361; N. LAZZERINI, *Effetti diretti orizzontali dei principi generali ... ma non delle direttive che li esprimono? La sentenza della Corte di giustizia nel caso Küçükdeveci*, in *Riv. dir. int.*, 2010, p. 443; ID., *Il contributo della sentenza "Åkerberg Fransson" alla determinazione dell'ambito di applicazione e degli effetti della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. int.*, 2013, p. 883; ID., *The Horizontal Application of the General Principles of EU Law: Nothing Less than Direct Effect*, in *Max Planck for Comparative Public Law & International Law Research Paper*, series 38-2020; ID., *The Standard of Fundamental Rights Protection according to the EU Charter: What Is the Role of National Standards (and Courts)?*, in F. CASAROSA-M. MORARU (eds), *The Practice of Judicial Interaction in the Field of Fundamental Rights. The Added Value of the Charter of Fundamental Rights of the EU*, Cheltenham, 2022, p. 81; S. LEFEVRE, *Les acts communautaires atypiques*, Bruxelles, 2006; K. LENAERTS,

La constitutionnalisation de l'ordre juridique de l'Union européenne, in *Mélanges Delpérée*, Bruxelles, 2007, p. 815; ID., *Droit international et autonomie constitutionnelle de l'ordre juridique de l'Union*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, p. 555; ID., *The EU Charter of Fundamental Rights: Scope of Application and Methods of Interpretation*, in V. KRONENBERGER-M.T. D'ALESSIO-V. PLACCO (a cura di), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins: mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 107; ID., *The Autonomy of European Union Law*, in *Dir. Un. eur.*, 2018, p. 617; ID., *Le cadre constitutionnel de l'Union et l'autonomie fonctionnelle de son ordre juridique*, in AA.VV., *Évolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, internationale et nationaux. Liber amicorum Jiří Malenovský*, Bruxelles, 2020; K. LENAERTS-T. CORTHAUS, *Of birds and hedges: the role of primacy in invoking norms of EU law*, in *Eur. Law Rev.*, 2006, p. 31; K. LENAERTS-J. GUTUÉRREZ FONS, *The Constitutional Allocation of Powers and General Principles of EU Law*, in *Comm. Mark. Law Rev.*, 2010, p. 1629; J. LINDEBOOM, *Thelen Technopark and the Legal Effects of the Services Directive in Purely Internal and Horizontal Disputes*, in *europeanpapers.eu*, 2022, p. 305; A. MACDONNEL, *The Hierarchy of Norms in EU Law: Empowering and Controlling the Commission*, in A. EPINEY-M. HAAG-A. HEINEMANN (eds), *Die Herausforderung von Grazen: Festschrift für Roland Bieber*, Baden-Baden, 2007, p. 372; A. MAFFEO, *L'obbligo di motivazione degli atti delle istituzioni dell'Unione europea*, in *Federalismi*, n. 3/2018; G. MARCHEGIANI, *La Corte di giustizia e la revocabilità della dichiarazione di recesso ai sensi dell'articolo 50 TUE*, in *Eurojus*, 13 gennaio 2019; M.P. MARIANI, *Lasciare l'Unione Europea: riflessioni giuridiche sul recesso nei giorni di Brexit*, Milano, 2018; R. MASTROIANNI, *Direttive non attuate, rimedi alternativi, principio di uguaglianza*, in *Dir. Un. eur.*, 1998, p. 81; ID., *La rilevanza delle norme consuetudinarie sulla sospensione dei Trattati nell'ordinamento comunitario: la sentenza Racke*, in *Riv. dir. int.*, 1999, p. 86; ID., *On the Distinction Between Vertical and Horizontal Effect of Community Directives: what Role for the Principle of Equality?*, in *Eur. Public Law*, 1999, p. 417; ID., *Il contributo della Carta europea alla tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 261; ID., *I diritti fondamentali dopo Lisbona tra conferme europee e malintesi nazionali*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2003, p. 1738; ID., *Efficacia "orizzontale" del principio di eguaglianza e mancata attuazione nazionale delle direttive comunitarie*, in *Diritti, lavori, mercato*, 2006, p. 442; ID., *Le direttive comunitarie nel giudizio di costituzionalità*, in L. DANIELE (a cura di), *La dimensione internazionale ed europea del diritto nell'esperienza della Corte costituzionale*, Napoli, 2006, p. 325; ID., *Diritti dell'uomo e libertà economiche fondamentali nell'ordinamento dell'Unione europea: nuovi equilibri?*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, p. 319; ID., *Direttive (dir. un. eur.)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2014; ID., *I limiti all'accesso al giudice dell'Unione per l'impugnazione di atti confliggenti con accordi internazionali: una nuova "fortress europe"?*, in A. TIZZANO (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma. Stato e prospettive dell'Unione europea*, Torino, 2016, p. 179; ID., *Supremazia del diritto dell'Unione e "controlimiti" costituzionali: alcune riflessioni a margine del caso Taricco*, in *Dir. pen. cont.*, 2016; ID., *Da Taricco a Bolognesi, passando per la Ceramica Sant'Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, p. 1; ID., *L'effettività della tutela giurisdizionale alla prova della Carta dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Liber Amicorum Tizzano*, Torino, 2018, p. 586; ID., *Sui rapporti tra Carte e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace di tutela dei diritti fondamentali*, in *European Papers*, n. 1/20, p. 493; ID., *What's in a Recommendation?*, in *Max Planck Institute Luxembourg Working*

Paper Series, n. 1/2020, p. 129; ID., *L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e le concessioni balneari: due passi avanti e uno indietro?*, in *euroius*, 1/22, p. 105; M.E. MENDEZ-PINEDO, *The Principle of Effectiveness of EU Law: a Difficult Concept in Legal Scholarship*, in *Juridical Tribune*, 2021, p. 5; P. MENGOZZI, *Quelques réflexions sur les origines de l'arrêt "Van Gend and Loos"*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, p. 679; ID., *La rilevanza giuridica e l'ambito di applicazione della Carta alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Studi integr. eur.*, 2015, p. 23; J. MONAR, *Interinstitutional Agreements: The Phenomenon and its New Dynamics after Maastricht*, in *Common Market Law Rev.*, 1994, p. 693; P. MORI, *Rapporti tra fonti nel diritto dell'Unione europea. Il diritto primario*, Torino, 2010; D. MIASIK-M. SZWARC, *Primacy and direct effect – still together: Popławski II*, in *Common Market Law Review*, 2021, p. 571; E. MUIR, *The Horizontal Effects of Charter Rights given expression to in EU Legislation, from Mangold to Bauer*, in *Review of European Administrative Law*, 2020, p. 185; F. MUNARI, *La politica estera e di sicurezza comune (PESC) e il sistema delle fonti ad essa relative*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, p. 941; ID., *Gli effetti del diritto dell'Unione europea sul sistema interno delle fonti*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, p. 725; B. NASCIMBENE, *Carta dei diritti fondamentali, applicabilità e rapporti tra i giudici: la necessità di una tutela integrata*, in *European Papers*, n. 6/21, p. 81; ID., *La tutela dei diritti fondamentali in Europa: i cataloghi e gli strumenti a disposizione dei giudici nazionali (cataloghi, arsenale dei giudici e limiti o confini)*, in *Eurojus*, 7 settembre 2020; A.Ó. CAOIMH, *The Protection of Human Rights by the Court of Justice in the Context of the Charter of Fundamental Rights after Lisbon*, in V. KRONENBERGER-M.T. D'ALESSIO-V. PLACCO (a cura di), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins: mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 145; L.F. PACE, *I giochi d'azzardo on-line, le raccomandazioni e il principio "soft law is no law"*, in *European Papers*, n. 2/2018, p. 973; ID., (a cura di), *Quo vadis Europa? Le sfide dell'Unione europea nel tempo delle crisi. Una riflessione multidisciplinare*, Roma, 2023; E. PALADINI, *Fundamental Rights, Horizontal Exclusionary Effect and Stone Guest (Judgment C-176/12 AMS)*, in *Dir. Un. eur.*, 2014, p. 571; S. PEERS-S. PRECHAL, *Article 52*, in S. PEERS-T. HERVEY-J. KENNER-A. WARD (eds), *The EU Charter of Fundamental Rights – A Commentary*, Oxford, 2021, p. 1611; P. PIVA, *Giudice nazionale e diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2008; O. POLLICINO, *Della sopravvivenza delle tradizioni costituzionali comuni alla Carta di Nizza: ovvero del mancato avverarsi di una (cronaca di una) morte annunciata*, in *Dir. Un. eur.*, 2016, p. 253; O. PORCHIA, *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Bologna, 2008; ID., *I rapporti bilaterali tra Stati membri nel quadro dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2020, p. 161; S. PRECHAL, *Does Direct Effect Still Matter?*, in *Common Market Law Review*, 2000, p. 1047; ID., *Directives in EC Law*, II ed. Oxford, 2005; A. ROSAS-H. KAILA, *L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne par la Cour de justice: un premier bilan*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, p. 1; L.S. ROSSI, *Le convenzioni fra gli Stati membri dell'Unione europea*, Milano, 2000; ID., *A New Revision of the EU Treaties After Lisbon?*, in L.S. ROSSI-F. CASOLARI (eds), *The EU after Lisbon. Amending or Coping with the Existing Treaties?*, Heidelberg/Dordrecht/London/New York, 2014, p. 3; ID., *Effetti diretti delle norme dell'Unione europea ed invocabilità di esclusione: i problemi aperti dalla seconda sentenza Poplawsky*, in *Giustiziansieme.it*, 3 febbraio 2021; A. RUGGERI, *Dimensione europea della tutela dei diritti fondamentali e tecniche interpretative*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, p. 125; D. SIMON, *La directive européenne*, Paris, 1997; ID., *La panacée de l'interprétation conforme: injection homéopathique ou thérapie palliative?*, in V. KRONENBERGER-M.T. D'ALESSIO-V. PLACCO (a cura di), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins: mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 145.

SIO-V. PLACCO (a cura di), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins: mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 279; V. SKOURIS, *Développements récents de la protection des droits fondamentaux dans L'Union européenne: les arrêts "Melloni" et "Akerberg Fransson"*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, p. 229; G. STROZZI, *La tutela dei diritti fondamentali tra diritto comunitario e ordinamenti degli Stati membri*, in *Scritti degli allievi in memoria di Giuseppe Barile*, Padova, 1995, p. 679; ID., *Fonti (dir. com.)*, in *Diz. dir. pubb.*, Milano, 2006, p. 2526; ID., *Responsabilità degli Stati membri per fatto del giudice interno in violazione del diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 881; ID., *Il sistema integrato di tutela dei diritti fondamentali dopo Lisbona: attualità e prospettive*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, p. 837; ID., *La tutela (s)bilanciata dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Dir. Un. eur.*, 2014, p. 189; G. TESAURO, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Riv. internaz. dei diritti dell'uomo*, 1992, p. 426; ID., *Eguaglianza e legalità nel diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 1; ID., *Il ruolo della Corte di giustizia nella tutela dei diritti fondamentali e il parere negativo sull'adesione alla CEDU*, in A. TIZZANO (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma. Stato e prospettive dell'Unione europea*, Torino, 2016, p. 93; C. TIMMERMANS, *Community Directives revisited*, in *Yearbook of Eur. Law*, 1997, p. 1; A. TIZZANO, *La gerarchia delle fonti comunitarie*, in *Dir. Un. eur.*, 1996, p. 57; ID., *L'azione dell'Unione europea per la promozione e la protezione dei diritti umani*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 149; ID., *Le cours européennes et l'adhésion de l'Union à la CEDH*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, p. 29; ID., *L'application de la Charte des droits fondamentaux dans les Etats membres à la lumière de son article 51, paragraphe 1*, in *Dir. Un. eur.*, 2014, p. 429; A. TRABUCCHI, *Regole di diritto e principi generali del diritto nell'ordinamento comunitario*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, p. 511; T. TRIDIMAS, *The General principles of EC Law*, Oxford, 2006; U. VILLANI, *Una rilettura della sentenza "van Gend en Loos" dopo cinquant'anni*, in *Studi sull'Integrazione europea*, 2013, p. 225; G. VITALE, *Principi generali e diritto derivato. Contributo allo studio del sistema delle fonti dell'Unione europea*, Torino, 2013; ID., *Gli effetti diretti orizzontali della Carta nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Giur. it.*, 2015, p. 148; ID., *Il controllo di legittimità sulle raccomandazioni dell'Unione europea*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/19, p. 1; ID., *La delega di poteri normativi nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea*, Napoli, 2019; ID., *La Cassazione ritorna sul rapporto tra doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem. Quale ruolo per la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea?*, in *Dir. Un. eur.*, 2022, p. 199; J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, 2007.

CAPITOLO V

LA FUNZIONE GIUDIZIARIA

SOMMARIO: 1. Il sistema di tutela giurisdizionale. La ripartizione di competenze tra gli organi giurisdizionali dell'Unione. – I PROCEDIMENTI CONTENZIOSI: 2. A) Azioni dirette contro gli Stati membri. Il controllo sull'osservanza del diritto dell'Unione: *i ricorsi per infrazione*. – 3. B) Azioni dirette contro l'Unione e suoi organi. Il controllo sulla legittimità degli atti e dei comportamenti delle istituzioni: *l'azione di annullamento*. – 4. Il ricorso in carenza. – 5. L'eccezione di invalidità. – 6. L'azione di responsabilità extracontrattuale. La responsabilità contrattuale. – 7. Il ricorso contro le sanzioni. – 8. Il contenzioso del personale. – LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA: 9. Il rinvio pregiudiziale. – 10. (*Segue*) Facoltà ed obbligo di rinvio. Procedura. – 11. (*Segue*) La nozione di “organo giurisdizionale nazionale”. – 12. (*Segue*) I limiti dell'obbligo di rinvio. – 13. (*Segue*) La ricevibilità delle questioni pregiudiziali. – 14. (*Segue*) Natura ed effetti delle sentenze pregiudiziali.

1. IL SISTEMA DI TUTELA GIURISDIZIONALE. LA RIPARTIZIONE DI COMPETENZE TRA GLI ORGANI GIURISDIZIONALI DELL'UNIONE

Un ordinamento giuridico indipendente ed autonomo, quale si professa essere quello dell'Unione europea, al quale sono attribuite dagli Stati membri competenze anche di carattere esclusivo, non può dirsi tale in assenza di un sistema di garanzie giurisdizionali che consenta di controllare sia la legittimità delle sue azioni che il rispetto delle sue norme e che, soprattutto, sia in grado di offrire adeguata tutela ai diritti attribuiti ai suoi soggetti: le istituzioni, gli Stati membri e, in particolare, i singoli, persone fisiche o giuridiche. Sin dalla nota pronuncia della Corte di giustizia del 1986 *Les Verts c. Parlamento*, l'accesso ad una tutela giurisdizionale effettiva rappresenta uno degli elementi costitutivi dell'Unione europea quale comunità di diritto in cui né gli Stati membri né le Istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla Carta costituzionale di base costituita dal Trattato¹. Inizialmente concepito come principio generale del

¹ Sentenza 25 aprile 1986, causa 294/83. Il principio è più volte riaffermato nella successiva giurisprudenza della Corte di giustizia: cfr. sentenze 25 luglio 2002, *Unión de Pequeños Agricultores c. Consiglio*, causa C-50/00 P, punti 38 e 40; 6 dicembre 2005, *Gaston Schul Douane-expe-*

diritto ispirato dalle tradizionali costituzionali comuni agli Stati membri e dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali”², il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva è oggi sancito formalmente agli artt. 19 TEU e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, rubricato “Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale”³. Quest'ultima disposizione ha progressivamente acquisito, nella giurisprudenza europea, lo *status* di principio fondante del diritto dell'Unione quale specifica espressione del valore dello Stato di diritto tutelato dall'art. 2 TUE⁴.

A questo proposito, va subito evidenziato che le caratteristiche dell'ordinamento dell'Unione si riflettono, come sui rapporti tra diritto dell'Unione e diritti nazionali, anche sui rapporti tra sistema giudiziario dell'Unione e giurisdizioni interne: in una prospettiva di integrazione degli ordinamenti, non era pensabile una netta separazione tra i due livelli giurisdizionali. Essendo difficilmente ipotizzabile l'instaurazione di un rapporto gerarchico tra giudice dell'Unione e giudici nazionali, proprio di un modello federale, i Trattati prevedono una forma di cooperazione giudiziaria basata sul rispetto delle rispettive sfere di competenza, capace di garantire ad entrambi i livelli l'osservanza del diritto dell'Unione: ai giudici interni compete di assicurare l'applicazione del diritto dell'Unione nei rispettivi ordinamenti, al giudice dell'Unione garantire la legalità e l'interpretazione uniforme del diritto dell'Unione. Ne scaturisce, come peraltro risulta dal testo dell'art. 19 TUE, par. 1, primo e secondo comma, un sistema giurisdizionale complesso che comprende le giurisdizioni degli Stati membri e la Corte di giustizia, basato su un meccanismo di stretta cooperazione, all'interno del quale la competenza giudiziaria per l'applicazione dei Trattati è divisa tra giudici interni e giudice dell'Unione, mentre il controllo sulla legittimità degli atti e l'interpretazione del diritto dell'Unione è di competenza esclusiva, almeno in ultima istanza, della Corte di giustizia. Come quest'ultima ha avuto modo di affermare, “giu-

diteur, causa C-461/03, punto 22. Nello stesso senso, 29 giugno 2010, E e F, causa C-550/09, punto 44, ove si pone l'accento sulla centralità della posizione della Corte: essa afferma infatti che “l'Unione è un'Unione di diritto, nel senso che le sue istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti, segnatamente, al Trattato FUE ed ai principi generali del diritto. Detto Trattato ha istituito un sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni dell'Unione”.

² V., *ex multis*, le sentenze 15 maggio 1986, Johnston, causa 222/84, punto 18; 25 luglio 2002, UPA c. Consiglio, causa C-50/00 P, punto 39; 18 gennaio 2007, PKK e KNK c. Consiglio, causa C-229/05, punto 109.

³ Sentenze 15 luglio 2021, Commissione/Polonia (Regime disciplinare dei giudici), C-791/19, punto 52; 21 dicembre 2021, Randstad Italia, causa C-497/20, punto 57.

⁴ Corte di giustizia, sentenze 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, causa C-64/16, punti 30 e ss.; 19 novembre 2019, A.K. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, punti 167-168; 20 aprile 2021, Republika, causa C-896/19, punto 41; 5 giugno 2023, Commissione/Polonia (Indépendance et vie privée des juges), C-204/21, punto 69.

dice nazionale e Corte di giustizia sono chiamati a contribuire direttamente e reciprocamente all'elaborazione di una decisione al fine di assicurare l'applicazione uniforme del diritto comunitario nell'insieme degli Stati membri"⁵.

La Corte di giustizia dell'Unione è chiamata ad assicurare "il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati" (art. 19, par. 1, primo comma, TUE) da parte delle istituzioni, degli Stati membri e dei loro cittadini, attraverso i meccanismi giudiziari all'uopo previsti, e per tale via contribuire, insieme alle altre istituzioni, alla realizzazione dei compiti conferiti dall'Unione (art. 13 TUE). Le sue competenze sono fissate in modo preciso dai Trattati: si tratta dunque di competenze di attribuzione⁶. Al di fuori dei casi previsti, le controversie nelle quali l'Unione sia parte non sono sottratte, per tale motivo, alle giurisdizioni nazionali (art. 274 TFUE). La rappresentanza dell'Unione dinanzi a quest'ultime è affidata alla Commissione ovvero, limitatamente alle questioni relative al loro funzionamento, a ciascuna istituzione⁷.

Anche dopo l'ultima revisione di Lisbona, le competenze della Corte di giustizia dell'Unione europea non si estendono a tutte le materie disciplinate dai Trattati.

In primo luogo, come eredità del precedente sistema dei "pilastri" (v. cap. I), ed in particolare delle precedenti limitazioni della competenza della Corte in materie come la cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale, immigrazione, visti e libera circolazione delle persone, permane l'incompetenza della Corte a pronunciarsi sulla validità o proporzionalità delle operazioni di polizia o delle misure adottate dagli Stati membri per il mantenimento dell'ordine pubblico e la sicurezza interna (art. 276 TFUE). In secondo luogo, viene confermata la tradizionale esclusione della competenza della Corte per quanto riguarda le disposizioni relative alla politica estera e di sicurezza comune (PESC), nonché per gli atti adottati in base a dette disposizioni (art. 275 TFUE, par. 1, con riferimento alle disposizioni di cui agli artt. 23 e ss. TUE). Tuttavia (come precisato dal par. 2 dell'art. 275 TFUE), la Corte è competente a controllare il rispetto dell'art. 40 del TUE (dunque a giudicare su eventuali "sconfinamenti" degli atti PESC su altre materie per le quali non opera alcuna limitazione alla tutela giurisdizionale)

⁵ 1° dicembre 1965, Schwarze, causa 16/65; 12 giugno 2008, Gourmet Classic, causa C-458/06.

⁶ Ordinanza 31 marzo 2014, causa T-159/14, Calvi c. Corte europea dei diritti dell'uomo, nella quale il Tribunale si è dichiarato manifestamente incompetente a conoscere di un ricorso proposto per l'annullamento di una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo! Il Tribunale ha precisato che "le competenze del Tribunale sono quelle enumerate all'art. 256 TFUE, come precisate dall'art. 51 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dall'art. 1 dell'allegato di detto Statuto. Ai sensi di tali disposizioni il Tribunale è competente unicamente a conoscere dei ricorsi proposti ai sensi dell'art. 263 TFUE, nei confronti delle istituzioni, degli organi o degli organismi dell'Unione. Nella fattispecie, risulta che l'autore dell'atto impugnato non è né un'istituzione, né un organo e neppure un organismo dell'Unione".

⁷ 6 novembre 2012, Otis e a., causa C-199/11.

e soprattutto a pronunciarsi sui ricorsi, proposti secondo le condizioni di cui all'art. 263, par. 4, TFUE (dunque i ricorsi in annullamento), riguardanti il controllo della legittimità delle decisioni che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche adottate dal Consiglio in base alle disposizioni del TUE sulla politica estera e di sicurezza comune (titolo V, capo 2, TUE). In tal modo viene offerta alle persone, sia pure con le condizioni ed i limiti imposti dall'art. 263, par. 4, TFUE (ma anche attraverso il rinvio pregiudiziale di validità, grazie ad un'interpretazione estensiva dell'art. 275 operata dalla Corte di giustizia⁸), la possibilità di ottenere tutela nei confronti di atti che altrimenti esse non sarebbero state nella condizione di impugnare⁹.

Inoltre, sin dalle modifiche apportate dal Trattato di Nizza è attribuito alla Corte il controllo del rispetto delle prescrizioni di carattere procedurale di cui all'art. 7 TUE. Ai sensi dell'art. 269 TFUE, la Corte può dunque essere chiamata ad intervenire per la verifica della legalità del procedimento, che si svolge in due fasi, finalizzato al controllo di conformità del comportamento degli Stati membri ai parametri indicati all'art. 2 TUE, e precisamente ai valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze, e dello Stato di diritto (*supra*, cap. I, par. 9). Il controllo può essere esercitato esclusivamente su richiesta dello Stato membro interessato, entro il termine di un mese a decorrere dalla data in cui il Consiglio (in caso di evidente rischio di violazioni gravi) o il Consiglio europeo (in caso di violazioni gravi conclamate) abbiano proceduto alle constatazioni previste dal menzionato art. 7 TUE. La delicatezza della materia, unita alla difficoltà di consentire un controllo giudiziario su valutazioni che presuppongono giudizi di tipo politico, hanno suggerito di limitare l'ambito dell'eventuale intervento della Corte esclusivamente agli aspetti procedurali. Con questa importante limitazione, non sorprende che al momento nessun ricorso sia stato presentato dinanzi alla Corte in base all'art. 269 TFUE.

La competenza della Corte può inoltre ampliarsi in virtù di clausole compromissorie inserite nei contratti di diritto pubblico o di diritto privato stipulati dall'Unione (art. 272 TFUE), di un compromesso mediante il quale le vengono sottoposte controversie tra Stati membri in connessione con l'oggetto del Trattato (art. 273 TFUE: è il caso, ad esempio, dell'art. 37 del Trattato MES¹⁰), in virtù di un protocollo annesso ad una convenzione fra Stati membri, nonché di una apposita previsione inserita in un accordo internazionale concluso dall'Unione con Stati terzi.

⁸ 28 marzo 2017, Rosneft, causa C-72/15; cfr. *infra*, par. 9.

⁹ *Ex multis*, sentenza del Tribunale del 9 luglio 2021, Yanukovich c. Consiglio, causa T-309/19. La Corte ha inoltre esteso la possibilità di ricorso anche all'azione di responsabilità extracontrattuale dell'Unione (v. *infra*, par. 6), nonostante essa non sia espressamente citata all'art. 275, par. 2, TFUE.

¹⁰ Cfr. *supra*, cap. II, par. 13.

La distribuzione della funzione giurisdizionale all'interno del sistema giudiziario dell'Unione ha conosciuto una decisa evoluzione a partire dalla istituzione, nel 1989, del Tribunale di primo grado (oggi Tribunale), le cui competenze sono state sostanzialmente modificate dal Trattato di Nizza. Se in origine queste erano limitate ad alcune categorie di ricorsi espressamente ad esso trasferite in specifiche materie¹¹, il testo attualmente vigente del TFUE attribuisce al Tribunale il ruolo di giurisdizione di primo grado a competenza generale, compresa quindi la (per ora solo potenziale, anche se oramai prossima) competenza ad occuparsi, in prima battuta, delle questioni pregiudiziali.

Più in dettaglio, circa la ripartizione delle competenze tra Tribunale e Corte, l'attuale art. 256 TFUE, fatti salvi i ricorsi eventualmente attribuiti ad un tribunale specializzato ai sensi dell'art. 257 TFUE (v. *infra*), contiene un elenco dei ricorsi di competenza in primo grado del Tribunale, con eventuale successivo intervento della Corte di giustizia in secondo ed ultimo grado, precisando tuttavia che lo Statuto della Corte può, da un lato, riservare alcuni ricorsi alla Corte di giustizia, dall'altro estendere la competenza del Tribunale ad altre categorie di ricorsi. Questi sono:

- ricorsi in annullamento degli atti delle istituzioni (art. 263 TFUE);
- ricorsi in carenza (art. 265 TFUE);
- azioni di risarcimento dei danni contro l'Unione (art. 268 TFUE);
- controversie tra l'Unione e suoi agenti (art. 270 TFUE);
- la competenza attribuita in virtù di una clausola compromissoria contenuta in un contratto di diritto pubblico o di diritto privato stipulato dall'Unione o per suo conto (art. 272 TFUE).

Tuttavia, al fine di caratterizzare il suo ruolo come quello di organismo giurisdizionale di rango sostanzialmente costituzionale, lo Statuto della Corte (art. 51¹²), riserva alla Corte di giustizia i ricorsi, presentati *da uno Stato membro*, per l'annullamento di un atto legislativo, di un atto del Parlamento europeo, del Consiglio, del Consiglio europeo ovvero contro un'astensione dal pronunciarsi di una o più di tali istituzioni, *salvo che* si tratti: *a*) di decisioni adottate dal Consiglio ai sensi dell'art. 108, par. 2, terzo comma, TFUE (aiuti di Stato); *b*) di atti del Consiglio in forza di un regolamento concernente misure di difesa commerciale (art. 207 TFUE); *c*) di atti del Consiglio con cui questo esercita competenze di esecuzione (ai sensi dell'art. 291, par. 2, TFUE): in questi casi resta la competenza del Tribunale, come resta pure nel caso che il ricorso in annullamento o in carenza sia diretto contro la Commissione, con la sola eccezione, prevista sempre all'art.

¹¹ Decisioni del Consiglio 24 ottobre 1988 (GUCE L 319/1 del 25 novembre 1988) e 8 giugno 1993 (*ivi*, L 144/21 del 16 giugno 1993).

¹² La versione consolidata del Protocollo n. 3 sullo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea è disponibile sul sito della Corte di giustizia (www.curia.europa.eu).

51 dello Statuto, del ricorso proposto da uno Stato membro avverso un atto od omissione in materia di cooperazione rafforzata (art. 331 TFUE).

Inoltre, sono riservati alla competenza della Corte i ricorsi in annullamento o in carenza proposti *da un'istituzione dell'Unione* contro un atto legislativo, un atto del Parlamento europeo, del Consiglio europeo, del Consiglio, della Commissione o della BCE o contro un'astensione dal pronunciarsi di una o più di dette istituzioni (art. 51 Statuto, par. 1, lett. b).

Infine, sono attribuiti alla Corte di giustizia i ricorsi in annullamento degli atti della Commissione relativi alla mancata esecuzione di una sentenza pronunciata dalla Corte ai sensi dell'art. 260, parr. 2 o 3 (art. 51, par. 1, lett. c)¹³.

Le altre competenze giudiziarie non menzionate nell'art. 256 rimangono riservate in via esclusiva alla Corte, come nel caso dei ricorsi promossi ai sensi del citato art. 269 TFUE, concernente la verifica della legittimità degli atti adottati nel corso della procedura di controllo del rispetto, da parte degli Stati membri, dei valori fondanti l'Unione (art. 7 TUE).

Di particolare interesse è la disposizione (art. 257 TFUE), anch'essa inserita dal Trattato di Nizza, che prevede l'istituzione, da parte del Parlamento e del Consiglio con procedura legislativa ordinaria¹⁴, di nuovi organismi giurisdizionali "affiancati al Tribunale", i *tribunali specializzati*, competenti a conoscere in primo grado di alcune categorie di ricorsi proposti in materie specifiche, le cui decisioni sono sottoposte in grado d'appello al Tribunale. Poche indicazioni sono ricavabili dal testo del Trattato e dello Statuto rispetto alle *materie* per le quali la competenza può essere devoluta a questi organi giurisdizionali (v. *supra*, cap. II)¹⁵. Ad oggi, all'unico Tribunale specializzato istituito, il *Tribunale della funzione pubblica dell'Unione europea*, con decisione del Consiglio del novembre 2004¹⁶ era stata attribuita la competenza ad occuparsi del contenzioso del personale dell'Unione. Tuttavia, secondo quanto previsto dall'ultima riorganizzazione della *CGUE*

¹³ Come si legge al considerando n. 3 del regolamento (UE, Euratom) del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019, recante modifica del Protocollo n. 3 sullo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, in *GUUE* L 111/1 del 25 aprile 2019, la *ratio* di tale riserva di competenza alla Corte è da rinvenirsi nel fatto che il Tribunale può incontrare serie difficoltà a decidere su una tale tipologia di ricorso che avrebbe ad oggetto la valutazione dell'adeguatezza e della rispondenza delle misure statali rispetto all'accertamento operato dalla Corte nell'ambito di un precedente ricorso per infrazione (sulla procedura di infrazione v. *infra*, par. 2).

¹⁴ Nel testo del Trattato CE la decisione era attribuita al solo Consiglio e richiedeva una delibera unanime dei suoi membri.

¹⁵ La Dichiarazione allegata al Trattato di Nizza relativa all'art. 225 A chiedeva alla Corte di giustizia e alla Commissione di preparare quanto prima un progetto di decisione sull'istituzione di una camera giurisdizionale (era questa la denominazione prima del Trattato di Lisbona) cui trasferire in primo grado il contenzioso del personale.

¹⁶ Decisione del Consiglio 2004/752/CE, in *GUUE* L 337/7 del 9 novembre 2004.

realizzata con il regolamento 2015/2422¹⁷, tale organo giurisdizionale ha cessato le sue funzioni con il (ri)trasferimento, a decorrere dal 1° settembre 2016, del contenzioso del personale in primo grado al Tribunale ed in appello alla Corte di giustizia (v. *supra*, cap. II).

Al trattato di Nizza si deve anche l'eliminazione, con il nuovo testo dell'art. 256, par. 3, TFUE, dell'ultima "riserva di competenza" che il precedente testo garantiva alla Corte di giustizia, quella relativa al trattamento delle *questioni pregiudiziali*. Si prevede infatti che si possa attribuire al Tribunale la competenza a conoscere delle questioni pregiudiziali in materie specifiche che lo Statuto della Corte dovrà determinare. A distanza di vent'anni dal Trattato di Nizza, e dopo che questa eventualità è stata più volte scartata dalla Corte di giustizia¹⁸ (alla quale l'art. 281, par. 2, TFUE attribuisce il potere di iniziativa legislativa per la modifica dello Statuto), questa possibilità si è oggi concretizzata con una proposta presentata dalla Corte di giustizia il 5 dicembre 2022. In essa la Corte, al fine di alleggerire il proprio carico di lavoro e al contempo valorizzare il ruolo del Tribunale all'esito del raddoppio dei suoi componenti, propone al legislatore dell'Unione di aggiungere allo Statuto un nuovo art. 50 *ter* al fine trasferire al Tribunale la competenza pregiudiziale (di interpretazione e di validità) in cinque materie specifiche. Si tratta, nel dettaglio, delle seguenti materie: il sistema comune di imposta sul valore aggiunto; i diritti di accisa; il codice doganale e la classificazione tariffaria delle merci nella nomenclatura combinata; la compensazione pecuniaria e l'assistenza dei passeggeri; il sistema di scambio di quote di emissione di gas a effetto serra. La devoluzione avverrà previa verifica, riservata alla sola Corte, che i quesiti pregiudiziali posti dai giudici nazionali riguardino esclusivamente una o più di dette materie (c.d. sistema dello sportello unico). La Corte precisa poi i criteri che ha inteso utilizzare per la scelta delle materie: in primo luogo, che esse fossero chiaramente identificabili e sufficientemente distinguibili dalle altre materie disciplinate dal diritto dell'Unione; in secondo luogo, che fossero regolamentate da un numero limitato di atti di diritto derivato, sollevassero poche questioni di principio e riguardassero ambiti su cui si è già sviluppata una consistente giurisprudenza, in modo da limitare considerevolmente i rischi di divergenze giurisprudenziali; infine, che conducessero a un numero di rinvii

¹⁷ Regolamento (UE, Euratom) 2015/2422 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2015, cit.

¹⁸ Al considerando n. 2 del regolamento (UE, Euratom) del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019, recante modifica del Protocollo n. 3 sullo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, si legge che all'esito della riflessione complessiva sulle competenze della Corte conseguente alla propria riorganizzazione attuata con il regolamento 2015/2422, la Corte ha ritenuto non necessaria l'introduzione di alcuna modifica alle competenze pregiudiziali in quanto i procedimenti di cui all'art. 267 TFUE, che costituiscono "la chiave di volta del sistema giurisdizionale dell'Unione", sono trattati con rapidità dalla Corte, la quale è quindi nella migliore condizione per assolvere a detta funzione.

pregiudiziali sufficientemente significativo, in modo da produrre una concreta riduzione sul suo carico di lavoro.

Strettamente connessa alla oramai prossima attribuzione della competenza pregiudiziale è la facoltà, conferita al Tribunale di spogliarsi della causa pregiudiziale e di rinviarne la trattazione alla Corte qualora ravvisi “la necessità di una decisione di principio tale da poter compromettere l’unità o la coerenza del diritto dell’Unione” (art. 256, par. 3, cpv., TFUE). Nel merito, l’esercizio della facoltà di “rinvio” della causa pregiudiziale dal Tribunale alla Corte è presumibilmente da ipotizzarsi circoscritta alle sole ipotesi in cui la singola controversia richieda una presa di posizione su aspetti essenziali per l’applicazione del diritto dell’Unione, ovvero qualora si preveda (o il giudice nazionale richieda) l’*overruling* di una costante giurisprudenza della Corte di giustizia. È comunque lecito supporre un uso davvero eccezionale di questa speciale procedura, in primo luogo in quanto la sua attivazione, in assenza di un diritto di avocazione a sé della questione da parte della Corte, viene riservata dal Trattato all’iniziativa del Tribunale medesimo; in secondo luogo, in quanto la Corte detiene in ogni caso, su iniziativa del suo primo avvocato generale, la facoltà di procedere ad un *riesame* delle sentenze del Tribunale.

A tal proposito va infine segnalato che il Trattato di Nizza ha introdotto¹⁹ un originale meccanismo di *riesame* delle sentenze del Tribunale da parte della Corte di giustizia, applicabile sia rispetto alle sentenze adottate dal Tribunale in secondo grado nell’esercizio della giurisdizione contenziosa (per le quali il meccanismo di riesame è stato concretamente reso operativo nel periodo in cui ha operato il Tribunale della funzione pubblica), sia rispetto alle decisioni emesse in primo grado nell’esercizio della competenza pregiudiziale (per il quale si attende la citata attribuzione di competenze). Come si evince da una serie di precisazioni contenute nel testo della disposizione ora citata, nello Statuto e nelle dichiarazioni allegate al Trattato di Nizza l’applicazione dell’istituto del riesame è circoscritta ad ipotesi davvero limitatissime. In primo luogo, infatti, si chiarisce che le decisioni del Tribunale, adottate in sede di appello sulle decisioni dei tribunali specializzati, possano essere solo “eccezionalmente” sottoposte a riesame da parte della Corte, alle condizioni ed entro in limiti previsti dal suo Statuto. Si aggiunge, in secondo luogo, che questo possa avvenire esclusivamente ove sussistano “gravi rischi che l’unità o la coerenza del diritto dell’Unione siano compromesse”: in definitiva, l’intervento della Corte viene anche in questo caso limitato a quelle ipotesi in cui la decisione adottata dal Tribunale appaia in netto contrasto con uno dei capisaldi del diritto dell’Unione (“unità del diritto dell’Unione”) o comunque metta in discussione una giurisprudenza costante (“coerenza del diritto dell’Unione”)²⁰. Il Tribunale sarà vincolato ai punti di di-

¹⁹ Art. 256, secondo comma, cpv., e terzo comma, ult. par., TFUE.

²⁰ Per un caso in cui la Corte accerta che la sentenza del Tribunale, in ragione della grave vio-

ritto decisi dalla Corte; tuttavia, se la soluzione della controversia emerge, in considerazione dell'esito del riesame, dagli accertamenti in fatto sui quali è basata la decisione del Tribunale, la Corte statuisce in via definitiva (art. 62 *ter* Statuto).

L'intervento, di stampo chiaramente nomofilattico, della giurisdizione superiore dovrebbe dunque evitare il formarsi di "crepe" nel sistema di applicazione ed interpretazione uniforme del diritto dell'Unione, correggendo quelli che, a giudizio della Corte di giustizia, vanno intesi come "errori" o comunque "deviazioni" rispetto alla sua giurisprudenza.

Per quel che concerne le "condizioni ed i limiti previsti dallo Statuto", dal testo del Protocollo si rinviene che spetta al primo avvocato generale dare inizio alla procedura di riesame (art. 62 Statuto). La stessa disposizione precisa poi che la proposta debba essere presentata entro un mese a decorrere dalla pronuncia del Tribunale che si intende sottoporre a riesame. Viene poi fissato in un mese anche il termine assegnato alla Corte, a far data dalla richiesta del primo avvocato generale, per decidere se dar seguito alla richiesta, e precisamente per decidere sulla "opportunità o meno di riesaminare la decisione". I successivi artt. 62 *bis* e *ter* dello Statuto, aggiunti dalla decisione del Consiglio 2005/696/CE, dettano le regole di dettaglio, prevedendo tra l'altro: *a*) che le decisioni sulle questioni oggetto di riesame siano assunte secondo una procedura di urgenza; *b*) che le parti nella causa dinanzi al Tribunale (nel caso di ricorsi diretti) o in quella principale (nel caso di procedura pregiudiziale) possano depositare memorie ed osservazioni scritte; *c*) quali siano gli effetti dell'eventuale accoglimento della richiesta di riesame.

La prassi ha confermato l'uso prudente di questa procedura, avendo la Corte accolto in casi davvero rari le (peraltro poche) richieste del primo avvocato generale di procedere al riesame delle sentenze del Tribunale²¹. L'intero strumento, di fatto, non può più essere applicato a partire dal 1° settembre 2016 a seguito della soppressione del Tribunale della funzione pubblica, unico tribunale specializzato sinora istituito, ma potrebbe tornare operativo ove si concretizzasse il trasferimento della competenza pregiudiziale al Tribunale.

Ad ogni modo, lo strumento del riesame funge da chiusura del sistema di tutela giurisdizionale dell'Unione che, come si illustrerà meglio nelle pagine seguenti, si articola su due livelli: il controllo diretto da parte della Corte di giusti-

lazione del diritto al contraddittorio, pregiudica la coerenza e l'unità del diritto dell'Unione, per cui annulla parti del dispositivo della medesima e rinvia la causa dinanzi al Tribunale, si veda la sentenza 17 dicembre 2009, V.M. c. EMEA, causa C-197/09 RX-II.

²¹ Si veda ad esempio la sentenza 17 dicembre 2009, M. c. EMEA, causa C-197/09 RX-II, in cui la Corte, accertato che la sentenza del Tribunale, in ragione di una grave violazione del diritto al contraddittorio, pregiudica la coerenza e l'unità del diritto dell'Unione, ne ha annullato parti del dispositivo ed ha rinviato la causa dinanzi al Tribunale; v. anche le sentenze 28 febbraio 2013, Arango Jaramillo e a./BEI, causa C-334/12 RX-II; 19 settembre 2013, Strack c. Commissione, causa C-579/12 RX-II; 10 settembre 2015, Missir Mamachi di Lusignano c. Commissione, causa C-417/14 RX-II. Per un caso in cui la Corte non ha accolto la richiesta, cfr. ad es. la decisione della Corte assunta l'8 febbraio 2011 nella causa C-17/11 RX, Petrilli c. Commissione.

zia (e del Tribunale), sollecitata dai soggetti dell'ordinamento dell'Unione (procedura contenziosa) e il controllo indiretto fondato sulla cooperazione tra giudice dell'Unione e giudici nazionali (competenza pregiudiziale).

I PROCEDIMENTI CONTENZIOSI

2. A) AZIONI DIRETTE CONTRO GLI STATI MEMBRI. IL CONTROLLO SULL'OSSESSERVANZA DEL DIRITTO DELL'UNIONE: I RICORSI PER INFRAZIONE

Il ricorso per infrazione o per inadempimento, disciplinato agli artt. da 258 a 260 TFUE, ha lo scopo di consentire al giudice dell'Unione (al momento, esclusivamente la Corte di giustizia) di esercitare un controllo sul rispetto, da parte degli Stati membri, degli obblighi loro derivanti dalle regole dell'ordinamento dell'Unione ed in pari tempo di determinarne l'esatta portata in caso di divergente interpretazione. La sua funzione essenziale è di ristabilire la legalità, più che sanzionare lo Stato colpevole, e rappresenta uno strumento al quale ricorrere come *extrema ratio* solo dopo che siano risultati inutili altri tentativi di porre rimedio alla violazione. Ciò spiega perché il suo esercizio non presupponga necessariamente l'esistenza di un pregiudizio subito dagli altri Stati membri²² né una colpa a carico dello Stato contro cui la procedura di infrazione è rivolta²³, e giustifica le complesse modalità del suo svolgimento nonché il ruolo centrale svolto dalla Commissione.

Prima di analizzare nel dettaglio le caratteristiche e le modalità di svolgimento della procedura di infrazione, è utile evidenziare che la stessa non trova applicazione in tutti i settori di competenza dell'Unione. In particolare, non può essere utilizzata per ottenere il rispetto degli obblighi posti agli Stati membri al fine di evitare disavanzi pubblici eccessivi o in caso di mancato adeguamento alle decisioni assunte dal Consiglio in materia (art. 126, parr. 9, 10, TFUE): in questo settore solo il Consiglio può decidere misure di pressione e sanzioni di vario tipo contro lo Stato membro che non ottemperi alle sue decisioni, su raccomandazione della Commissione, a maggioranza dei due terzi dei voti ponderati con esclusione dei voti dello Stato in questione (art. 126, parr. 11, 13, TFUE)²⁴. Per

²² 27 novembre 1990, Commissione c. Italia, causa C-209/98; 22 dicembre 2008, Commissione c. Spagna, causa C-189/07.

²³ 14 dicembre 1971, Commissione c. Francia, causa 7/71; 21 giugno 1988, Commissione c. Irlanda, causa C-415/85.

²⁴ 13 luglio 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-27/04.

contro, la procedura di infrazione può essere utilizzata dal consiglio direttivo della BCE per far accertare le violazioni commesse dalle banche centrali nazionali (art. 271, lett. d, TFUE; art. 35, par. 6 dei protocolli relativi alla SEBC e alla BCE) e anche dal consiglio di amministrazione della BEI per mancata esecuzione degli obblighi derivanti dallo Statuto della Banca (art. 271, lett. a, TFUE). Una procedura *sui generis*, che prima di essere definitivamente ricondotta dalla Corte al sistema del ricorso per annullamento²⁵ è stata per certi versi ritenuta assimilabile alla procedura per infrazione²⁶, è poi quella prevista dall'art. 14.2 del protocollo relativo alla SEBC e alla BCE che consente, da parte della BCE (su decisione del proprio consiglio direttivo) o anche da parte del governatore interessato, di portare alla Corte di giustizia le decisioni di sollevamento dall'incarico di un governatore di una banca centrale nazionale.

Nonostante il venire meno del sistema dei "pilastri", è, invece, parimenti tuttora esclusa la procedura di infrazione per le materie rientranti nella politica estera e di sicurezza comune (art. 275 TFUE) mentre, essendo trascorso il periodo transitorio di cinque anni dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (1° dicembre 2009)²⁷, durante il quale le competenze della Commissione e della Corte sono rimaste invariate rispetto al sistema pre-Lisbona, la procedura di infrazione può oggi invece svolgersi anche nell'ambito della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale²⁸.

La giurisprudenza recente²⁹, riguardante l'indipendenza della magistratura in Polonia, dimostra che la procedura di infrazione può essere utilizzata anche per accertare eventuali violazioni dei valori fondanti dell'Unione, e dunque, per cer-

²⁵ Sentenza 26 febbraio 2019, *Rimšēvičs c. Lettonia e BCE c. Lettonia*, cause riunite C-202/18 e C-238/18, punto 77.

²⁶ In tal senso si è pronunciata l'Avvocato generale Kokott nelle sue conclusioni del 19 dicembre 2018 *Rimšēvičs c. Lettonia e BCE c. Lettonia*, cause riunite C-202/18 e C-238/18 la quale evidenzia che per quanto l'art. 14.2 del protocollo SEBC e BCE in alcune versioni linguistiche preveda la possibilità di sollevare un ricorso "contro la decisione" di sollevare un governatore dall'incarico, non sia possibile ricondurre il rimedio nell'alveo del ricorso *ex* art. 263 TFUE. Di contro, alla luce di una interpretazione sistematica e teleologica, dovrebbe essere ricondotto ad un ricorso di accertamento simile al ricorso per inadempimento.

²⁷ Come precisato all'art. 10, par. 3, del protocollo 36, "in ogni caso la misura transitoria di cui al paragrafo 1 cessa di avere effetto cinque anni dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona".

²⁸ È il caso di ricordare che nel regime precedente il controllo del comportamento degli Stati membri era affidato ad un meccanismo del tutto particolare, che rifletteva la natura sostanzialmente intergovernativa della cooperazione tra Stati realizzata nel settore della giustizia e della polizia (cfr. art. 35, par. 7, CE): la competenza della Corte si attivava soltanto qualora la controversia tra Stati membri relativa all'interpretazione o applicazione di atti adottati in tale settore non potesse essere risolta dal Consiglio entro sei mesi dalla data in cui esso era stato adito da uno dei suoi membri. Peraltro, non vi è traccia nella prassi dell'utilizzazione di questa speciale procedura, oggi del tutto eliminata dal testo dei Trattati.

²⁹ Sentenze 24 giugno 2019, *Commissione c. Polonia (Indipendenza della Corte suprema)*, causa C-619/18, punti 58 e 59; 5 novembre 2019, *Commissione/Polonia (Indipendenza dei tribunali ordinari)*, C-192/18, punti 106 e 107.

ti aspetti, fungere da strumento di controllo alternativo rispetto alla procedura di cui all'art. 7 TUE, purché la contestazione si fondi sulla violazione di specifiche norme dei trattati che costituiscano un'attuazione di detti valori. In particolare, la Corte ha accertato la violazione, da parte della Polonia dell'art. 19, par. 1, TUE, nella parte in cui impone agli Stati membri di stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva ai diritti attribuiti dall'ordinamento dell'Unione, ritenuta disposizione che concretizza il principio dello Stato di diritto affermato dall'art. 2 TUE.

Può formare oggetto del ricorso per infrazione qualsiasi violazione, conseguente a un comportamento attivo od omissivo, da parte di uno Stato membro dei suoi obblighi imposti dal diritto dell'Unione. Può trattarsi di obblighi derivanti da qualsiasi fonte dell'ordinamento dell'Unione, e dunque da una disposizione dei Trattati o dal diritto derivato (come la mancata o incompleta attuazione di una direttiva nel termine prescritto, che è l'ipotesi più frequente); dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea³⁰; dagli accordi internazionali vincolanti l'Unione (compresi gli accordi misti)³¹; da una sentenza della Corte di giustizia³²; dai principi generali dell'ordinamento in quanto facenti parte integrante del diritto dell'Unione. Non assume rilievo la circostanza che la norma violata rivesta o meno efficacia diretta, quindi sia capace di attribuire ai singoli dei diritti invocabili dinanzi alle giurisdizioni nazionali. Anche quando la legislazione nazionale sia sulla carta conforme al diritto dell'Unione, una prassi amministrativa contraria è suscettibile di rivestire gli estremi di una infrazione, a condizione che sia sufficientemente costante e generalizzata³³. Viceversa, l'infrazione può consistere nel solo fatto dell'esistenza di una norma interna contraria al diritto dell'Unione, anche se non applicata in virtù di una circolare³⁴.

Inoltre, non ha rilevanza la qualità dell'organo che abbia commesso la violazione: può trattarsi di un organo legislativo, o esecutivo o anche giudiziario di ultima istanza (così a proposito di una sentenza che interpreti erroneamente una direttiva³⁵, o, come chiarito per la prima volta a proposito del comportamento del Consiglio di Stato francese, non effettui un rinvio pregiudiziale di interpretazione alla Corte di giustizia in violazione dell'obbligo imposto dall'art. 267,

³⁰ Sentenza 6 ottobre 2020, Commissione c. Ungheria (Insegnamento superiore), causa C-66/18.

³¹ 10 settembre 1996, Commissione c. Germania, causa C-61/94.

³² 13 luglio 1972, Commissione c. Italia, causa 48/71.

³³ 26 giugno 2001, Commissione c. Italia, causa C-212/99; 27 aprile 2007, Commissione c. Germania, causa C-441/02; 19 dicembre 2018, Commissione c. Austria, causa C-51/18.

³⁴ 4 aprile 1974, Commissione c. Francia, causa 167/73; 15 ottobre 1986, Commissione c. Italia, causa 168/85.

³⁵ 31 marzo 1992, Commissione c. Danimarca, causa C-52/90.

par. 3, TFUE³⁶), o anche di un organo avente “carattere costituzionalmente indipendente”³⁷; può trattarsi anche di uno Stato federato³⁸ o di un ente territoriale autonomo³⁹ o di un Comune⁴⁰, e anche di un ente di diritto privato se questo agisca sotto il controllo dello Stato⁴¹.

L’infrazione può anche derivare da fatto di individui, qualora lo Stato non abbia adottato le misure preventive e repressive atte a contrastare la condotta dei privati assunta in violazione di regole dell’Unione⁴², oppure abbia impedito l’esercizio di diritti attribuiti dal Trattato⁴³. Il procedimento di infrazione può essere utilizzato per accertare singole, concrete violazioni di obblighi previsti da una direttiva, oppure lo stesso ritardo nell’adempimento dell’obbligo imposto di darvi piena attuazione nell’ordinamento nazionale⁴⁴, nonché per valutare se lo Stato non abbia oltrepassato il margine di discrezionalità concesso nel dare attuazione ad una direttiva, nel caso questa non contenga prescrizioni precise ed incondizionate⁴⁵. Oggetto dell’infrazione può essere anche la mancata comunicazione alla Commissione delle misure nazionali di attuazione di una direttiva, violazione questa idonea di per sé a determinare l’avvio, come si dirà meglio *infra*, della procedura sanzionatoria ai sensi dell’art. 260 TFUE⁴⁶.

Quanto all’elemento soggettivo, la regola di base, consolidata nella giurisprudenza della Corte di giustizia, è quella per cui il procedimento di infrazione si fonda sull’oggettiva constatazione del mancato rispetto, da parte di uno Stato

³⁶ 4 ottobre 2018, Commissione c. Francia, causa C-416/17.

³⁷ 5 maggio 1970, Commissione c. Belgio, causa 77/69; 12 novembre 2009, Commissione c. Spagna, C-154/08, punto 125; 28 gennaio 2020, Commissione c. Italia, causa C-122/18.

³⁸ 28 febbraio 1991, Commissione c. Germania, causa C-131/88.

³⁹ 14 gennaio 1988, Commissione c. Belgio, cause riunite 227-230/85; 13 aprile 2000, Commissione c. Spagna, causa C-247/98; 11 ottobre 2001, Commissione c. Austria, causa C-110/00; 10 giugno 2004, Commissione c. Italia, causa C-87/02.

⁴⁰ 10 marzo 1987, Commissione c. Italia, causa 199/85; 16 gennaio 2003, Commissione c. Italia, causa C-388/01.

⁴¹ 24 novembre 1982, Commissione c. Irlanda, causa 249/81.

⁴² 25 aprile 2002, Commissione c. Francia, cause riunite C-418/00 e C-419/00; 29 ottobre 2009, Commissione c. Italia, causa C-249/08.

⁴³ 9 dicembre 1997, Commissione c. Francia, causa C-265/95.

⁴⁴ 20 settembre 2001, Commissione c. Francia, causa C-468/00; 7 ottobre 2010, Commissione c. Slovenia, causa C-49/10; 28 ottobre 2010, Commissione c. Belgio, causa C-41/10; 18 novembre 2010, Commissione c. Spagna, causa C-48/10; 9 luglio 2012, Commissione c. Italia, causa C-565/10.

⁴⁵ 9 novembre 1999, Commissione c. Italia, causa C-365/97.

⁴⁶ 11 ottobre 2001, Commissione c. Paesi Bassi, causa C-254/00; 8 luglio 2019, Commissione c. Belgio, causa C-543/17; 16 luglio 2020, Commissione c. Irlanda (Antiriciclaggio), causa C-550/18; 13 gennaio 2021, Commissione c. Slovenia (MiFID II), causa C-628/18; 25 febbraio 2021, Commissione c. Spagna, causa C-658/19.

membro, degli obblighi imposti dai Trattati o da un atto derivato. Accertato l'inadempimento, è irrilevante che questo risulti dalla volontà dello Stato membro al quale è addebitabile, dalla sua negligenza, da cause di forza maggiore⁴⁷, ovvero dalle difficoltà tecniche alle quali ha dovuto far fronte⁴⁸. Parimenti, lo Stato non può addurre a giustificazione del suo comportamento norme, prassi o situazioni peculiari del proprio ordinamento interno⁴⁹, o la particolare articolazione dell'ordinamento nazionale che attribuisca ad enti territoriali autonomi determinate competenze in certe materie, per cui ricadrebbe su di esse il compito di dare corretta attuazione alle norme dell'Unione⁵⁰: infatti, se ciascuno Stato è libero di ripartire come meglio crede le competenze sul piano interno, resta comunque esso l'unico responsabile nei confronti dell'Unione. Il problema è particolarmente delicato quando si tratti di dare attuazione a delle direttive dell'Unione che comportano un'attività di recepimento e di attuazione spesso complessa e articolata.

Neppure lo Stato può invocare particolari difficoltà che abbia incontrato nell'esecuzione dell'atto dell'Unione⁵¹ come l'opposizione di privati ed i problemi di ordine pubblico da questa derivanti⁵², l'esistenza di attività criminali nella regione in cui si verifica l'inadempimento⁵³, ovvero ancora avvenimenti politici imprevedibili come i ritardi nella procedura legislativa⁵⁴, lo scioglimento del Parlamento nazionale⁵⁵, le crisi di governo⁵⁶, i ritardi derivanti dal compimento di formalità costituzionali obbligatorie⁵⁷: vanno tuttavia fatti salvi i casi di forza maggiore e solo per il periodo necessario ad un'amministrazione diligente per

⁴⁷ 15 ottobre 2015, Commissione c. Grecia, causa C-167/14, EU:C:2015:684; 22 giugno 2016, Commissione c. Portogallo, causa C-557/14, EU:C:2016:471.

⁴⁸ *Ex multis*, 1° ottobre 1998, Commissione c. Spagna, causa C-71/97, in *Raccolta*, I-5991; 4 maggio 2006, causa C-508/03; 4 marzo 2010, Commissione c. Italia, causa C-297/08: "il procedimento di cui all'art. 258 TFUE si fonda sull'oggettiva constatazione del mancato rispetto, da parte di uno Stato membro, degli obblighi che ad esso impone il Trattato o un atto di diritto derivato ... è irrilevante che l'inadempimento risulti dalla volontà dello Stato membro al quale è addebitabile, dalla sua negligenza, oppure dalle difficoltà tecniche cui quest'ultimo abbia dovuto far fronte".

⁴⁹ 20 settembre 1990, Commissione c. Germania, causa C-5/89; 23 marzo 2000, Commissione c. Francia, causa C-327/98; 6 luglio 2000, Commissione c. Belgio, causa C-236/99; 29 luglio 2019, Commissione c. Italia, causa C-481/18.

⁵⁰ 14 gennaio 1988, Commissione c. Belgio, cause riunite 227-230/85; 13 dicembre 1991, Commissione c. Italia, causa C-33/90; 10 giugno 2004, Commissione c. Italia, causa C-87/02.

⁵¹ 7 aprile 1992, Commissione c. Grecia, causa C-45/91.

⁵² 9 dicembre 2008, Commissione c. Francia, causa C-121/07; 4 marzo 2010, Commissione c. Italia, causa C-297/08.

⁵³ 4 marzo 2010, Commissione c. Italia, cit.

⁵⁴ 5 maggio 1970, Commissione c. Belgio, causa 77/69.

⁵⁵ 10 dicembre 1968, Commissione c. Italia, causa 7/68.

⁵⁶ 18 novembre 1970, Commissione c. Italia, causa 8/70; 21 giugno 1973, Commissione c. Italia, causa 79/72.

⁵⁷ 8 febbraio 1973, Commissione c. Italia, causa 30/72.

porvi rimedio⁵⁸; neppure può considerarsi motivo esonerante il fatto che la violazione non abbia prodotto alcun danno⁵⁹. Ugualmente, uno Stato non può addurre a sua giustificazione l'illegittimità di una decisione di cui è destinatario come mezzo di difesa avverso un ricorso per infrazione fondato sulla mancata esecuzione di tale decisione, poiché in tal caso avrebbe dovuto utilizzare l'azione in annullamento *ex art. 263 TFUE*, a meno che l'atto sia affetto da un vizio talmente grave ed evidente da potersi considerare inesistente⁶⁰.

In maniera speculare, la Commissione non può invocare a sostegno del ricorso la violazione di una norma del Trattato da parte di uno Stato membro, se quest'ultimo si è conformato al contenuto di una disposizione di diritto derivato (una direttiva) non impugnata e dunque legittimamente vigente e produttiva di effetti giuridici⁶¹.

La violazione commessa da uno Stato membro, inoltre, non può costituire giustificazione per il mancato rispetto degli obblighi dell'Unione da parte di un altro Stato membro⁶²: ciò in quanto gli Stati membri hanno la possibilità di far accertare l'inadempimento di un altro Stato attraverso le varie procedure previste dai Trattati, senza dover far ricorso all'inosservanza dei loro obblighi. Dunque, l'attuazione del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri non può essere sottoposta ad alcuna condizione di reciprocità. Con ciò la Corte conferma che le misure di autotutela, contemplate dal diritto internazionale, non possono trovare applicazione nell'ordinamento dell'Unione, ove è vietato agli Stati "farsi giustizia da sé"⁶³ (*supra*, cap. IV, par. 6).

La responsabilità dello Stato è invece esclusa quando la decisione dell'Unione che esso non ha osservato è stata presa in una materia di competenza esclusiva degli Stati membri⁶⁴.

⁵⁸ 11 luglio 1985, Commissione c. Italia, causa 101/84; 17 settembre 1987, Commissione, c. Grecia, causa 70/86; 23 febbraio 1995, Commissione c. Italia, causa C-349/93; 19 dicembre 2012, Commissione c. Italia, causa C-68/11.

⁵⁹ 11 aprile 1978, Commissione c. Paesi Bassi, causa 95/77; 27 novembre 1990, Commissione c. Italia, causa 209/88; 5 marzo 1998, Commissione c. Francia, causa C-175/97.

⁶⁰ 30 giugno 1988, Commissione c. Grecia, causa 226/87; 1° giugno 2006, Commissione c. Italia, causa C-207/05; 20 settembre 2007, Commissione c. Spagna, causa C-177/06; 18 ottobre 2012, Commissione c. Repubblica ceca, causa C-37/11.

⁶¹ 5 ottobre 2004, Commissione c. Grecia, causa C-475/01. Nella fattispecie, la direttiva consentiva agli Stati di prevedere, per alcuni prodotti sottoposti ad accise, delle aliquote ridotte, dunque sostanzialmente in deroga rispetto al principio di parità di trattamento fiscale codificato all'art. 110 TFUE.

⁶² 26 febbraio 1976, Commissione c. Italia, causa 52/75; 14 febbraio 1984, Commissione c. Germania, causa 325/82; 11 gennaio 1990, Blanguernon, causa C-38/89.

⁶³ 13 novembre 1964, Commissione c. Belgio, causa 90/63; 26 febbraio 1976, Commissione c. Italia, causa 52/75; 11 gennaio 1990, Blanguernon, causa C-38/89.

⁶⁴ 10 dicembre 1969, Commissione c. Francia, cause riunite 6 e 11/69.

La procedura

Due apposite procedure per inadempimento sono previste dal Trattato: su iniziativa della Commissione (art. 258 TFUE), oppure su iniziativa di uno o più Stati membri (art. 259 TFUE); tuttavia, anche in questo secondo caso il ricorso passa sempre al vaglio preliminare della Commissione, in ragione del ruolo ad essa affidato di “guardiana” dei Trattati (art. 17 TFUE). Spesso all’origine della procedura, caratterizzata da una fase precontenziosa (che talora può essere omessa) e una fase contenziosa, si trovano segnalazioni o reclami indirizzati dai privati alla Commissione sebbene non sia necessario che il denunciante abbia subito un pregiudizio dal comportamento dello Stato⁶⁵.

a) Iniziativa della Commissione

La fase precontenziosa

Quando la Commissione ritenga che uno Stato membro abbia mancato a uno degli obblighi derivanti dal diritto dell’Unione, per conoscenza diretta o dietro richiesta di altro Stato membro, o sollecitata da un esposto di privati, *può* d’ufficio iniziare la procedura per inadempimento. Secondo l’interpretazione fornita dalla Corte, la Commissione non è obbligata a dar corso alla procedura, neanche se abbia ricevuto un reclamo puntuale, disponendo al riguardo di un ampio potere discrezionale: dunque la sua decisione di iniziare oppure di non avviare la procedura non può formare oggetto di ricorso in annullamento, né la sua inerzia o il suo silenzio formare oggetto di un ricorso in carenza, poiché la fase precontenziosa non implica alcun atto giuridicamente vincolante⁶⁶ né può far nascere una sua responsabilità⁶⁷. Si tratta di una soluzione che, per la ridotta tutela offerta ai privati, ha dato adito a numerose critiche.

Dal momento in cui viene a conoscenza di elementi che facciano presumere l’esistenza di un’infrazione, la Commissione (attraverso la direzione generale competente per materia) “istruisce” la pratica, raccogliendo tutti gli elementi di informazione e di valutazione necessari. In questa fase può chiedere spiegazioni

⁶⁵ 22 aprile 2010, Commissione c. Spagna, causa C-423/07.

⁶⁶ 1° marzo 1966, Lutticke, causa 48/65; 23 maggio 1990, Asia Motor France, causa C-72/90 (irricevibilità di un ricorso in annullamento contro il rifiuto della Commissione di agire); 14 febbraio 1989, Star Fruit, causa 247/87; 12 giugno 1992, Asia Motor France, causa C-29/92 (irricevibilità del ricorso in carenza per mancato avvio della procedura di inadempimento).

⁶⁷ Ordinanza 27 ottobre 2008, Pellegrini c. Commissione, causa T-375/07: il compito che incombe alla Commissione di vigilare sul rispetto del diritto comunitario non conferisce diritti agli individui e quindi la sua eventuale violazione non può servire da base per una loro richiesta di risarcimento.

allo Stato membro coinvolto, il quale è tenuto a fornirle nel termine fissato: se lo Stato non risponde, la Commissione può rivolgergli un “invito formale a rispondere”; la mancata risposta può configurare un’autonoma violazione dell’art. 4, par. 3, TUE⁶⁸, che codifica il principio della “leale cooperazione” tra Stati membri e Unione.

Il primo atto ufficiale della procedura, che ha carattere precontenzioso, è la *lettera di messa in mora o di intimazione*, nella quale la Commissione comunica allo Stato i motivi del suo intervento, contesta gli addebiti e invita lo Stato a presentare le sue “osservazioni” entro un termine fissato (di solito due mesi): la lettera è una condizione di forma sostanziale che condiziona la regolarità della procedura e quindi la ricevibilità del ricorso successivo, poiché la facoltà concessa allo Stato di presentare le sue osservazioni costituisce una garanzia fondamentale per l’esercizio del suo diritto di difesa⁶⁹. Tuttavia, non è richiesto alla Commissione di indicare nei dettagli quali siano i profili dell’inadempimento, potendo la lettera di messa in mora essere limitata ad una breve e sommaria indicazione delle accuse mosse nei suoi confronti⁷⁰.

A seguito delle spiegazioni dello Stato, se queste siano ritenute sufficienti o se lo Stato abbia posto termine all’infrazione, la Commissione può decidere di archiviare il caso; altrimenti, può emanare un *parere motivato*, che chiude la fase precontenziosa, nel quale ingiunge allo Stato di porre fine alla violazione entro un termine che fissa discrezionalmente a seconda della gravità del caso: se troppo breve o irragionevole, costituisce violazione dei diritti della difesa e può comportare il rigetto del ricorso da parte della Corte⁷¹. Il parere motivato (per la cui adozione la Commissione è tenuta a rispettare il principio della collegialità⁷²), contiene un’esposizione dettagliata dei motivi che hanno indotto l’istituzione a ritenere l’esistenza dell’infrazione di un obbligo derivante dal diritto dell’Unione e gli elementi di fatto e di diritto da prendere in considerazione, nonché eventualmente l’indicazione delle misure ritenute necessarie per porre termine alla violazione. Il parere motivato non può discostarsi dai motivi e dagli addebiti già enunciati, seppur in maniera generale, nella lettera di intimazione: solo questi

⁶⁸ 6 giugno 1978, Commissione c. Italia, causa 147/77.

⁶⁹ 17 febbraio 1979, Commissione c. Italia, causa 31/69; 15 dicembre 1982, Commissione c. Danimarca, causa 211/81; 28 marzo 1985, Commissione c. Italia, causa 272/83; 15 novembre 2002, Commissione c. Germania, causa C-476/98; 5 giugno 2023, Commissione c. Polonia (vita privata dei giudici), causa C-204/21.

⁷⁰ 9 novembre 1999, Commissione c. Italia, causa C-365/97; 26 aprile 2018, Commissione c. Bulgaria, causa C-97/17.

⁷¹ 2 febbraio 1988, Commissione c. Belgio, causa 293/85; 16 maggio 1991, Commissione c. Paesi Bassi, causa C-96/89.

⁷² 29 settembre 1998, Commissione c. Germania, causa C-191/95.

potranno essere discussi davanti alla Corte, mentre nuovi elementi di giudizio sono irricevibili, poiché la lettera di intimazione ha appunto lo scopo di offrire allo Stato membro interessato l'opportunità, da un lato, di conformarsi agli obblighi che gli derivano dal diritto dell'Unione e, dall'altro, di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione⁷³. Da ciò discende che, laddove nel corso della procedura dovessero emergere ulteriori profili di incompatibilità, la Commissione, prima dell'adozione del parere motivato deve inviare allo Stato una lettera di messa in mora complementare. Ugualmente, nuovi motivi o nuovi elementi non potranno essere esaminati nel ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, pena la sua irricevibilità⁷⁴, a meno che abbiano la medesima natura di quelli già enunciati nel parere motivato e che configurino uno stesso comportamento⁷⁵.

Sia la lettera di messa in mora che il parere motivato sono adempimenti necessari per la regolarità della procedura, non solo perché indispensabili per garantire allo Stato la possibilità di giustificarsi e difendersi, ma anche perché possono consentire di giungere al ristabilimento della legalità comunitaria senza passare attraverso la fase giudiziaria⁷⁶.

Trattandosi di un atto preparatorio, il parere motivato non può formare oggetto di ricorso in annullamento⁷⁷. Sul presupposto che obiettivo del procedimento per inadempimento è quello di consentire allo Stato membro coinvolto di conformarsi volontariamente alle prescrizioni del Trattato o di offrirgli la possibilità di giustificare la sua posizione⁷⁸, viene escluso che possa essere consentito ai privati l'accesso ai documenti relativi alla fase precontenziosa del procedimento per infrazione nel corso dei negoziati tra la Commissione e lo Stato membro interessato. La divulgazione dei documenti potrebbe infatti pregiudicare il corretto svolgimento del procedimento e dunque essere in contrasto con l'interesse pubblico⁷⁹. Alla chiusura della procedura può tuttavia essere esperito l'accesso agli atti la cui effettiva realizzazione soggiace ad un procedimento di auto-

⁷³ 12 febbraio 1970, Commissione c. Italia, causa 31/69; 19 settembre 2017, Commissione c. Irlanda (Tassa di immatricolazione), causa C-552/15; 5 giugno 2023, Commissione c. Polonia (vita privata dei giudici), causa C-204/21.

⁷⁴ 7 febbraio 1984, Commissione c. Italia, causa 166/82; 5 giugno 2003, Commissione c. Italia, causa C-145/01.

⁷⁵ 22 marzo 1983, Commissione c. Francia, causa 42/82; 14 luglio 1988, Commissione c. Belgio, causa 298/86.

⁷⁶ 11 luglio 1984, Commissione c. Italia, causa 51/83; 8 marzo 2022, Commissione c. Regno Unito (Lotta contro la frode da sottovalutazione), causa C-213/19.

⁷⁷ 27 maggio 1981, *Essevi e Salengo*, cause riunite 142 e 143/80.

⁷⁸ 29 settembre 1998, Commissione c. Germania, causa C-191/95.

⁷⁹ Sentenze del Tribunale 5 marzo 1997, *WWF UK c. Commissione*, causa T-105/95; 14 ottobre 1999, *The Bavarian Lager Company Ltd. C. Commissione*, causa T-309/97.

rizzazione che vede cointeressati lo Stato membro, il quale potrà opporsi alla diffusione dei propri atti, e la Commissione, in capo alla quale soggiace la responsabilità della decisione ed il controllo, non meramente formale, delle argomentazioni addotte dagli Stati a sostegno della richiesta di diniego⁸⁰.

Tuttavia, in seguito alle critiche avanzate dal Mediatore europeo in merito alla poca trasparenza rilevabile nel corso della procedura di infrazione⁸¹, la Commissione ha acconsentito a riconoscere ai privati denunzianti alcuni limitati diritti di carattere procedurale, quale quello di avere conoscenza degli sviluppi della procedura e di essere informati dell'intenzione di archiviare la denuncia. Infine, la Commissione si impegna ad adottare una decisione in merito alla denuncia nel termine di un anno, ma questo termine può essere prorogato.

La fase contenziosa

La fase contenziosa si apre con la presentazione del ricorso alla Corte, qualora lo Stato in causa non si sia conformato al parere della Commissione nel termine fissato⁸². L'azione, tuttavia, non è soggetta ad alcun termine, poiché anche in questa fase la Commissione resta libera di valutare i tempi e l'opportunità del suo esercizio, o decidere di astenersi dall'adire la Corte anche se lo Stato non ha eliminato il proprio inadempimento⁸³. Ne consegue che è precluso ogni sindacato circa l'opportunità dell'esercizio di tale facoltà così come né un singolo può ritenersi legittimato a impugnare il rifiuto della Commissione di avviare il procedimento di infrazione nei confronti di uno Stato membro⁸⁴ né un giudice nazionale – soprattutto se di ultima istanza – può trarre dal comportamento della Commissione elementi per sottrarsi dal proprio obbligo di effettuare un rinvio pregiudiziale al fine di verificare la compatibilità della normativa nazionale con il diritto dell'Unione⁸⁵. L'ampia discrezionalità riconosciuta alla Commissione viene giustificata, dal punto di vista della lettera dell'art. 258 TFUE, dall'uso della locuzione “può adire la Corte” contenuta nel testo della disposizione; dal punto

⁸⁰ 14 febbraio 2012, Germania c. Commissione, causa T-59/09.

⁸¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Mediatore europeo relativa ai rapporti con gli autori delle denunce in materia di violazioni del diritto comunitario, in *GUCE* C 166/3 del 12 luglio 2002.

⁸² 4 maggio 2017, Commissione c. Lussemburgo, causa C-274/15; 27 marzo 2019, Commissione c. Germania, causa C-620/16; 24 giugno 2019, Commissione c. Polonia, causa C-619/18.

⁸³ 6 dicembre 1989, Commissione c. Grecia, causa C-329/88; 21 gennaio 1999, Commissione c. Belgio, causa C-207/97.

⁸⁴ 6 luglio 2000, Commissione c. Belgio, causa C-236/99; 20 febbraio 1997, Bundesverband der Bilanzbuchhalter c. Commissione, causa C-107/95 P.

⁸⁵ 22 febbraio 2001, Ministério Público c. Fazenda Publica, causa C-393/98.

di vista sostanziale, dalla necessità di evitare che il dialogo tra la Commissione e lo Stato, funzionale all'eliminazione delle infrazioni al diritto dell'Unione, venga irrigidito da automatismi nello svolgimento della procedura precontenziosa. Tuttavia, se si considera inoltre che non è richiesto alla Commissione di fornire alcuna motivazione per la sua decisione di sospendere la procedura, siffatta discrezionalità appare francamente eccessiva in presenza di evidenti violazioni degli obblighi dell'Unione commesse dallo Stato, ed in analisi non conforme al ruolo di "guardiana dei trattati" che l'art. 17 TFUE attribuisce alla Commissione, ruolo che comporta il potere/dovere di intervenire per assicurare il corretto funzionamento del sistema dell'Unione. D'altro canto, il prolungamento eccessivo dei tempi della procedura contenziosa potrebbe costituire una violazione dei diritti della difesa dello Stato membro⁸⁶.

Incombe alla Commissione l'onere di provare l'esistenza della violazione contestata allo Stato membro⁸⁷ ma, quale "guardiana" del Trattato, non deve dimostrare il suo interesse ad agire. I privati, invece, anche se abbiano presentato un reclamo alla Commissione, non possono intervenire nel procedimento. L'intervento è stato, di contro, ammesso con riferimento al Garante europeo della protezione dei dati in un procedimento che, per quanto avente ad oggetto un'infrazione contestata ad uno Stato membro, avrebbe potuto avere conseguenze sull'attività e sul funzionamento dell'interveniente⁸⁸.

L'adempimento da parte dello Stato interrompe la procedura; se interviene nel corso del giudizio ma comunque prima della fase orale, la Commissione può rinunciare a dar seguito al procedimento, ma tale rinuncia non implica alcun riconoscimento della liceità del comportamento discusso né priva di oggetto il ricorso già avviato⁸⁹. La Commissione conserva un interesse a proseguire ugualmente l'azione e ad ottenere una pronuncia giudiziale sull'esistenza o meno della violazione, ad esempio al fine di stabilire un'eventuale responsabilità dello Stato tanto nei confronti dell'Unione che degli altri Stati membri o dei singoli⁹⁰: se ne ricava dunque che l'azione per infrazione non ha il solo scopo di ristabilire la legalità comunitaria imponendo ad uno Stato il rispetto dei suoi

⁸⁶ 16 maggio 1991, Commissione c. Paesi Bassi, causa C-96/89; 21 gennaio 1999, Commissione c. Belgio, causa C-207/97.

⁸⁷ 19 marzo 1991, Commissione c. Belgio, causa 249/88; 11 luglio 2002, Commissione c. Spagna, causa C-139/00.

⁸⁸ Ordinanza del 14 ottobre 2008, Commissione c. Germania, causa C-518/07. Nella specie la fondatezza del procedimento era connessa all'interpretazione del principio della piena indipendenza secondo cui avrebbero dovuto operare gli organismi competenti per la vigilanza del trattamento dei dati personali.

⁸⁹ 22 settembre 1976, Commissione c. Italia, causa 10/76.

⁹⁰ 7 febbraio 1973, Commissione c. Italia, causa 39/72; 18 marzo 1992, Commissione c. Grecia, causa C-29/90; 24 giugno 2019, causa C-619/18, Commissione c. Polonia.

obblighi, ma può avere anche quello di accertare la sua responsabilità e di fungere da “precedente” per eventuali altre violazioni da parte dello stesso o di altri Stati membri.

La Corte può ordinare, eventualmente su richiesta della Commissione, i provvedimenti provvisori che ritenga necessari, quali misure cautelari⁹¹: ad esempio può imporre allo Stato di sospendere l'applicazione di una misura interna fino all'emanazione della sentenza.

L'inizio della fase contenziosa pone termine alla possibilità di negoziare con la Commissione le modalità di applicazione delle disposizioni dell'Unione controverse.

b) *Su iniziativa degli Stati membri*

Anche agli Stati membri è riconosciuto il diritto di adire la Corte, siano o meno parti lese, quando ritengano che un altro Stato membro abbia mancato ad un obbligo derivante dal diritto dell'Unione; tuttavia, prima di poter adire la Corte, l'art. 259 TFUE prevede che essi debbano rivolgersi alla Commissione la quale, dopo aver chiesto agli Stati interessati di presentare in contraddittorio le loro osservazioni, emette un parere motivato.

A differenza della procedura *ex art. 258 TFUE*, la Commissione è tenuta a formulare il parere sull'esistenza o meno della violazione lamentata entro tre mesi dalla domanda: spetterà poi allo Stato reclamante, anche sulla base del parere, decidere di adire o meno la Corte. La mancata emanazione del parere non impedisce allo Stato di ricorrere ugualmente alla Corte⁹², così come non glielo impedisce un parere che risulti favorevole allo Stato convenuto⁹³. Inoltre, purché non sia intervenuta una pronuncia nel merito, l'azione dello Stato membro può anche seguire ad una procedura di infrazione introdotta per le medesime ragioni da parte della Commissione, ma poi da quest'ultima abbandonata prima dell'accertamento della Corte⁹⁴.

⁹¹ Ordinanze 21 aprile 1977, Commissione c. Regno Unito, cause riunite 31 e 53/77; 10 dicembre 2009, Commissione c. Italia, causa C-573/08; 27 luglio 2017, Commissione c. Polonia, causa C-441/17 R; 17 dicembre 2018, Commissione c. Polonia, causa C-619/18 R; 21 maggio 2021, Repubblica Ceca c. Repubblica di Polonia, causa C-121/21 R, riguardante una procedura di inadempimento promossa da uno Stato *ex art. 259 TFUE*; 27 ottobre 2021, Commissione c. Polonia, causa C-204/21 R, relativa ad un procedimento sanzionatorio *ex art. 260 TFUE (v. infra)*.

⁹² 18 giugno 2019, Austria c. Germania, causa C-591/17.

⁹³ 16 ottobre 2012, Ungheria c. Slovacchia, causa C-364/10.

⁹⁴ Questo è il caso che ha visto contrapporsi l'Austria e la Germania relativamente alla compatibilità con il diritto dell'Unione della normativa tedesca in tema di pagamento del bollo da parte dei proprietari di autoveicoli privati per l'uso delle infrastrutture federali. La Commissione, infatti, dopo aver avviato la procedura *ex art. 258 TFUE* ed introdotto la fase giurisdizionale, aveva, in

Di fatto questa procedura risulta poco utilizzata, poiché gli Stati preferiscono stimolare l'intervento della Commissione lasciando ad essa il compito di azionare la procedura di cui all'art. 258 TFUE piuttosto di impegnarsi in un'azione diretta contro un altro Stato membro. Ad oggi, rare sono le sentenze rese dalla Corte sulla base dell'art. 259 TFUE⁹⁵.

Procedura abbreviata

Alcune disposizioni dei Trattati contengono un regime derogatorio, consentendo alla Commissione (e a ciascuno degli Stati membri) di adire direttamente la Corte saltando la fase della procedura precontenziosa.

In materia di aiuti di stato, l'art. 108 TFUE prevede che la Commissione controlli la compatibilità di un aiuto concesso con il mercato comune e, nel caso constatata la sua incompatibilità, decida, dopo aver intimato agli interessati di presentare le loro osservazioni, che debba essere soppresso o modificato nel termine da essa fissato; tale decisione può formare oggetto di ricorso in annullamento. Qualora lo Stato non si conformi alla decisione in parola, la Commissione (o qualsiasi altro Stato interessato) può adire direttamente la Corte di giustizia con un ricorso per infrazione senza passare attraverso la procedura precontenziosa. Lo stesso deve dirsi per gli aiuti nuovi non notificati, poiché la mancata notifica costituisce di per sé violazione del Trattato.

Sempre in materia di concorrenza, l'art. 106, par. 3, TFUE, consente alla Commissione di adottare decisioni o direttive rivolte agli Stati membri colpevoli di inosservanza degli obblighi imposti in merito al trattamento delle imprese

seguito ad alcune modifiche normative apportate dallo Stato membro, ritenuto di abbandonare il procedimento. L'Austria, non concordando con la scelta della Commissione, aveva quindi richiesto all'istituzione l'emissione del parere previsto dall'art. 259 TFUE e, stante la sua mancata adozione entro il previsto termine di tre mesi, ha introdotto il ricorso giurisdizionale. Con la citata sentenza del 19 giugno 2019 la Corte ha accolto parzialmente il ricorso dell'Austria.

⁹⁵ 4 ottobre 1979, Francia c. Regno Unito, causa 141/78; 16 maggio 2000, Belgio c. Spagna, causa C-388/95, nella quale la Corte ha modificato, sia pure in un procedimento diverso, un orientamento precedentemente espresso in una sentenza pregiudiziale rispetto alla compatibilità con l'art. 23 del Trattato CE (oggi 28 TFUE) della normativa spagnola in materia di imbottigliamento dei vini; 12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito, causa C-145/04, in materia di elettorato attivo e passivo alle elezioni europee dei residenti in Gibilterra; 16 ottobre 2012, Ungheria c. Slovacchia, causa C-364/10, avente ad oggetto l'applicabilità della libertà di circolazione al capo dello Stato nell'esercizio delle sue funzioni; 19 giugno 2019, Austria c. Germania, causa C-591/17, avente ad oggetto la contestazione della compatibilità con il diritto dell'Unione europea del sistema della normativa tedesca in tema di bollo per l'uso delle autostrade federali da parte degli autoveicoli privati; 31 gennaio 2020, Slovenia c. Croazia, causa C-457/18, riguardante una controversia sulla delimitazione della frontiera comune tra i due Stati membri. In altri casi, invece, i ricorsi sono stati ritirati e le cause cancellate dal ruolo con ordinanza: ordinanze di radiazione 15 febbraio 1977, Irlanda c. Francia (causa 58/77); 27 novembre 1992, Spagna c. Regno Unito, causa C-349/92 e, più recentemente, 4 febbraio 2022, Repubblica Ceca c. Polonia (miniera di Turów), causa C-121/21.

pubbliche o di quelle a cui si riconoscono diritti speciali o esclusivi. In questo caso, la Commissione cumula i poteri di vigilanza e di accertamento della violazione del Trattato, per cui la Corte può essere coinvolta solo in caso di impugnazione della decisione della Commissione da parte dello Stato membro o dei privati interessati.

Viene poi in rilievo l'art. 114 TFUE, nel quale si prevede l'adozione da parte del Consiglio e del Parlamento, secondo la procedura legislativa ordinaria, delle misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno (salvo le disposizioni fiscali e quelle relative alla libera circolazione delle persone e ai diritti dei lavoratori dipendenti). Tuttavia, gli Stati membri, al fine di limitare la portata di una misura di armonizzazione, possono chiedere di mantenere in vigore disposizioni nazionali giustificate da esigenze importanti previste dall'art. 36 TFUE o relative alla protezione dell'ambiente di lavoro o dell'ambiente, previa notifica alla Commissione (art. 114, par. 4, TFUE). Anche dopo l'adozione di misure di armonizzazione lo Stato membro può chiedere di introdurre disposizioni nazionali per la protezione dell'ambiente o dell'ambiente di lavoro, ma soltanto se giustificate da nuove prove scientifiche e qualora siano insorti problemi specifici dopo l'adozione della misura di armonizzazione. In entrambi i casi, la Commissione decide entro sei mesi dalla notifica e la sua mancata risposta si considera come "silenzio assenso". Qualora la Commissione ritenga che uno Stato membro faccia un uso abusivo di tali facoltà, può adire direttamente (come ogni altro Stato membro) la Corte in deroga alle procedure di cui agli artt. 258 e 259 TFUE (art. 114, par. 9, TFUE).

Infine la Commissione (e ogni Stato membro) può adire direttamente la Corte (ai sensi dell'art. 348 TFUE) nel caso di uso abusivo dei poteri previsti dall'art. 346 TFUE (misure necessarie alla tutela degli interessi essenziali della propria sicurezza e che si riferiscano alla produzione o al commercio di armi, munizioni e materiale bellico, purché non alterino le condizioni di concorrenza nel mercato comune per quanto riguarda gli altri prodotti) e dall'art. 347 TFUE (misure prese nell'eventualità di gravi agitazioni interne che turbino l'ordine pubblico, in caso di guerra e di grave tensione internazionale). Questa disposizione è stata applicata nei confronti della Grecia per le misure restrittive adottate nei confronti delle merci provenienti dalla Repubblica di Macedonia⁹⁶.

La sentenza della Corte

Quando la Corte accerta la violazione di un obbligo imposto dal diritto dell'Unione, lo Stato membro è tenuto a prendere tutti i provvedimenti, atti ad eli-

⁹⁶ Ordinanza 29 giugno 1994, Commissione c. Grecia, causa C-120/94.

minare l'infrazione, che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta (art. 260 TFUE), nel più breve tempo possibile⁹⁷: dovrà dunque modificare od eliminare le norme che hanno originato l'infrazione in modo da conformarle alle prescrizioni del diritto dell'Unione, o adottare comunque quelle misure necessarie per far cessare la situazione di inadempienza che risultino anche adeguate a tal fine, ossia aventi autorità sufficiente ad incidere sulla disposizione interna incompatibile: non sarà sufficiente, ad esempio, una semplice circolare ministeriale a fronte di un atto normativo⁹⁸. L'obbligo di conformazione attraverso la rimozione della norma interna che ha prodotto l'inadempimento non viene meno anche qualora la regola dell'Unione violata sia capace di produrre effetti diretti nell'ordinamento interno, cioè possa essere invocata dai soggetti interessati dinanzi ai giudici ed all'amministrazione nazionale con contestuale disapplicazione della regola interna incompatibile.

La sentenza ha natura dichiarativa, limitandosi a constatare l'eventuale sussistenza della lamentata violazione, e non può prescrivere allo Stato quali comportamenti tenere per porvi rimedio⁹⁹. La Corte ha dichiarato che essa è tenuta a pronunciarsi, in mancanza di rinuncia agli atti della Commissione, anche se lo Stato riconosca il proprio inadempimento o abbia nel frattempo adempiuto: in effetti l'interesse all'azione permane, poiché sulla pronuncia di accertamento dell'infrazione può trovare fondamento un'eventuale responsabilità patrimoniale dello Stato nei confronti dei singoli per il pregiudizio loro arrecato.

La sentenza si impone a tutte le autorità dello Stato, in particolare ai giudici nazionali che dovranno garantirne l'osservanza e, se del caso, disapplicare le disposizioni interne che si siano dimostrate incompatibili col Trattato¹⁰⁰. La sentenza resa nell'ambito di questa procedura ha anche l'effetto di fornire l'interpretazione del diritto dell'Unione, la quale si impone a tutti i giudici interni e li solleva dall'obbligo del rinvio pregiudiziale; può anche fornire, come anticipato, la base per un'azione interna intesa ad accertare la responsabilità patrimoniale dello Stato membro per violazione del diritto dell'Unione.

Se lo Stato non si conforma alla sentenza che ha accertato l'infrazione, ciò configura una nuova violazione che può dar luogo ad una nuova procedura di infrazione rivolta a far constatare l'ulteriore inadempimento dello Stato con riguardo all'obbligo derivante dall'art. 260 TFUE¹⁰¹. Posto che il procedimento

⁹⁷ 30 gennaio 1992, Commissione c. Grecia, causa C-328/90; 4 luglio 2000, Commissione c. Grecia, causa C-387/97.

⁹⁸ 13 luglio 1988, Commissione c. Francia, causa 169/87.

⁹⁹ 14 aprile 2005, Commissione c. Germania, causa C-104/02.

¹⁰⁰ 13 luglio 1972, Commissione c. Italia, causa 48/71; 20 febbraio 1986, Commissione c. Italia, causa 309/84; 18 marzo 1992, Commissione c. Grecia, causa C-29/90.

¹⁰¹ 13 luglio 1972, Commissione c. Italia, causa 48/71; 4 luglio 2000, Commissione c. Grecia, causa C-387/97; 12 marzo 2020, Commissione c. Italia (Aiuti illegittimi al settore alberghiero in Sar-

previsto da questo articolo è da considerarsi come uno speciale procedimento giudiziario di esecuzione delle sentenze della Corte¹⁰², ne consegue che nel contesto del medesimo non può essere ampliato l'oggetto della lite, potendo dunque essere trattati solo gli inadempimenti che la Corte ha ritenuto fondati nella sua prima sentenza di accertamento dell'inadempimento¹⁰³.

L'articolo in parola prevede anche la possibilità che la Corte, sulla base delle richieste avanzate dalla Commissione, infligga allo Stato inadempiente una condanna pecuniaria che può consistere nel pagamento di una somma forfetaria (quale sanzione per il protrarsi dell'inadempimento globalmente considerato) o di una penalità di mora (quale misura di natura coercitiva consistente nel pagamento di una somma di denaro per ogni giorno di ritardo nell'adempimento a partire dalla data di emanazione della sentenza e sino alla sua esecuzione¹⁰⁴). La Corte può decidere per l'una o l'altra sanzione, o per il loro cumulo¹⁰⁵, senza essere vincolata dalla richiesta della Commissione¹⁰⁶.

Dalla giurisprudenza della Corte emerge che l'applicazione dell'una o dell'altra di queste due misure dipende dall'idoneità di ciascuna a conseguire l'obiettivo perseguito in relazione alle circostanze del caso di specie. Anche se la pronuncia di una penalità può essere idonea affinché uno Stato membro ponga fine quanto prima a un inadempimento che, in mancanza di una misura del genere, avrebbe tendenza a persistere, la condanna al pagamento di una somma forfetaria si basa piuttosto sulla valutazione delle conseguenze della mancata esecuzione degli obblighi dello Stato membro interessato sugli interessi privati e pubblici, in particolare qualora l'inadempimento sia persistito per un lungo periodo¹⁰⁷. In ogni caso, secondo la giurisprudenza della Corte, l'irrogazione di una penalità è giu-

degna), causa C-576/18; 20 gennaio 2022, Commissione c. Grecia (Recupero aiuti di Stato – Ferronickel), causa C-51/20.

¹⁰² 29 marzo 2011, Portogallo c. Commissione, causa T-33/09; 12 luglio 2005, Commissione c. Francia, causa C-304/02.

¹⁰³ 10 settembre 2009, Commissione c. Portogallo, causa C-457/07.

¹⁰⁴ 9 dicembre 2008, Commissione c. Francia, causa C-121/07, ove la Corte ha precisato che l'imposizione di una penalità "si giustifica, in linea di principio soltanto se perdura l'inadempimento relativo alla mancata esecuzione di una precedente sentenza della Corte".

¹⁰⁵ *Ex multis*, 2 dicembre 2014, Commissione c. Italia, C-196/13; 22 febbraio 2018, Commissione c. Grecia, causa C-328/16; 17 aprile 2018, Commissione c. Polonia, causa C-441/17; 31 maggio 2018, Commissione c. Italia, causa C-251/17; 21 giugno 2018, Commissione c. Malta, causa C-557/15; 25 luglio 2018, Commissione c. Spagna, causa C-205/17.

¹⁰⁶ 12 luglio 2005, Commissione c. Francia, cit., con la quale la Corte ha comminato sia la somma forfetaria che la penalità di mora; v. anche, tra le tante, 14 marzo 2006, Commissione c. Francia, causa C-177/04; 10 gennaio 2008, Commissione c. Portogallo, causa C-70/06; 7 luglio 2009, Commissione c. Grecia, causa C-369/07.

¹⁰⁷ 16 luglio 2020, Commissione c. Romania (Antiriciclaggio), causa C-549/18, punto 66; 16 luglio 2020, Commissione c. Irlanda (Antiriciclaggio), causa C-550/18, punto 76.

stificata, in linea di principio, soltanto se l'inadempimento che tale misura mira a sanzionare perdura sino all'esame dei fatti da parte della Corte¹⁰⁸.

Si noti in proposito che questo secondo procedimento può essere attivato esclusivamente su iniziativa della Commissione e non degli Stati membri, secondo una procedura che prevede una fase precontenziosa meno articolata, e dunque più breve, sostanzialmente incentrata sulla verifica delle misure adottate da parte dello Stato membro per eseguire la sentenza: in sostanza, la Commissione può adire la Corte dopo la lettera di intimazione e l'eventuale replica dello Stato membro interessato, non essendo più necessaria l'adozione del parere motivato. Identica è invece la fase contenziosa. Si discute, poi, se anche in questo contesto la Commissione possa godere del medesimo ampio margine di discrezionalità ad essa riconosciuto nel procedimento di infrazione di cui all'art. 258 TFUE. Se, da un lato, il testo dell'art. 260 TFUE sembra non discostarsi da quello dell'art. 258 (anche qui si prevede che la Commissione "può" adire la Corte), la necessità di attribuire una reale forza deterrente al procedimento suggerirebbe di considerare la Commissione quanto meno obbligata ad adire la Corte qualora la lettera di messa in mora non abbia fornito gli esiti sperati.

Va poi sottolineato che con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la procedura di infrazione, da più parti criticata per la sua lentezza e dunque per la ridotta capacità dissuasiva, può in alcuni casi svolgersi con maggiore speditezza: l'art. 260, par. 3, TFUE, consente alla Commissione di chiedere alla Corte una pronuncia di condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria già in sede del primo ricorso in infrazione, ma soltanto qualora lo Stato non abbia adempiuto all'obbligo di comunicare alla Commissione nel termine previsto le misure adottate per dare attuazione ad una direttiva adottata secondo una procedura legislativa¹⁰⁹: ciò, tenuto conto delle conseguenze finanziarie che la condanna dello Sta-

¹⁰⁸ 8 luglio 2019, Commissione c. Belgio (Reti ad alta velocità), causa C-543/17, punto 60.

¹⁰⁹ 8 luglio 2019, Commissione c. Belgio (Reti ad alta velocità), cit., punto 59, in cui la Corte ha precisato per la prima volta che "i termini 'obbligo di comunicare le misure di attuazione', di cui all'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, devono essere interpretati nel senso che riguardano l'obbligo degli Stati membri di comunicare informazioni sufficientemente chiare e precise in merito alle misure di attuazione di una direttiva. Al fine di rispettare l'imperativo di certezza del diritto e di garantire il recepimento completo delle disposizioni della direttiva di cui trattasi sull'intero territorio interessato, gli Stati membri sono tenuti a indicare, per ciascuna disposizione di detta direttiva, la misura nazionale o le misure nazionali che ne assicurano l'attuazione. Una volta effettuata siffatta comunicazione, se del caso accompagnata dalla presentazione di una tabella di concordanza, incombe alla Commissione dimostrare, al fine di chiedere l'irrogazione, a carico dello Stato membro interessato, di una sanzione pecuniaria ai sensi della disposizione in esame, che talune misure di attuazione sono manifestamente mancanti o non riguardano l'intero territorio dello Stato membro interessato, fermo restando che non spetta alla Corte, nell'ambito del procedimento giurisdizionale avviato in applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, esaminare se le misure nazionali comunicate alla Commissione garantiscano un recepimento corretto delle disposizioni della direttiva di cui trattasi". V. anche sentenze 13 gennaio 2021, Commissione c. Slovenia (MiFID II), causa C-628/18, punti 29 e ss.; 25 febbraio 2021, Commissione c. Spagna, causa C-658/19, punti 28 e ss.

to può immediatamente comportare, può costituire un rilevante deterrente¹¹⁰. Inoltre, in deroga al regime generale (v. *infra*), è previsto che se la Corte accoglie il ricorso della Commissione può comminare il pagamento di una somma forfettaria o di una penalità soltanto “entro i limiti dell’importo indicato dalla Commissione” (art. 260, par. 3, cpv.).

Per quel che concerne il metodo di calcolo della somma forfettaria o della penalità, quest’ultima applicabile fintanto che l’inadempimento sia sussistente al momento della decisione¹¹¹, si ricorda che la Commissione ha adottato diverse comunicazioni in materia¹¹², precisando che il calcolo debba avvenire sulla base di alcuni parametri, in particolare la gravità dell’infrazione, la durata di quest’ultima e la necessità di imprimere alla sanzione un effetto dissuasivo onde prevenire le recidive; nella determinazione della somma detti parametri vanno applicati utilizzando delle variabili matematiche: un importo di base fisso, un coefficiente di gravità, un coefficiente di durata, nonché un fattore che abbia riguardo alla capacità finanziaria dello Stato membro, valutata sulla base di una combinazione del prodotto interno lordo (PIL) e della popolazione di uno Stato membro¹¹³. Nella determinazione dell’importo, al fine di rendere la sanzione proporzionale all’inadempimento, possono assumere rilevanza anche criteri che tengano conto dei progressi eventualmente realizzati dallo Stato membro¹¹⁴. Pur riconoscendo che le regole indicate dalla Commissione contribuiscono a garantire che la sua azione sia improntata a criteri di trasparenza, di prevedibilità e di certezza del diritto, nelle sentenze rese in applicazione dell’art. 260 TFUE¹¹⁵ la Corte ha tuttavia ritenuto di potersi discostare dalla richiesta della Commissione nella fissazione della penalità di mora, attribuendo a tale richiesta solo il ruolo di “base di riferimento utile”. La materiale riscossione delle somme dovute dallo Stato

¹¹⁰ 16 luglio 2020, Commissione c. Romania (Antiriciclaggio), causa C-549/18, punto 64; 13 gennaio 2021, Commissione c. Slovenia (MiFID II), causa C-628/18, punto 30.

¹¹¹ 17 novembre 2011 Commissione c. Italia, causa C-496/09; 8 luglio 2019, Commissione c. Belgio, causa C-543/17.

¹¹² In *GUCE* C 242 del 21 agosto 1996, p. 6; C 63 del 28 febbraio 1997, p. 2; C 126 del 7 giugno 2007, p. 15; C 257 del 6 agosto 2015, p. 1; C 309 del 13 settembre 2019, p. 1; C 2 del 4 gennaio 2023, p. 1.

¹¹³ Questo parametro, inserito nell’ultima comunicazione del dicembre 2022, proviene dalla sentenza della Corte del 20 gennaio 2022, Commissione c. Grecia, causa C-51/20, con la quale essa ha abbandonato il precedente parametro basato sul peso istituzionale (numero di seggi al Parlamento europeo) dello Stato membro coinvolto.

¹¹⁴ 17 novembre 2011 Commissione c. Italia, causa C-496/09.

¹¹⁵ 31 marzo 2011, Commissione c. Grecia, C-407/09; 4 luglio 2000, Commissione c. Grecia, causa C-387/97; 25 novembre 2003, Commissione c. Spagna, causa C-278/01; 9 dicembre 2008, Commissione c. Francia, causa C-121/07; 4 giugno 2009, Commissione c. Grecia, causa C-109/08; 8 luglio 2019, Commissione c. Belgio (Reti ad alta velocità), causa C-543/17; 13 gennaio 2021, Commissione c. Slovenia (MiFID II), causa C-628/18. Nella sentenza 18 luglio 2006, Commissione c. Italia, causa C-119/04, la Corte non ha applicato le sanzioni richieste dalla Commissione.

membro, rientrando nell'ambito dell'esecuzione del bilancio, è attribuita alla Commissione, la quale provvederà con gli ordinari atti consentiti dal Trattato ed in quanto tali soggetti agli ordinari strumenti di impugnazione. A seguito di una recente modifica dello Statuto della Corte¹¹⁶, i ricorsi presentati da uno Stato membro contro un atto della Commissione relativo alla mancata esecuzione di una sentenza della Corte pronunciata ai sensi dell'art. 260 rientrano nella competenza esclusiva della Corte di giustizia¹¹⁷.

A rispondere dell'infrazione e, conseguentemente, del pagamento della sanzione nei confronti dell'Unione sarà sempre lo Stato membro anche nel caso in cui la violazione contestata sia ascrivibile ad una sua articolazione territoriale o locale. Le regole del diritto nazionale, poi, possono prevedere strumenti per consentire allo Stato centrale di esperire l'azione di rivalsa nei confronti delle proprie articolazioni interne effettivamente ritenute responsabili dell'inadempimento (con riferimento all'ordinamento italiano si rinvia a quanto si dirà *infra* cap. 6).

3. B) AZIONI DIRETTE CONTRO L'UNIONE E SUOI ORGANI. IL CONTROLLO SULLA LEGITTIMITÀ DEGLI ATTI E DEI COMPORTAMENTI DELLE ISTITUZIONI: L'AZIONE DI ANNULLAMENTO

Il controllo di legittimità degli atti delle istituzioni dell'Unione, al fine di ottenerne l'annullamento, è affidato alla *competenza esclusiva* della Corte di giustizia dell'Unione europea, nelle sue varie articolazioni, che la esercita nell'ambito delle regole previste dai Trattati. A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, detta competenza si estende inoltre agli atti adottati nel quadro della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale (non ricorrendo più, decorso anche il periodo transitorio, gli angusti limiti prescritti dall'oggi abrogato art. 35 UE¹¹⁸), nonché agli atti adottati nel quadro della cooperazione rafforzata

¹¹⁶ Art. 51, par. 1, lett. c, dello Statuto, come modificato dal regolamento 2019/629 del Parlamento europeo e del Consiglio (GUUE L 111 del 25 aprile 2019, p. 1).

¹¹⁷ In precedenza i relativi ricorsi rientravano nella competenza del Tribunale, la quale tuttavia non poteva estendersi alla valutazione dell'inadempimento dello Stato essendo questa riservata in via esclusiva alla Corte, cfr. Tribunale, 29 marzo 2011, Portogallo c. Commissione, causa T-33/09, che ha provveduto all'annullamento di una decisione della Commissione per aver quest'ultima omesso di verificare la corrispondenza delle misure adottate dallo Stato membro rispetto al contenuto della sentenza di accertamento dell'inadempimento; v. anche Tribunale 19 ottobre 2011, Francia c. Commissione, causa T-139/06.

¹¹⁸ Detta disposizione prevedeva che la Commissione e gli Stati membri potevano contestare dinanzi alla Corte la legittimità delle decisioni quadro e delle decisioni assunte a norma dell'art. 34 UE. Nessuna legittimazione ad agire era riconosciuta né ad altre istituzioni (*in primis*, il Parlamento europeo), né ai privati.

di cui al Titolo III del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Sono tuttora esclusi (in principio, ma vedi *infra*) gli atti adottati dalle istituzioni nel quadro della PESC.

Gli atti impugnabili

L'impugnazione ha per oggetto gli atti vincolanti, adottati congiuntamente dal Parlamento europeo e dal Consiglio (atti legislativi), nonché gli atti del Consiglio, della Commissione¹¹⁹ e della BCE (art. 263, par. 1, TFUE) “che non siano raccomandazioni o pareri” (salvo possa dimostrarsi che sono anch'essi produttivi di effetti giuridici vincolanti¹²⁰) e anche le deliberazioni adottate dagli organi direttivi della BEI (art. 271 TFUE).

Inoltre, codificando una conclusione già raggiunta nella giurisprudenza della Corte di giustizia¹²¹, possono essere oggetto di impugnazione anche gli atti del Parlamento europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi: così la Corte ha ritenuto ricevibile un ricorso in annullamento contro l'atto con cui il presidente del Parlamento constatava l'adozione definitiva del bilancio, in quanto il controllo della Corte è diretto a garantire che ciascuna istituzione eserciti i poteri che le sono attribuiti dal Trattato in materia di bilancio¹²²; sono esclusi invece quegli atti che riguardano l'organizzazione interna dei suoi lavori, come quelli relativi alla designazione dei membri delle delegazioni interparlamentari¹²³. È stato invece ritenuto ricevibile un ricorso presentato per l'annullamento di due deliberazioni con le quali il Parlamento europeo, nell'adottare il proprio calendario, aveva ridotto da dodici ad undici le sessioni plenarie¹²⁴. Il Trattato di Lisbona ha ulteriormente innovato, aggiungendo alla lista degli atti impugnabili anche quelli adottati dal Consiglio europeo, anche in questo caso, beninteso, se destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi¹²⁵.

¹¹⁹ È tuttavia irricevibile un ricorso avverso la decisione della Commissione di risolvere un contratto con una impresa privata per mancata esecuzione dello stesso; ciò in quanto controversie di natura contrattuale, che pure coinvolgano le istituzioni dell'Unione, rientrano nella competenza del Tribunale esclusivamente in virtù di una clausola compromissoria (art. 238 CE, oggi 272 TFUE). Cfr. ordinanze del Tribunale 23 marzo 2000, *Monod-Gayraud c. Commissione*, causa T-234/99 e 9 gennaio 2001, *Innova c. Commissione*, causa T-149/00.

¹²⁰ 20 febbraio 2018, *Belgio c. Commissione*, causa C-16716 P.

¹²¹ 23 aprile 1986, “*Les Verts*”, causa 294/83.

¹²² 3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento*, causa 34/86.

¹²³ Ordinanza 22 maggio 1990, *Blot e Front national*, causa C-68/90.

¹²⁴ 13 dicembre 2012, *Francia c. Parlamento*, cause riunite C-237-238/1.

¹²⁵ In precedenza, la giurisprudenza raggiungeva la soluzione opposta, in quanto l'art. 46 UE non contemplava l'applicazione nei confronti del Consiglio europeo delle disposizioni del Trattato relative alla competenza giudiziaria della Corte: in tal senso l'ordinanza 13 gennaio 1995, *Rou-*

Gli atti della Corte dei conti tuttora non figurano tra quelli indicati dall'art. 263 TFUE come suscettibili di impugnazione; tuttavia, pur non esprimendosi sulla necessità di superare la lacuna presente nel Trattato, la Corte di giustizia ha ritenuto ricevibili alcuni ricorsi presentati contro atti della Corte dei conti, in quanto produttivi di effetti giuridici¹²⁶ ed in quanto, del resto, quest'ultima è ormai "promossa" dal TUE tra le istituzioni (art. 13 TUE).

Innovativa è invece la previsione, frutto della revisione di Lisbona e contenuta nell'ultima frase del primo comma dell'art. 263 TFUE, per cui la Corte di giustizia dell'Unione europea "esercita inoltre un controllo di legittimità anche sugli atti degli organi o organismi dell'Unione" (anche in questo caso, solo qualora gli stessi siano destinati a produrre effetti giuridici sui terzi). Non mancano tuttavia, già nella giurisprudenza precedente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, decisioni del giudice dell'Unione in cui lo scrutinio di legittimità è stato esteso anche nei confronti di soggetti pubblici dell'Unione diversi dalle istituzioni: il Tribunale ha ad esempio dichiarato ricevibile un ricorso in annullamento proposto contro un atto di un'Agenzia dell'Unione (nella fattispecie, l'Agenzia europea per la ricostruzione) sulla base del principio generale, ricavato dalla citata sentenza "*Les Verts*" ed esteso anche ad atti di organismi che non rivestono la qualifica di istituzioni, in forza del quale "ogni atto adottato da un organismo comunitario destinato a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi deve essere suscettibile di controllo giurisdizionale"¹²⁷.

Dovendo trattarsi di atti presi dalle istituzioni, non sono ricevibili i ricorsi diretti contro atti degli Stati membri adottati in esecuzione di atti dell'Unione ovvero nell'ambito di una procedura prevista dal diritto dell'Unione nella quale la posizione espressa dalle autorità nazionali assume nella sostanza una portata de-

janski, causa C-253/94, in merito a una dichiarazione del Consiglio europeo. È stato ritenuto non impugnabile, in quanto atto non riferibile al Consiglio europeo ma ai capi di Stato e di governo in quanto tali l'accordo con la Turchia del 18 marzo 2016, denominato "dichiarazione EU-Turchia, 18 marzo 2016", relativo, tra l'altro, alla consegna dei rifugiati siriani giunti sul territorio dell'Unione: sentenze 28 febbraio 2017, NF c. Consiglio europeo, causa T-192/16; NG c. Consiglio europeo, causa T-193/16; NM c. Consiglio europeo, causa T-257/16.

¹²⁶ 11 maggio 1989, Maurissen, cause riunite 193-194/87 avente ad oggetto il ricorso presentato da un dipendente e da una organizzazione sindacale avverso decisioni che ordinavano, rispettivamente, agli uffici interni di astenersi dal collaborare alla diffusione di stampati e volantini sindacali e ai rappresentanti del sindacato ricorrente di beneficiare di permessi per partecipare ad incontri con la Commissione; cfr. anche la sentenza 17 maggio 1994, H c. Corte dei Conti, causa C-416/92 relativa, invece, ad azioni proposte da eredi di un funzionario per contestare la revoca della pensione di reversibilità.

¹²⁷ 8 ottobre 2008, Sogelma c. AER, causa T-411/06. V. anche ordinanza 2 marzo 2010, *Evropaiki Dynamiki* c. Agenzia europea per la sicurezza marittima (AESM), causa T-70/05. Al contrario, con sentenza 15 marzo 2005, Spagna c. Eurojust, causa C-160/03, la Corte ha dichiarato irricevibile un ricorso proposto contro Eurojust, esulando i suoi atti da quelli su cui essa esercita il controllo di legittimità. Si trattava tuttavia di materia rientrante nell'abrogato terzo pilastro.

cisiva¹²⁸, poiché “non spetta alla Corte decidere sulla compatibilità di una disposizione nazionale con il diritto comunitario”¹²⁹. Nelle procedure composite, che coinvolgono istituzioni nazionali ed europee, ma nelle quali la fase finale si svolge dinanzi alle seconde, i vizi degli atti preparatori nazionali devono esser fatti valere in sede di impugnazione dell’atto comunitario finale, invocando, se necessario, motivi tratti dalla violazione di regole nazionali¹³⁰.

Questa regola generale conosce un’importante eccezione nella disciplina del sistema europeo delle banche centrali¹³¹, ove è prevista, a maggior tutela della loro indipendenza, un’espressa attribuzione alla Corte di giustizia dell’esame di legittimità dei provvedimenti adottati dagli Stati membri nei confronti dei governatori delle banche centrali¹³². Con sentenza del 26 febbraio 2019, *Rimšēvičs c. Repubblica di Lettonia*, la Corte di giustizia ha per la prima volta dovuto occuparsi della legittimità della decisione delle autorità di uno Stato membro di rimuovere il Governatore della Banca centrale. La Corte, oltre a qualificare lo specifico rimedio come un procedimento riconducibile al ricorso per annullamento, come rilevato *supra* (par. 2 A), ha disposto l’annullamento della decisione controversa¹³³.

Inoltre, non sono impugnabili dinanzi al giudice dell’Unione gli atti adottati dai rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio¹³⁴, che sono in sostanza degli accordi in forma semplificata, che rilevano in quanto tali del diritto internazionale. È il caso, ad esempio, delle decisioni che portano

¹²⁸ Un atto emanato da un’autorità nazionale che si inserisca nell’ambito di un processo decisionale dell’Unione non rientra nella competenza esclusiva del giudice dell’Unione se dalla ripartizione delle competenze, nella materia considerata, fra le autorità nazionali e le istituzioni UE emerge che l’atto emanato dall’autorità nazionale è tappa necessaria di un procedimento di adozione di un atto dell’Unione in cui le istituzioni dispongono solo di un margine discrezionale limitato, se non nullo, tale che l’atto nazionale vincoli l’istituzione dell’Unione (in tal senso, sentenze 3 dicembre 1992, *Oleificio Borelli c. Commissione*, causa C-97/91, punti 9 e 10; 19 dicembre 2019, *Berlusconi e Fininvest c. Banca d’Italia ed Ivass*, causa C-219/17, punto 45).

¹²⁹ Ordinanza 21 febbraio 2013, *Gassiat*, causa C-467/12; 22 marzo 1990, *Triveneta Zuccheri*, causa C-347/87; Tribunale 13 dicembre 2000, *Danish Satellite TV*, causa T-69/99.

¹³⁰ 19 dicembre 2019, *Berlusconi e Fininvest c. Banca d’Italia ed Ivass*, cit., punti 52 e ss.

¹³¹ Protocollo n. 4 sullo Statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea, allegato al TFUE.

¹³² Ai sensi dell’art. 14, par. 3, dello Statuto, “Un governatore può essere sollevato dall’incarico solo se non soddisfa più alle condizioni richieste per l’espletamento delle sue funzioni o si è reso colpevole di gravi mancanze. Una decisione in questo senso può essere portata dinanzi alla Corte di giustizia dal governatore interessato o dal consiglio direttivo, per violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa all’applicazione dei medesimi. Tali ricorsi devono essere proposti nel termine di due mesi, secondo i casi, dalla pubblicazione della decisione, dalla sua notificazione al ricorrente ovvero, in mancanza, dal giorno in cui il ricorrente ne ha avuto conoscenza”.

¹³³ 26 febbraio 2019, *Rimšēvičs* cause riunite C-202/18 e C-238/18.

¹³⁴ 30 giugno 1993, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-181/91.

alla nomina degli avvocati generali e dei giudici della Corte e del Tribunale, adottate ai sensi dell'art. 19, par. 2, TUE, di comune accordo da parte degli Stati membri. Ne consegue che un ricorso introdotto nei confronti di un atto o di una dichiarazione della conferenza dei rappresentanti degli Stati membri è da ritenersi irricevibile, risultando irrilevante sia la pubblicazione sul sito del Consiglio sia la menzione nell'intestazione di tale istituzione¹³⁵. Quanto evidenziato, porta, a maggior ragione, ad escludere l'impugnabilità di atti che appartengono ad un altro sistema convenzionale, come nel caso, già ricordato, del Consiglio d'Europa e delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo¹³⁶.

Dunque, l'azione di annullamento può essere promossa solo contro il diritto derivato, comprese le direttive¹³⁷, con esclusione quindi delle norme dei Trattati istitutivi e dei successivi trattati che li modificano¹³⁸, nonché contro ogni atto, a prescindere dalla forma e dalla denominazione usata, che produca, alla luce del suo contenuto sostanziale, effetti giuridici nei confronti dei destinatari¹³⁹. Così, ad esempio, sono stati ritenuti impugnabili, in quanto considerati gli unici atti destinati a produrre effetti giuridici, alcuni bandi di concorso predisposti dall'Ufficio Europeo di Selezione del Personale (EPSO), seppur adottati dopo la pubblicazione da parte dell'ufficio di Orientamenti generali contenenti già le indicazioni circa il regime linguistico la cui legittimità veniva contestata¹⁴⁰.

Rientra nel novero degli atti impugnabili anche un atto che, se da un punto di vista formale non pare rientrare tra quelli dell'Unione, può essere considerato tale se intervenuto in un ambito di sua competenza: nella sentenza *AETS*¹⁴¹ la Corte ha ritenuto, a proposito di una deliberazione, adottata nel quadro di una riunione intergovernativa degli Stati membri, che ha portato alla conclusione di un accordo internazionale, che la qualifica di un tale atto dipende dall'accertamento della sussistenza della competenza per negoziare e concludere l'accordo: ne consegue che, qualora intervenga in un settore di competenza dell'Unione, la deliberazione deve considerarsi un atto del Consiglio suscettibile di ricorso in annullamento.

¹³⁵ Ordinanza 6 ottobre 2020, Sharpston c. Consiglio e Conferenza dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, T-189/20.

¹³⁶ Ordinanza della Corte del 9 ottobre 2014, Calvi c. Corte europea dei diritti dell'uomo, causa C-171/14 P.

¹³⁷ Sentenza del Tribunale 17 giugno 1998, UEAPME c. Consiglio, causa T-135/96; ordinanza del Tribunale 6 maggio 2003, Vannieuwenhuyre-Morin c. Parlamento e Consiglio, causa T-321/02.

¹³⁸ Ordinanza 13 gennaio 1995, Roujauskys, causa C-253/94.

¹³⁹ 31 marzo 1971, Commissione c. Consiglio, causa 22/70.

¹⁴⁰ 15 settembre 2016, Italia c. Commissione, cause riunite T-353/14 e 17/15, confermata da 26 marzo 2019, Commissione c. Italia, causa C-621/16 P.

¹⁴¹ 31 marzo 1971, Commissione c. Consiglio, causa 22/70.

L'azione dunque non è limitata all'impugnazione degli atti tipici di cui all'art. 288 TFUE, ma deve essere estesa – conformemente allo scopo del ricorso in annullamento, vale a dire garantire il rispetto del diritto e la tutela giurisdizionale ai soggetti dell'ordinamento dell'Unione – a tutti gli atti *definitivi* che, tenendo conto della loro sostanza, producono effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi dei ricorrenti, mentre è in linea di massima irrilevante la loro forma¹⁴². Per determinare se l'atto impugnato produca effetti giuridici vincolanti occorre riferirsi alla sua sostanza e valutarne gli effetti in funzione di criteri obiettivi, come il contenuto dell'atto stesso, tenendo conto eventualmente del contesto in cui quest'ultimo è stato adottato nonché dei poteri dell'istituzione emanante¹⁴³. Ad esempio, il ricorso è stato ritenuto ricevibile con riguardo a codici di condotta della Commissione che integravano la disciplina vincolante¹⁴⁴, o ad alcune comunicazioni della Commissione in quanto ritenute produttive di effetti giuridici distinti dalla direttiva o dalla norma del Trattato cui rinviavano¹⁴⁵. Inoltre, se con tali atti la Commissione abbia dato inizio a una procedura di controllo sulla compatibilità di un aiuto di Stato (art. 108 TFUE), essi risultano impugnabili poiché comportano effetti giuridici nei confronti dello Stato dato che, in attesa della decisione definitiva, esso non può erogare, o deve sospendere, l'aiuto in questione. Per lo stesso motivo sono stati esaminati ricorsi contro una semplice lettera¹⁴⁶, ad esempio qualora questa comporti una decisione implicita di sospensione di un contributo ad un'impresa¹⁴⁷, contro una decisione puramente verbale¹⁴⁸, o contro una dichiarazione ufficiale¹⁴⁹. Ammissibile, è stato altresì ritenuto il ricorso presentato contro la comunicazione con cui la Commissione rende note le azioni che intende intraprendere all'esito del positivo completamento del procedimento dell'iniziativa dei cittadini europei (ICE). L'atto, infatti, tenuto conto degli oneri posti in capo agli organizzatori di un'ICE e delle corrispondenti obbligazioni della Commissione, è stato ritenuto suscettibile di produrre effetti giuridici pregiudizievoli nei confronti dei proponenti e non as-

¹⁴² 11 novembre 1981, IBM, causa 60/81; 22 aprile 2021, Thyssenkrupp Electrical Steel e Thyssenkrupp Electrical Steel Ugo c. Commissione, causa C-572/18 P; 13 luglio 2022, Illumina c. Commissione, causa T-227/21.

¹⁴³ 13 febbraio 2014, Ungheria c. Commissione, C-31/13 P, punto 55; 25 ottobre 2017, Slovacchia c. Commissione, cause C-593/15 P e C-594/15 P, punto 47; 20 febbraio 2018, Belgio c. Commissione, causa C-16/16 P, punto 32.

¹⁴⁴ 13 novembre 1991, Francia c. Commissione, causa C-303/90.

¹⁴⁵ 16 giugno 1993, Francia c. Commissione, causa C-325/91; 20 marzo 1997, Francia c. Commissione.

¹⁴⁶ 10 dicembre 1957, Usines à tubes de la Sarre, causa 1/57.

¹⁴⁷ 25 maggio 2000, Cà pasta, causa C-359/98 P.

¹⁴⁸ 9 febbraio 1984, Kohler c. Corte dei conti, cause riunite 316/82 e 40/83.

¹⁴⁹ TPI 24 marzo 1994, Air France, causa T-3/93.

similabile alle mere comunicazioni dell'istituzione¹⁵⁰. Sono, infine, impugnabili le deliberazioni del Consiglio con cui esso decide di sospendere la procedura per disavanzo pubblico eccessivo instaurata contro Stati membri ai sensi dell'art. 126, par. 7, TFUE¹⁵¹.

Non sono soggetti a impugnazione invece gli atti produttivi di effetti solo nella sfera interna dell'istituzione, come le linee direttive, spesso utilizzate in materia di concorrenza dalla Commissione per rendere noto il proprio approccio¹⁵² oppure gli atti meramente interpretativi¹⁵³. Parimenti non impugnabili sono gli atti che costituiscono fasi intermedie di un procedimento o meramente preparatori di un atto definitivo¹⁵⁴ (ad esempio le comunicazioni con cui la Commissione apre un'inchiesta in materia di concorrenza): i loro vizi potranno essere eventualmente fatti valere nel ricorso diretto contro l'atto definitivo, a meno che l'atto intermedio non sia di per sé produttivo di effetti giuridici nei confronti dei terzi (ad esempio, la decisione della Commissione con cui apre la procedura per la soppressione di un aiuto statale nuovo *ex art.* 108 TFUE, poiché essa comporta immediatamente il divieto di erogare l'aiuto). Irricevibile è altresì il ricorso in annullamento della comunicazione con la quale la Commissione rende noto al denunciante l'intenzione di non voler dar seguito ad una procedura di infrazione¹⁵⁵. Parimenti irricevibile è un ricorso avverso atti puramente confermativi di un atto precedente non impugnato entro i termini¹⁵⁶.

Quanto all'azione esterna dell'Unione, non è previsto nei Trattati che l'azione di annullamento possa essere esercitata nei confronti degli accordi internazionali da essa stipulati: in teoria potrebbe non escludersi, dal momento che tali accordi sono assimilati dalla Corte ad "atti delle istituzioni"¹⁵⁷ potendo considerarsi, a livello esterno, l'equivalente di un atto legislativo al livello interno¹⁵⁸, ma ciò pare difficilmente ammissibile dato che un accordo internazionale interviene

¹⁵⁰ 23 aprile 2018, *One of Us*, causa T-561/14.

¹⁵¹ 13 luglio 2004, *Commissione c. Consiglio*, causa C-27/04.

¹⁵² 6 aprile 2000, *Spagna c. Commissione*, C-443/97.

¹⁵³ 20 maggio 2010, *Germania c. Commissione*, C-258/06. Nel caso di specie si trattava di una comunicazione interpretativa della Commissione relativa al diritto dell'Unione applicabile alle aggiudicazioni di appalti non disciplinate o solo parzialmente disciplinate dalle direttive "appalti pubblici".

¹⁵⁴ 11 novembre 1981, *IBM*, causa 60/81; 6 aprile 2000, *Spagna c. Commissione*, causa C-443/97.

¹⁵⁵ Ordinanza 4 luglio 2012, *TME*, causa T-329/11, confermata da ordinanza 7 maggio 2013, *TME*, causa C-418/12 P.

¹⁵⁶ 25 ottobre 1977, *Metro*, causa 26/76; 11 gennaio 1996, *Zunis Holding*, causa C-480/93; ordinanza 11 luglio 2000, *Goldstein*, causa T-35/00.

¹⁵⁷ 30 aprile 1974, *Haegeman*, causa 181/73, e parere della Corte dell'11 novembre 1975, n. 1/75.

¹⁵⁸ Parere n. 1/15 (*Accordo PNR UE-Canada*) 26 luglio 2017; ordinanza 8 giugno 2021, *Shindler e a. c. Consiglio*, causa T-198/20.

tra soggetti del diritto internazionale e dunque non può considerarsi atto interno dell'ordinamento dell'Unione. Tuttavia, la Corte non si è rifiutata di pronunciarsi sulla legittimità di una decisione del Consiglio che autorizzava la conclusione di una convenzione internazionale pur rigettando il ricorso nel merito¹⁵⁹; altre volte, ritenendo un accordo in conflitto col diritto dell'Unione, ne ha impedito l'applicazione annullando la decisione di conclusione della Commissione¹⁶⁰ o la decisione di conclusione del Consiglio¹⁶¹, poiché l'esercizio delle competenze attribuite alle istituzioni in campo internazionale non può essere sottratto al controllo di legittimità. In questi casi, ovviamente, la sentenza di annullamento non potrà avere effetto nei confronti degli Stati terzi parte all'accordo internazionale: potrà quindi derivarne sul piano internazionale una situazione di responsabilità dell'Unione, o comunque l'avvio di nuovi negoziati per modificare l'accordo in questione (*supra*, cap. IV).

Nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria, come detto, l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona ed il decorso del periodo transitorio previsto dal Protocollo n. 36 (art. 10)¹⁶², ha determinato l'equiparazione del regime di impugnazione degli atti dell'Unione, adottati in questo settore, con quello generale; l'unica eccezione permane nel divieto per la Corte di riesaminare la validità o la proporzionalità di operazioni di polizia o in materia di mantenimento dell'ordine pubblico (art. 276 TFUE).

Anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e l'eliminazione del sistema dei "pilastri", rimane esclusa la competenza della Corte nell'ambito della politica estera e sicurezza comune (art. 275 TFUE). Tuttavia, innovando rispetto alla disciplina precedente ed in deroga alla regola generale, si prevede nel

¹⁵⁹ 27 settembre 1988, Commissione c. Consiglio, causa 165/87.

¹⁶⁰ 9 agosto 1994, Francia c. Commissione, causa C-327/91.

¹⁶¹ 9 agosto 1994, Francia c. Commissione, cit.; 7 marzo 1996, Parlamento c. Consiglio, causa C-360/93; 19 marzo 1996, Commissione c. Consiglio, causa C-25/94, perché l'accordo verteva su materia di competenza concorrente.

¹⁶² Ricordiamo che nella disciplina previgente la Corte era esclusivamente competente a riesaminare la legittimità delle decisioni quadro e delle decisioni nei ricorsi proposti da uno Stato membro o dalla Commissione (non dunque da altri soggetti) per uno dei vizi di cui all'art. 230 CE (oggi 263 TFUE). Anche nel vecchio regime non erano, invece, impugnabili le posizioni comuni, per il loro carattere più squisitamente politico e perché, per loro natura, non dovrebbero di per sé produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. Tuttavia la Corte, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità di una posizione comune del Consiglio del 21 dicembre 2001 (2001/931/PESC) adottata nell'ambito della lotta al terrorismo, ha esteso la propria competenza pregiudiziale a tutti gli atti dell'Unione anche del terzo pilastro, quindi anche alle "apparenti" posizioni comuni, quando destinate a produrre effetti giuridici diretti nei confronti di persone fisiche o giuridiche, indipendentemente dalla loro natura e forma e a prescindere da successivi provvedimenti di attuazione adottati dalla Comunità: 27 febbraio 2007, Gestoras Pro Amnistia, causa C-354/04 P; infatti le istituzioni sono comunque soggette al controllo di conformità dei loro atti ai Trattati e ai principi generali del diritto: 27 febbraio 2007, Segi, causa C-355/04 P.

medesimo articolo che la Corte è competente (alle condizioni di cui all'art. 263, quarto comma, TFUE) a pronunciarsi sui ricorsi, proposti dai privati, riguardanti il controllo della legittimità delle decisioni del Consiglio che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche¹⁶³. Si tratta di una previsione quanto mai opportuna e che colma una lacuna nella tutela giurisdizionale delle posizioni giuridiche soggettive dei singoli confermata da una serie di sentenze della Corte – in particolare nei casi *Gestoras Pro Amnistia*¹⁶⁴ e *Segi*¹⁶⁵ – cui peraltro essa aveva tentato di porre rimedio in via interpretativa (sentenza *Kadi e Al Barakaat*¹⁶⁶). D'altronde è facilmente comprensibile come talune misure restrittive (ad esempio in materia di lotta al terrorismo internazionale) possano incidere in modo particolarmente gravoso sulla sfera dei diritti e delle libertà dei destinatari. A ciò si aggiunge che, come peraltro testimoniato dalle numerose decisioni adottate dal Consiglio nel contesto della crisi ucraina, le misure restrittive costituiscono uno dei più incisivi strumenti di politica estera. Es-

¹⁶³ *Ex multis*, 9 settembre 2010, Al-Aqsa, causa T-348/07; 5 marzo 2015, Ezz e a. c. Consiglio, causa C-220/14 P; 26 aprile 2018, Azarov c. Consiglio, causa T-190/16; 22 novembre 2018, Saleh Thabet e Mubarak e a. c. Consiglio, cause riunite T-274/16 e T-275/16; 12 dicembre 2018, Mubarak c. Consiglio, causa T-358/17; 27 luglio 2022, RT France c. Consiglio, causa T-125/22.

¹⁶⁴ 27 febbraio 2007, *Gestoras Pro Amnistia*, causa C-354/04 P.

¹⁶⁵ 27 febbraio 2007, *Segi*, C-355/04 P.

¹⁶⁶ 3 settembre 2008, *Kadi e Al Barakaat International Foundation*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P. La Corte, chiamata a pronunciarsi in appello sulle sentenze rese dal Tribunale, contesta la tesi da esso sostenuta che le misure comunitarie necessarie per dare attuazione alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza hanno carattere "rinforzato" rispetto al diritto comunitario. Ad avviso della Corte, invece, gli Stati membri, per conformarsi agli obblighi derivanti dalle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, devono attivare le competenze pertinenti della Comunità attraverso l'adozione di un atto in ambito PESC, il quale soltanto vincola la Comunità ad emanare, nell'ambito del Trattato CE, atti normativi che danno attuazione alle misure imposte: dunque non può escludersi un sindacato sulla legittimità di questi atti alla luce del diritto primario comunitario. Prendendo in esame le censure sollevate dai ricorrenti con riferimento alla violazione dei diritti della difesa e del diritto di proprietà, la Corte afferma che l'esame del regolamento controverso (del Consiglio n. 881/2002 esecutivo di una risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite recanti misure sanzionatorie) deve essere effettuato con riferimento anche ai diritti fondamentali che fanno parte dei principi generali del diritto comunitario. Orbene, talune considerazioni imperative riguardanti la sicurezza e la conduzione delle relazioni internazionali della Comunità e dei suoi Stati membri possono giustificare misure restrittive ai diritti degli individui; tuttavia, ciò non significa che l'atto che le dispone (al pari di tutti gli atti normativi derivati) sia sottratto a qualsivoglia controllo da parte del giudice comunitario quanto all'osservanza dei principi generali del diritto comunitario, tra cui i diritti fondamentali. Pertanto, la Corte giunge alla conclusione che "il regolamento è stato adottato nell'ambito di un procedimento in cui non sono stati rispettati i diritti della difesa" con conseguente "violazione del principio a una tutela giurisdizionale effettiva"; parimenti, le misure restrittive imposte dal regolamento controverso costituiscono una restrizione ingiustificata del diritto di proprietà del ricorrente. La Corte, annullando il regolamento in questione nella parte in cui riguarda i ricorrenti, rinforza così il principio di legalità offrendo la possibilità di una tutela giurisdizionale generalizzata ai privati colpiti da simili misure restrittive. Si vedano anche le sentenze 29 giugno 2010, E, F, cit., e 6 giugno 2013, Ayadi, causa C-183/12 P.

se, infatti, oltre a essere preordinate a evitare che risorse economiche presenti sul territorio dell'Unione possano essere utilizzate per finanziare operazioni terroristiche e/o campagne di destabilizzazione di società democratiche, con conseguente nocimento anche per la stabilità e la sicurezza dell'Unione, costituiscono un importante strumento di pressione sulle *leadership* politiche degli Stati terzi interessati attraverso cui perseguire e tutelare i valori dell'Unione¹⁶⁷.

La Corte ha inoltre competenza a controllare il rispetto dell'art. 40 TUE, alla luce del quale l'attuazione della PESC non deve pregiudicare l'applicazione delle procedure e la portata delle attribuzioni delle istituzioni previste dai Trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione di cui agli artt. 3-6 TFUE: in altri termini, ricade sulla Corte il compito di stabilire se un atto attinente alle relazioni esterne dell'Unione debba essere adottato sulla base delle relative disposizioni della PESC (artt. 23 e ss. TUE) o delle disposizioni sulle azioni esterne "ordinarie" previste dal TFUE (parte V).

I soggetti legittimati a presentare il ricorso in annullamento

Possono proporre il ricorso in annullamento, in primo luogo, i c.d. ricorrenti "privilegiati", vale a dire gli Stati membri, il Consiglio, la Commissione nonché, a partire dal Trattato di Nizza, anche il Parlamento europeo: il "privilegio" per questi soggetti consiste nel diritto di impugnare qualsiasi atto, senza dover dimostrare che questo incida sulla propria posizione giuridica.

È utile ricordare che il Parlamento, a seguito di una lunga e travagliata evoluzione (*supra*, cap. II, par. 4.7), oggi vede definitivamente e pienamente riconosciuta la sua legittimazione attiva e allineata la sua posizione a quella degli altri ricorrenti privilegiati. Nel regime precedente a quello inaugurato con il Trattato di Nizza, che a sua volta codificava una precedente giurisprudenza della Corte¹⁶⁸, il Parlamento era, infatti, considerato un ricorrente "semi-privilegiato", vale a dire legittimato ad agire per l'annullamento degli atti, ma solo per la salvaguardia delle proprie prerogative e, quindi, ad esempio, per contestare la scelta del Consiglio di fondare un determinato atto su una base giuridica che richiedeva la sua semplice consultazione in luogo di altra base che prevedesse la procedura di cooperazione¹⁶⁹; oppure per contestare la scelta di una base giuridica diversa da quella che ne avrebbe imposto la sua obbligatoria consultazione, quand'anche nel corso della procedura fosse stato di fatto consultato, ma su ba-

¹⁶⁷ 15 giugno 2017, Kiselev c. Consiglio, causa T-262/15.

¹⁶⁸ 22 maggio 1990, Parlamento c. Consiglio, causa 70/88; 4 ottobre 1991, Parlamento c. Consiglio, causa C-70/88; 18 giugno 1996, Parlamento c. Consiglio, causa C-303/94.

¹⁶⁹ 2 luglio 1992, Parlamento c. Consiglio, causa C-295/90.

se facoltativa dal Consiglio¹⁷⁰; oppure, infine, per contestare la sua mancata riconsultazione a seguito delle modifiche sostanziali apportate dal Consiglio alla proposta iniziale¹⁷¹. In definitiva, secondo la Corte, risultava ricevibile un ricorso proposto dal Parlamento europeo contro atti delle altre istituzioni qualora il Parlamento avesse indicato in modo pertinente l'oggetto della sua prerogativa che doveva essere salvaguardata e la pretesa violazione di quest'ultima.

La categoria dei ricorrenti "semi-privilegiati" non è tuttavia scomparsa con l'equiparazione del Parlamento alle altre istituzioni ed agli Stati membri. Ad essa appartengono oggi la BCE e la Corte dei Conti, le quali, ai sensi dell'art. 263, terzo comma, TFUE, sono legittimate a proporre il ricorso in annullamento soltanto qualora agiscano per la salvaguardia delle loro prerogative. Il Trattato di Lisbona estende detta facoltà anche al Comitato delle Regioni, sempre al fine di salvaguardare le proprie prerogative, ma non anche al Comitato economico e sociale, con ciò creando una non facilmente comprensibile disparità di trattamento tra i due principali organismi consultivi dell'Unione europea. Va infine ribadita la peculiare posizione dei Parlamenti nazionali, abilitati ad impugnare gli atti dell'Unione secondo le procedure previste dal Protocollo n. 2 sul principio di sussidiarietà (*supra*, cap. II, par. 3).

Anche le *persone fisiche o giuridiche* sono ammesse ad esercitare l'azione di annullamento, ma a condizioni più restrittive dei ricorrenti "privilegiati" o "semi-privilegiati", dovendo dimostrare un interesse ad agire personale, effettivo ed attuale derivante dal prodursi di un pregiudizio nella propria sfera giuridica; un interesse potenziale può essere preso in considerazione solo se certo¹⁷², mentre l'interesse ad agire del ricorrente permane e il ricorso è ricevibile anche se nel frattempo l'atto impugnato, e già dichiarato illegittimo, ha cessato di produrre i suoi effetti pregiudizievoli nei confronti del ricorrente, al fine di consentirgli di ottenere la sua riabilitazione o una riparazione del pregiudizio morale subito¹⁷³; qualora poi l'atto impugnato è favorevole al ricorrente, pur contenendo valutazioni di fatto da questo non condivise, non può essere oggetto di impugnazione¹⁷⁴. Alla luce dell'art. 263, quarto comma, TFUE, il ricorso in annullamento può essere proposto dalle persone fisiche o giuridiche (davanti al Tribunale, beneficiando così di un doppio grado di giurisdizione) innanzi tutto avverso le *decisioni di cui siano destinatarie* (è il caso, ad esempio, delle decisioni assunte dalla Commissione in materia di concorrenza); inoltre, contro quegli atti che, pur

¹⁷⁰ 2 marzo 1994, Parlamento c. Consiglio, causa C-316/91.

¹⁷¹ 16 luglio 1992, Parlamento c. Consiglio, causa C-65/90.

¹⁷² Tribunale di primo grado, 17 settembre 1992, NBV e NVB, causa T-138/89.

¹⁷³ 6 giugno 2013, Ayadi, cit.

¹⁷⁴ Tribunale di primo grado, 22 marzo 2000, The Coca-Cola Company c. Commissione, cause riunite T-125 e 127/97.

non rientrando nella categoria ora indicata, presentandosi ad esempio come regolamenti o come direttive o come decisioni rivolte ad altre persone¹⁷⁵, le riguardino *individualmente e direttamente*; in terzo luogo, contro gli atti regolamentari che le riguardano direttamente e non richiedono misure di esecuzione (art. 263, quarto comma, TFUE).

L'azionabilità del ricorso in annullamento da parte delle persone fisiche o giuridiche rispetto ad atti di cui queste non sono i formali destinatari è quindi possibile, ma nel rispetto di una serie di condizioni. Tutti gli atti (dunque prescindendo dalla loro caratteristica di atto a portata generale o individuale) sono in linea di principio impugnabili, ma a condizione che sussista un legame diretto e personale tra l'atto in questione e il ricorrente. Il Trattato richiede la presenza di due requisiti cumulativi – i soggetti in questione devono essere “individualmente e direttamente” riguardati –, dunque è sufficiente che non ricorra uno dei due perché il ricorso sia dichiarato irricevibile.

Lo scopo di estendere la facoltà di ricorso dei privati – sia pure entro limiti rigorosi – anche nei confronti di atti a portata generale è evidente: evitare che, ricorrendo alla forma del regolamento o della direttiva¹⁷⁶, le istituzioni dell'Unione possano impedire che i singoli impugnino un provvedimento che li riguarda direttamente e individualmente¹⁷⁷; pertanto non è la forma dell'atto, ma la sua sostanza, che costituisce il criterio per distinguere un atto a portata generale da una decisione individuale¹⁷⁸. Dunque, mentre il destinatario di un atto dell'Unione è sempre legittimato ad impugnarlo, quando non ne è formalmente destinatario deve dimostrare di essere *direttamente e individualmente riguardato*.

Il Trattato non chiarisce la portata di questa locuzione. Anche in questa materia, dunque, è risultata determinante la giurisprudenza della Corte di giustizia. Da essa emerge che il ricorrente sarà *direttamente riguardato* se sono soddisfatte, cumulativamente, due condizioni: in primo luogo, l'atto dell'Unione produce direttamente effetti sulla situazione giuridica del singolo imponendogli un obbligo o privandolo di un diritto¹⁷⁹. Deve dunque esistere un legame stretto di cau-

¹⁷⁵ Per “altra persona” destinataria della decisione può intendersi anche uno Stato membro: 15 luglio 1963, Plaumann, causa 25/62; 29 giugno 1994, Fiskano, causa C-135/92.

¹⁷⁶ Anche nella vigenza del precedente testo dell'art. 230 CE, che non citava espressamente le direttive tra gli atti suscettibili di impugnazione da parte dei privati, la Corte ha in più occasioni affermato la ricevibilità dei ricorsi: cfr. *ex multis* ordinanze del Tribunale 10 settembre 2002, Japan Tobacco e JT International c. Parlamento e Consiglio, causa T-223/01; 30 aprile 2003, Villiger Söhne c. Consiglio, causa T-154/02; 6 settembre 2004, SNF c. Commissione, causa T-213/02.

¹⁷⁷ 24 febbraio 1987, Deutz, causa 26/86; ord. Tribunale 12 gennaio 2007, SPM c. Commissione, causa T-424/05.

¹⁷⁸ 17 giugno 1980, Calpak, cause riunite 789-790/79; 6 ottobre 1982, Alussuisse, causa 307/81; 15 gennaio 2002, Libéros, causa C-171/00 P; 13 giugno 2006, Boyle, cause riunite T-218/03 a T-240/03.

¹⁷⁹ 7 marzo 2013, Cindu Chemicals, causa T-95/10.

salità tra l'atto impugnato e la situazione del ricorrente, che deve trovarsi in analoga posizione a quella in cui si troverebbe se ne fosse il destinatario diretto, tanto da potersi ritenere che l'atto sia stato adottato tenendo appunto conto della sua situazione specifica¹⁸⁰. In secondo luogo, la misura contestata non lascia alcun potere discrezionale ai destinatari incaricati della sua attuazione, la quale deve avere carattere meramente automatico e derivare dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie¹⁸¹. Di recente, la Corte ha concluso che anche una direttiva – atto che necessita per sua stessa natura un intervento di recepimento da parte degli Stati membri – può essere oggetto di un ricorso di un singolo inteso al suo annullamento, non potendosi escludere che, in determinate situazioni, anche una direttiva possa produrre effetti sulla situazione giuridica dei ricorrenti anche prima del suo recepimento, in particolare quando le disposizioni della direttiva in realtà non lasciano agli Stati membri alcun margine di discrezionalità nella loro applicazione al ricorrente¹⁸².

Molto più controversa è stata, invece, l'interpretazione dell'espressione usata dall'art. 263 TFUE, là dove si pretende che il ricorrente sia anche *individualmente riguardato* dall'atto. La nozione di "interesse individuale" è stata varie volte affrontata dalla Corte e risolta generalmente in termini assai restrittivi, tali da motivare la modifica, introdotta dal Trattato di Lisbona, di cui si discuterà più avanti; nel caso *Plaumann*¹⁸³ la Corte ha enunciato un principio, rimasto poi costante nella sua giurisprudenza, secondo cui i soggetti diversi dai destinatari di una decisione non possono pretendere di essere riguardati *individualmente* a meno che questa li tocchi in ragione di certe qualità personali o di particolari circostanze di fatto atte a distinguerli da ogni altra persona e per questo li identifichi alla stessa stregua di veri e propri destinatari¹⁸⁴.

¹⁸⁰ 3 maggio 1978, Toepfer, causa 112/77.

¹⁸¹ *Ex multis*, sentenze 27 febbraio 2014, Stichting Woonlinie e a./Commissione, causa C-133/12 P, punto 55, e 6 novembre 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione, Commissione/Scuola Elementare Maria Montessori e Commissione/Ferracci, cause da C-622/16 P a C-624/16 P, punto 42. Tale nesso è stato recentemente escluso dalla Corte con riferimento all'impugnazione proposta, sull'asserito presupposto di una perdita dello *status* di cittadino dell'Unione e dei connessi diritti, da parte di alcuni cittadini del Regno Unito nei confronti della decisione relativa all'accordo di recesso del detto Stato membro. Come precisato dai giudici dell'Unione, infatti, la perdita dei diritti connessi allo *status* di cittadini non è determinata dall'atto dell'Unione bensì dalla decisione di recesso sovranamente adottata dal Regno Unito ai sensi dell'art. 50, par. 1, TUE (15 giugno 2023, Shindler e a. c. Consiglio, causa C-501/21 P).

¹⁸² Sentenza 12 luglio 2022, Nord Stream 2 c. Parlamento e Consiglio, causa C-348/20 P, punti 94 e ss.

¹⁸³ 15 luglio 1963, causa 25/62.

¹⁸⁴ In senso analogo anche 26 giugno 1988, Asteris, causa 97/86; 26 aprile 1988, Apesco, causa 207/86; 26 giugno 1990, Sofrimport, causa C-152/88; 19 maggio 1993, Cook, causa C-198/91; ord. Tribunale 11 luglio 2005, Bonino, causa T-40/04; 19 gennaio 2006, AIT, causa C-547/03; 4 luglio 2006, EasyJet, causa T-177/04; 20 settembre 2007, Salvat père, causa T-136/05; 22 novembre 2007,

La circostanza che un regolamento incida sulla situazione giuridica del ricorrente o questi sia, in uno Stato membro, la sola impresa interessata dalla sua applicazione¹⁸⁵, o che l'atto riguardi una specifica attività economica o solo un piccolo numero determinato o determinabile di operatori economici, non è sufficiente per considerare i ricorrenti individualmente riguardati e per distinguerli dalla generalità, dal momento che sono colpiti dall'atto in ragione di un'attività commerciale che, in qualsiasi momento, può essere esercitata da qualsiasi soggetto¹⁸⁶; ciò a meno che tale attività sia stata iniziata proprio sulla base di una disciplina che prevedeva vantaggi e diritti per gli operatori poi soppressi dall'atto in questione¹⁸⁷.

La Corte si riserva di accertare la natura regolamentare o meno dell'atto, precisando che un atto, pur presentando nel suo insieme carattere regolamentare, può contenere delle misure che si indirizzano a persone determinate. Pertanto, quando un regolamento contenga disposizioni che riguardano direttamente e individualmente determinate persone fisiche o giuridiche producendo effetti nella loro sfera giuridica in modo certo e attuale, a prescindere dal numero e dalla situazione di altri soggetti ugualmente riguardati dallo stesso atto, esso può essere impugnato da dette persone¹⁸⁸; oppure quando un atto, formalmente regolamento, contenga un fascio di decisioni individuali e quindi costituisca in realtà una decisione collettiva¹⁸⁹.

Viceversa, la possibilità di identificare, con maggiore o minore precisione, il numero e perfino l'identità degli operatori ai quali una certa misura può applicarsi non implica che essi debbano considerarsi come riguardati individualmente e non esclude necessariamente la portata generale dell'atto quando i suoi effetti possono determinarsi solo al momento della sua applicazione da parte delle autorità nazionali¹⁹⁰. Ugualmente, la circostanza che un atto abbia effetti con-

Sniace, causa C-260/05; 2 marzo 2010, Arcelor SA c. Parlamento e Consiglio, causa T-16/04. Una maggiore apertura si rinviene invece nella sentenza 13 marzo 2008, Commissione c. Infront WM, causa C-125/06 P.

¹⁸⁵ 2 luglio 1964, Glucoseries, causa 1/64; ord. 25 settembre 2002, Di Leonardo, causa T-178/01, e 2 aprile 2004, Gonnelli, causa T-231/02.

¹⁸⁶ Sentenza Plaumann, cit.; 1° aprile 1965, Getreide Importgesellschaft, causa 38/64; 13 marzo 1968, Industria Molitoria Imolese, causa 30/67; 20 giugno 2000, Euromin, causa T-587/97.

¹⁸⁷ 26 giugno 1990, Sofrimport, causa C-152/88.

¹⁸⁸ 14 dicembre 1962, Confédération nationale producteurs de fruits, cit.; 13 marzo 1968, Industria Molitoria Imolese, cit.; 21 febbraio 1984, Allied Corp., cause riunite 239 e 275/82; 3 maggio 2002, Jego-Queré, causa T-177/01.

¹⁸⁹ 13 maggio 1971, International Fruit, cause riunite 41-44/70; 29 marzo 1979, NTN, causa 113/77; 6 novembre 1990, Weddel, causa C-354/87; 13 giugno 2006, Boyle, cit.

¹⁹⁰ 16 marzo 1978, UNICME, causa 123/77; 6 ottobre 1982, Alusuisse, causa C-307/81; ord. Tribunale 12 marzo 2007, Confcooperative, causa T-418/04; ord. Corte 8 aprile 2008, Saint-Gobin, causa C-503/07. Cfr. anche 21 settembre 2005, Yusuf e 3 settembre 2008, Kadi, cit.

creti diversi per i diversi soggetti cui si applica non esclude il suo carattere normativo generale qualora tale situazione giuridica sia determinabile sulla base di elementi oggettivi ed esso produca effetti nei confronti di categorie di persone individuate in modo generale e astratto¹⁹¹.

Un ricorso presentato contro un regolamento è stato dichiarato ricevibile perché il ricorrente aveva dimostrato l'esistenza di una situazione che lo caratterizzava nei confronti di ogni altro operatore economico¹⁹².

I regolamenti istitutivi di dazi *antidumping*, pur avendo carattere normativo in quanto si applicano a tutti gli operatori interessati, possono contenere disposizioni che riguardano individualmente determinati operatori economici, i quali dunque hanno titolo per chiederne l'annullamento¹⁹³.

Analoga distinzione può essere fatta nei confronti delle direttive: poiché per definizione esse hanno per destinatari gli Stati membri, deve ritenersi esclusa la possibilità di una loro impugnativa da parte dei privati¹⁹⁴, a meno che contengano disposizioni a carattere "decisorio" e i ricorrenti dimostrino di esserne individualmente e direttamente riguardati¹⁹⁵. In presenza di quest'ultimo requisito, anche una direttiva di contenuto tipicamente "normativo", che non sia quindi una decisione dissimulata, può in principio essere impugnata dai privati¹⁹⁶. La possibilità che una direttiva, non ancora recepita nell'ordinamento interno, possa riguardare direttamente dei privati è stata, invece, negata dal Tribunale sulla base della considerazione, posta dalla Corte di giustizia a giustificazione dell'esclusione degli effetti orizzontali delle direttive non recepite, per cui la direttiva in quanto tale non può imporre obblighi ad operatori privati¹⁹⁷.

Le decisioni indirizzate a tutti gli Stati membri hanno carattere normativo, ma ciò non esclude che degli individui siano individualmente riguardati se col-

¹⁹¹ 11 luglio 1968, Zuckerfabrik Watenstedt, causa 6/68; 16 marzo 1978, UNICMEC, causa 123/77; 15 giugno 1993, Abertal SAT, causa C-264/91; 15 febbraio 1996, Buralux, causa C-209/94 P; Tribunale primo grado 21 febbraio 1995, Campo Ebro, causa T-472/93; 31 marzo 2001, Sadam Zuccherifici, causa C-41/99 P; 28 giugno 2001, Eridania, causa C-352/99; 25 aprile 2002, Galileo, causa C-96/01; ordinanze 6 maggio 2003, DOW, causa T-45/02; 28 novembre 2003, Schmoldt, causa T-264/03, cit.; 2 aprile 2004, Gonnelli, causa T-231/02, cit.

¹⁹² 18 maggio 1994, Codorniu, causa C-309/89: anche se, per la verità, tale caratterizzazione risiedeva semplicemente nella data remota di inizio dell'attività commerciale del ricorrente.

¹⁹³ 16 maggio 1991, Extramet, causa C-358/89; 25 settembre 1997, Shanghai Bicycle, causa T-170/94; 26 settembre 2000, Buchel, cause riunite T-74, 75/97.

¹⁹⁴ Ordinanza 13 luglio 1988, FEDESA, causa 160/88; ordinanze del Tribunale 10 dicembre 2004, EFCI, causa T-196/03; 28 giugno 2005, Federdoc, causa T-170/04; 11 settembre 2007, Honig-Verband, causa T-35/06.

¹⁹⁵ 29 giugno 1993, Governo di Gibilterra, cit.; Tribunale di primo grado 20 ottobre 1994, Asocarne, causa T-99/94; 23 novembre 1995, Asocarne, causa C-10/95.

¹⁹⁶ 27 giugno 2000, Salamander e a., cause riunite T-172/98, T-175/98, T-176/98 e T-177/98; 7 ottobre 2009, Vischim, causa T-420/05.

¹⁹⁷ 27 giugno 2000, Salamander, cit., punto 54.

piti nella loro posizione giuridica in ragione di una situazione di fatto che li caratterizza in relazione a ogni altra persona e li identifica in modo analogo a quello di un destinatario¹⁹⁸.

Non sono mancate critiche, anche in seno ai medesimi organi giurisdizionali dell'Unione, alla rigidità della *formula Plaumann*. Il tentativo del Tribunale¹⁹⁹ e dell'avv. gen. Jacobs²⁰⁰ di giungere, sia pure con diversi percorsi logici, ad un'interpretazione dell'art. 263 TFUE (in precedenza art. 230 CE), quarto comma, maggiormente in linea con il diritto dei singoli sostenendo un'interpretazione estensiva della nozione²⁰¹, non è stato però recepito dalla Corte di giustizia. Nella sentenza 25 luglio 2002, *Unión de Pequeños Agricultores*²⁰², la Corte, adducendo a sostegno la lettera del Trattato, che comunque richiede un'incidenza "individuale" dell'atto impugnato sul ricorrente, ha infatti ribadito la sua tradizionale giurisprudenza, con ciò sottolineando che solo una modifica del diritto primario avrebbe potuto garantire ai privati un più ampio accesso alla giustizia. La Corte notava inoltre che l'ordinamento comunitario comunque consentiva ai privati, non legittimati ad impugnare direttamente atti ritenuti invalidi, di far valere tale invalidità, a seconda dei casi, sia in via incidentale dinanzi al giudice dell'Unione con il meccanismo dell'eccezione di invalidità di cui all'art. 277 TFUE (in precedenza art. 241 CE; v. *infra*), sia dinanzi ai giudici nazionali, inducendo questi ultimi, che non sono competenti ad accertare essi stessi l'invalidità di tali atti, a rivolgersi alla Corte di giustizia in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE (in precedenza art. 234 CE; v. *infra*)²⁰³. L'ovvia critica a questa impostazione è che in molti casi tale possibilità non è concreta, in particolare quando l'atto dell'Unione non prevede alcun successivo intervento di esecuzione né a livello nazionale, né a livello dell'Unione, per cui l'unica possibilità offerta al sog-

¹⁹⁸ 14 settembre 1995, *Antillean Rice Mills*, cause riunite T-480 e 483/93.

¹⁹⁹ 3 maggio 2002, *Jégo Quéré*, causa T-177/01.

²⁰⁰ Conclusioni del 21 marzo 2002, nella causa C-50/00, *Union de Pequeños Agricultores* (v. *infra*).

²⁰¹ In particolare l'avv. gen. Jacobs (Conclusioni del 21 marzo 2002, *Union de Pequeños Agricultores*, cit.), evidenziando l'assenza di "un obbligo di interpretare tale nozione nel senso che un singolo che intenda impugnare un atto di portata generale deve distinguersi da tutti coloro che sono colpiti in modo analogo, alla stessa stregua del destinatario" con la conseguenza che "più elevato è il numero delle persone toccate da un atto, minore è la possibilità di un sindacato giurisdizionale ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE" ha suggerito di "ammettere che un soggetto sia considerato individualmente riguardato da un atto comunitario nel caso in cui, in ragione delle circostanze di fatto a lui peculiari, tale atto pregiudichi o possa pregiudicare in modo sostanziale i suoi interessi".

²⁰² 25 luglio 2002, causa C-50/00 P; v. anche la sentenza della Corte del 1° aprile 2004, Commissione c. *Jégo Quéré*, causa C-263/02 P, che annulla la sentenza del Tribunale citata *supra*; 10 maggio 2006, *AirOne*, causa T-395/04; 22 marzo 2007, Regione Sicilia, causa C-15/06 P; 22 novembre 2007, *Sniace*, causa C-260/05 P; 21 maggio 2008, *Belfass*, causa T-495/04, cit.; ord. 8 aprile 2008, *Saint-Gobin*, causa C-503/07, cit.

²⁰³ In tal senso cfr. già la sentenza 10 dicembre 2002, *British American Tobacco*, causa C-491/01.

getto che si ritenga leso nei suoi diritti è di violare la norma e contestare successivamente la sanzione.

La carenza di tutela era dunque concreta ed evidente. Il Trattato di Lisbona risponde parzialmente all'esigenza di incrementare la protezione dei singoli, prevedendo all'art. 263, quarto comma, TFUE, che una persona fisica o giuridica, oltre a poter impugnare gli atti adottati nei suoi confronti, sia legittimata a ricorrere non solo avverso atti²⁰⁴ che la riguardano direttamente e individualmente, ma anche contro atti *regolamentari* che la riguardano soltanto direttamente (non più, in questo caso, anche "individualmente") e che non comportano alcuna misura (dell'Unione o nazionale) di esecuzione²⁰⁵. In assenza di una specifica nozione rinvenibile nel Trattato, è stata la Corte di giustizia a chiarire cosa debba intendersi per atto regolamentare (da non confondere con il regolamento, atto legislativo): effettuando un'interpretazione letterale, storica e teleologica della disposizione riproduttiva di quella contenuta nel Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, mai andato in vigore, ha precisato che è atto regolamentare un qualunque "atto di portata generale ad eccezione degli atti legislativi"²⁰⁶.

Per quanto concerne, invece, la nozione di "misura di esecuzione", occorre evidenziare che, contrariamente alla posizione espressa dalla maggioranza della dottrina, che sembrava orientata a non considerare tale un qualsiasi provvedimento meramente vincolato dall'atto regolamentare, per la cui adozione, quindi, non sussisteva alcuna discrezionalità in capo all'autorità di emissione, la Corte di giustizia ha adottato un'interpretazione alquanto ampia, ritenendo rientranti nella categoria anche quelle misure applicative (e dunque non tecnicamente "esecutive") adottate meccanicamente sulla scorta dell'atto regolamentare da parte delle autorità nazionali²⁰⁷. Il risultato è quello di ridurre drasticamente il novero degli "atti regolamentari" impugnabili.

²⁰⁴ Si noti che il testo del Trattato non fa più riferimento alle sole decisioni.

²⁰⁵ Nella sentenza 2 marzo 2010, Arcelor, causa T-16/04, cit., al par. 123, il Tribunale esclude che una direttiva in materia di ambiente (direttiva 2003/87/CE), considerato l'ampio margine di discrezionalità che attribuisce agli Stati membri, possa essere qualificata come atto regolamentare che non richiede misure di esecuzione. A nostro parere sarebbe stato sufficiente escludere che quella direttiva, in quanto adottata con procedura di codecisione (oggi procedura legislativa ordinaria), in quanto atto legislativo, era comunque estranea alle categorie di cui alla nuova frase dell'art. 263, quarto comma.

²⁰⁶ 3 ottobre 2013, Inuit, causa C-583/11 P; ordinanza 6 settembre 2011, Inuit e a., causa T-18/10; 7 marzo 2013, Cindu Chemicals, causa T-95/10. Valorizzando la particolare legittimità democratica derivante dal coinvolgimento del Parlamento nell'adozione della decisione del Consiglio relativa alla decisione di recesso di uno Stato membro e tenuto conto del contenuto dell'atto, maggiormente assimilabile ad un atto legislativo piuttosto che ad un atto adottato dal "potere esecutivo", i giudici dell'Unione hanno escluso la riconducibilità alla categoria degli atti regolamentari della decisione relativa alla conclusione dell'accordo di recesso del Regno Unito e la conseguente ricevibilità del ricorso in annullamento della decisione proposto da alcuni cittadini (ordinanza 8 giugno 2021, Shindler e a. c. Consiglio, causa T-198/20).

²⁰⁷ 28 aprile 2015, T&L Sugar, causa C-456/13; ordinanza 14 luglio 2015, Forgital Italia Spa.

In ragione di questa interpretazione restrittiva, può concludersi che la nuova disposizione ha solo parzialmente ampliato le possibilità, per le persone fisiche o giuridiche, di reagire nei confronti di atti a portata generale che, pur incidendo direttamente nella loro posizione giuridica, non li riguardano in maniera esclusiva, tradendo, si potrebbe aggiungere, lo spirito riformatore e di maggiore protezione della riforma di Lisbona.

Va poi aggiunto che il ricorrente deve in ogni caso essere portatore di un interesse proprio: dunque è irricevibile il ricorso presentato da un'associazione che rappresenti una categoria di imprenditori, che tutela un interesse collettivo e non interessi individuali²⁰⁸, salvo il caso in cui l'associazione ricorrente rappresenti gli interessi di membri che a loro volta sono legittimati ad agire per introdurre un ricorso in annullamento²⁰⁹; oppure qualora detta associazione abbia svolto un ruolo nell'ambito del procedimento che ha portato all'adozione dell'atto in questione²¹⁰, o faccia valere un interesse proprio distinto da quello dei suoi membri²¹¹. La sussistenza di un interesse individuale è stato escluso anche relativamente all'impugnazione proposta da alcuni ricorrenti nei confronti di atti dell'Unione (direttive e regolamenti) ritenuti incidenti in modo negativo sul cambiamento climatico: secondo la Corte, infatti, il rilievo che gli effetti legati al cambiamento climatico possano essere differenti da persona a persona e che possano dipendere da circostanze personali non implica che gli atti contestati si riferiscano a ciascuno dei ricorrenti, per cui la circostanza che siano interessati in maniera differente dal cambiamento non è sufficiente a provare la loro qualità di ricorrenti al fine di introdurre un ricorso *ex art. 263* contro un atto a portata generale²¹².

È infine il caso di ricordare che, nella giurisprudenza della Corte, la nozione di "persona giuridica" ai fini dell'art. 263, quarto comma, TFUE, è interpretata in maniera ampia. Essa comprende non soltanto le persone giuridiche private,

²⁰⁸ 14 dicembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits*, cause 16-17/62; ordinanza 11 luglio 1979, *Fédération nationale des producteurs des vins de table*, causa 60/79; 10 luglio 1986, *DEFI*, causa 282/85; ordinanze 9 agosto 1995, *Greenpeace*, causa T-585/93; 28 novembre 2003, *Schmoldt*, causa T-264/03; 2 aprile 2004, *Gonnelli*, causa T-231/02.

²⁰⁹ 4 ottobre 1983, *FEDIOL*, causa 191/82; 24 marzo 1993, *CIRFS*, causa C-313/90; Tribunale primo grado 6 luglio 1995, *Associazione italiana del cemento*, cause riunite T-447-449/93; ordinanza del Tribunale 29 aprile 1999, *Unione provinciale degli agricoltori di Firenze e a. c. Commissione*, causa T-78/98; 19 ottobre 2000, *Bond van de Fegarbel*, causa T-58/00.

²¹⁰ Ordinanza della Corte 18 dicembre 1997, *Sveriges Betodlares e Henrikson c. Commissione*; ma tale requisito può da solo non essere sufficiente: 28 febbraio 2002, *BSC Footwear*, causa T-598/97; 13 dicembre 2016, *IPSO c. BCE*, causa T-713/14.

²¹¹ 2 febbraio 1988, *Van der Koy*, cause riunite 67, 68 e 70/85; 24 marzo 1993, *CIRFS*, causa C-313/90; 19 ottobre 2000, *Bond van de Fegarbel*, causa T-58/00, cit.; 14 gennaio 2002, *ACHE*, causa T-84/01; ordinanza 2 aprile 2004, *Gonnelli*, causa T-231/02.

²¹² 25 marzo 2021, *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, causa C-565/19 P. Sulla stessa scia anche ordinanza 14 gennaio 2021, *Sabo e a. c. Parlamento e Consiglio*, causa C-297/20 P.

ma altresì gli enti pubblici²¹³ compresi quelli territoriali, non in quanto articolazioni dello Stato ma nella loro autonoma veste di persone giuridiche, purché le loro competenze abbiano carattere autonomo e non siano assorbite da quelle dello Stato di appartenenza²¹⁴. Nella medesima nozione rientrano, come chiarito dalla Corte nella sentenza *Venezuela c. Consiglio*, anche gli Stati terzi²¹⁵.

Per quel che concerne gli effetti dell'impugnazione dell'atto, questa non sospende la sua efficacia, ma la Corte può ordinare che ne venga sospesa l'esecuzione quando ritenga che le circostanze lo richiedano (art. 278 TFUE) o può ordinare le misure provvisorie ritenute necessarie (art. 279 TFUE).

Trascorso il termine per l'impugnazione (due mesi che decorrono, secondo i casi, dalla pubblicazione dell'atto, dalla sua notifica o da quando il ricorrente ne ha avuto conoscenza, cui si aggiunge un ulteriore termine forfettario di dieci giorni in ragione della distanza dalla sede dell'istituzione²¹⁶, v. *infra*), l'atto dell'Unione non contestato diviene definitivo. Trattandosi di una decisione individuale, questa diviene definitiva nei confronti del destinatario²¹⁷: il privato a cui è rivolta una decisione, per definizione legittimato a chiederne l'annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE, non può più contestarne la legittimità dinanzi al giudice nazionale nell'ambito di una controversia instaurata contro le misure prese dalle autorità nazionali per la sua attuazione²¹⁸. Di conseguenza, per motivi legati alla certezza del diritto, sarà irricevibile il rinvio pregiudiziale operato dal giu-

²¹³ V. a titolo esemplificativo, sentenze 1° febbraio 2018, *Deutsche Bahn e a./Commissione*, C-264/16 P, punto 2, e 4 febbraio 2020, *Uniwersytet Wrocławski e Polonia/REA*, cause C-515/17 P e C-561/17 P, punto 69.

²¹⁴ 29 giugno 1993, *Governo di Gibilterra c. Consiglio*, causa 298/89; ord. 21 marzo 1997, *Regione vallonia c. Commissione*, causa C-95/97; Tribunale di primo grado 15 giugno 1999, *Regione Friuli c. Commissione*, causa T-288/97; 15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen*, cause riunite T-132 e T-143/96; 10 aprile 2003, *Commissione c. Nederlandse Antillen*, causa C-142/00 P; 2 maggio 2006, *Regione Sicilia c. Commissione*, causa C-417/04.

²¹⁵ 22 giugno 2021, causa C-872/19 P, punto 50: "un'interpretazione dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, alla luce dei principi di controllo giurisdizionale effettivo e dello Stato di diritto, depone a favore della considerazione che uno Stato terzo dovrebbe avere la legittimazione ad agire, in quanto 'persona giuridica', ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, quando siano soddisfatte le altre condizioni previste da suddetta disposizione. Una siffatta persona giuridica di diritto internazionale pubblico può infatti essere lesa da un atto dell'Unione nei suoi diritti o interessi allo stesso modo di un'altra persona o entità e deve quindi essere in grado, nel rispetto di tali condizioni, di chiedere l'annullamento di un simile atto".

²¹⁶ Art. 51 reg. procedura della Corte di giustizia e art. 102, par. 2, reg. procedura Tribunale le cui versioni consolidate sono disponibili sul sito *curia.europa.eu*.

²¹⁷ 17 novembre 1965, *Collotti*, causa 20/65; 10 giugno 1993, *Commissione c. Grecia*, causa C-183/91; 9 marzo 1994, *TWD*, causa C-188/92; 5 ottobre 2006, *Commissione c. Francia*, causa C-232/05; 18 luglio 2007, *Lucchini Iride*, causa C-119/05; 18 ottobre 2007, *Commissione c. Francia*, causa C-441/06; 15 maggio 2008, *Spagna c. Consiglio*, causa C-442/04; 9 luglio 2008, *Alitalia*, causa T-301/01.

²¹⁸ 30 gennaio 1997, *Wiljo*, causa C-178/95.

dice nazionale, volto a chiedere alla Corte di pronunciarsi sulla validità dell'atto non impugnato, essendo il giudice obbligato a rispettare il carattere definitivo della disposizione dell'Unione non impugnata nei termini.

Lo stesso principio è stato esteso, con una giurisprudenza controversa, anche alle decisioni rivolte ad altre persone, come nel caso delle decisioni della Commissione in materia di aiuti di Stato, rivolte solo agli Stati membri, che in ogni caso avrebbero potuto essere "indubbiamente" impuginate dall'impresa beneficiaria dell'aiuto²¹⁹. La Corte ha infatti ritenuto che "adottare la soluzione contraria equivarrebbe a riconoscere al beneficiario dell'aiuto la possibilità di eludere il carattere definitivo che, in forza del principio della certezza del diritto, dev'essere attribuito ad una decisione dopo la scadenza del termine di impugnazione"²²⁰. La medesima soluzione è stata raggiunta rispetto ad un regolamento che istituiva un dazio *antidumping*, del quale il privato avrebbe "senza alcun dubbio" potuto chiedere l'annullamento nella parte in cui conteneva disposizioni che lo riguardavano direttamente ed individualmente²²¹.

La giurisprudenza ora riportata suscita qualche perplessità, in quanto si richiede al soggetto interessato di effettuare una valutazione – come si è visto, tutt'altro che agevole – sulla possibilità o meno di essere "direttamente ed individualmente" interessato dalla disposizione in questione ovvero, in base alle modifiche di Lisbona, sull'appartenenza dell'atto alla categoria degli atti regolamentari che non richiedono misure di esecuzione. Inoltre, non va dimenticato che il giudizio di validità effettuato dalla Corte di giustizia è un sistema di controllo dell'operato delle istituzioni che presenta carattere obiettivo e che non è a disposizione del singolo, ma del giudice nazionale: ed infatti, come la stessa Corte di giustizia ha riconosciuto²²², la questione relativa alla validità di un atto delle istituzioni non può essere dichiarata irricevibile se è stata sollevata d'ufficio dal giudice e non da un soggetto che, pur potendo proporre un ricorso di annullamento avverso detto atto, non lo abbia fatto nei termini previsti dall'art. 263 TFUE. E ciò vale anche nei casi in cui i soggetti in questione erano parti nel processo in cui la questione di validità era stata sollevata d'ufficio, e potevano quindi beneficiarne in caso di accoglimento.

In definitiva, la preclusione indicata dalla Corte, oltre ad inserire nel giudizio pregiudiziale di validità un elemento – il comportamento dei privati – estraneo alle finalità del sistema, che sono quelle di depurare l'ordinamento da atti assunti in violazione dei Trattati, non potendo ovviamente arginare le iniziative d'ufficio del giudice non appare neanche idoneo a garantire il risultato voluto, che è

²¹⁹ 9 marzo 1994, TWD, causa C-188/92.

²²⁰ 22 ottobre 2002, National Farmers' Union, causa C-241/01.

²²¹ 15 febbraio 2001, Nachi Europe, causa C-239/99.

²²² 10 gennaio 2006, Ministero dell'economia e delle Finanze c. Cassa di risparmio di Firenze SpA e a., causa C-222/04, punto 72.

chiaramente quello di non rimettere in discussione, a distanza di tempo, provvedimenti di tipo amministrativo assunti dalle istituzioni dell'Unione (in sostanza, dalla Commissione). Ed allora, emerge che la vera difficoltà andava rinvenuta nell'assenza, nell'ordinamento dell'Unione, di una distinzione tra atti di tipo normativo, il cui controllo accentrato di conformità alle regole del Trattato, su richiesta del giudice nazionale, deve essere sempre operato, ed atti di contenuto amministrativo (ad esempio, decisioni individuali della Commissione in materia di concorrenza o di aiuti di Stato), nei confronti dei quali l'interesse dell'ordinamento è quello di giungere ad un definitivo consolidamento delle posizioni giuridiche coinvolte, e quindi all'impossibilità di rimetterle in discussione, decorso il termine per l'impugnazione, con il meccanismo del rinvio pregiudiziale di validità, neanche su iniziativa officiosa del giudice nazionale. La distinzione, ora accolta formalmente dal Trattato, tra atti legislativi ed atti "regolamentari" appare capace di chiarire meglio la portata della preclusione e dunque facilitare il compito del ricorrente, potendosi limitare la portata della giurisprudenza *TWD* al caso di mancata impugnazione di atti di tipo "regolamentare".

In ogni caso, può registrarsi in proposito una maggiore flessibilità da parte della Corte: richiesta di pronunciarsi in via pregiudiziale se una persona fisica o giuridica possa far valere dinanzi a un giudice nazionale l'invalidità di disposizioni contenute in una direttiva qualora non abbia presentato un ricorso in annullamento, la Corte ha risposto in senso affermativo²²³, anche in considerazione del fatto che un ricorso in annullamento del singolo contro una direttiva molto probabilmente non sarebbe stato considerato ricevibile²²⁴.

Ricorsi contro decisioni indirizzate ad altre persone

Si tratta di ipotesi che si è sviluppata specialmente nell'ambito della politica della concorrenza: è stato ritenuto ricevibile il ricorso di alcune imprese contro una decisione di esenzione della Commissione risultata favorevole ad altre imprese destinatarie²²⁵.

Nel caso *Air France* il Tribunale ha ammesso il ricorso contro decisioni della Commissione relative ad operazioni di concentrazione coinvolgenti una società concorrente, la British Airways, riconoscendo che la società ricorrente era diret-

²²³ 11 novembre 1997, Eurotunnel, causa C-408/95. Nella stessa direzione la sentenza 2 luglio 2009, Bavaria e Bavaria Italia, causa C-343/07.

²²⁴ La Corte ha dimostrato la medesima flessibilità anche in materia di aiuti di Stato: cfr. sentenza 17 settembre 2020, *Ministre de l'Agriculture et de l'Alimentation c. Compagnie des pêches de Saint-Malo*, causa C-212/19, punti 3 e ss.

²²⁵ 25 ottobre 1977, *Metro*, causa 26/76; 17 novembre 1987, *British American Tobacco*, cause riunite 142 e 156/84.

tamente ed individualmente interessata da tali decisioni in ragione della sua posizione commerciale sul mercato²²⁶. Più spesso, tuttavia, il giudice dell'Unione utilizza anche in questo contesto criteri molto rigorosi per l'individuazione della legittimazione a ricorrere dei privati avverso le decisioni della Commissione²²⁷. Poco convincente appare, ad esempio, la soluzione per cui la legittimazione ad agire viene condizionata alla partecipazione dell'impresa ricorrente al procedimento che ha portato all'adozione del provvedimento in questione. Detta legittimazione viene dunque riconosciuta al soggetto che ricorre alla Commissione per far sanzionare un comportamento di altre imprese²²⁸, nonché a coloro che vengono successivamente ammessi a partecipare alla procedura dinanzi alla Commissione²²⁹. Più consona alle esigenze di tutela dei privati appare infatti una valutazione ancorata all'incidenza che l'atto impugnato ha sulla sfera giuridica del ricorrente. Non appare, poi, tranquillizzante l'affermazione della Corte per cui la posizione restrittiva assunta in questo contesto non comporterebbe un affievolimento della tutela giuridica dei privati dal momento che l'impresa non legittimata a chiedere l'annullamento di una decisione della Commissione conserva comunque la facoltà di eccepirne l'illegittimità dinanzi ai giudici nazionali, provocando l'intervento della Corte ai sensi dell'art. 267 TFUE (v. *infra*)²³⁰: ciò in quanto, in primo luogo, l'intervento della Corte consegue ad una decisione del giudice nazionale, e non dei privati; in secondo luogo, perché, anche volendo prendere in considerazione l'obbligo di rinvio pregiudiziale che incombe ai giudici di ultima istanza, i tempi necessari perché la causa giunga dinanzi a quest'ultimi e quindi successivamente alla Corte di giustizia non si conciliano con le esigenze di speditezza tipiche soprattutto dei procedimenti in materia di concorrenza.

Ricorsi contro decisioni indirizzate a uno Stato

Riguardano soprattutto la materia degli aiuti di Stato: la decisione con cui la Commissione dichiara un aiuto compatibile potrà essere impugnata dai privati concorrenti pregiudicati nei loro interessi dalla concessione dell'aiuto, in particolare nel caso in cui il ricorrente sia controinteressato trovandosi in posizione

²²⁶ 24 marzo 1994, causa T-3/93.

²²⁷ 17 novembre 1998, Kruidvat, causa C-70/97 P, I-7183; 22 giugno 2006, von Cramer-Klett, causa T-136/04; 10 settembre 2009, Commissione c. Ente per le ville Vesuviane, cause riunite C-445/07 P e C-455/07 P.

²²⁸ 25 ottobre 1977, Metro, cit.

²²⁹ 11 luglio 1996, Métropole télévision e a. c. Commissione, cause riunite T-528/93, T-542/93, T-543/93 e T-546/93.

²³⁰ Sentenza Kruidvat, cit., punto 49.

concorrenziale rispetto alle imprese che beneficiano dell'aiuto²³¹, dal momento che la decisione della Commissione, sebbene indirizzata a uno Stato, pregiudica sostanzialmente la posizione sul mercato di quell'impresa²³². Lo stesso vale nella procedura *antidumping* contro la decisione della Commissione di rifiuto di aprire la procedura²³³. D'altro canto, la decisione con cui la Commissione dichiara l'incompatibilità di un aiuto di Stato sicuramente riguarda direttamente e individualmente l'impresa beneficiaria dell'aiuto, la quale pertanto è legittimata a presentare un ricorso in annullamento anche se la decisione abbia come destinatario uno Stato membro²³⁴.

Termini

Pena la sua irricevibilità, il ricorso in annullamento deve essere proposto entro il termine di due mesi dalla notifica dell'atto, dalla sua pubblicazione ovvero, in mancanza, dal giorno in cui il ricorrente ne ha avuto conoscenza diretta. Giurisprudenza recente ha chiarito che la nozione di "pubblicazione" figurante all'art. 263, sesto comma, TFUE non deve, necessariamente e in tutti i casi, intendersi corrispondente alla nozione di "pubblicazione" di cui all'art. 297 TFUE. Vi sono, infatti, taluni atti, come ad esempio le decisioni adottate dall'Agenzia europea per le sostanze chimiche (ECHA), che per espressa previsione contenuta in atti di diritto derivato sono soggette ad un sistema di pubblicazione sul sito internet dell'Agenzia²³⁵. Ebbene, con riferimento a tali atti il termine di due mesi di cui all'art. 263 TFUE comincerà a decorrere il giorno seguente alla pubblicazione sul sito internet laddove, invece, per gli atti per i quali è prevista la pubblicazione in *Gazzetta ufficiale*, il termine comincerà a decorrere solo dopo il quattordicesimo giorno.

Secondo costante giurisprudenza, il termine di ricorso, previsto dal Trattato, è di ordine pubblico, dato che esso è stato istituito per garantire la chiarezza e la certezza delle situazioni giuridiche ed evitare qualsiasi discriminazione o trattamento arbitrario nell'amministrazione della giustizia. Ne consegue che spetta al giudice dell'Unione europea verificare, d'ufficio, se esso sia stato rispetta-

²³¹ 30 settembre 1992, *Landbouwschap*, causa C-295/92; 19 maggio 1993, *Cook*, causa C-198/91; 29 giugno 1994, *Fiskano*, causa C-135/92.

²³² 17 settembre 1980, *Philip Morris Holland*, causa 730/79; 28 gennaio 1986, *Cofaz*, causa 169/84.

²³³ 20 marzo 1985, *Timex*, causa 264/82; 21 febbraio 1984, *Allied Corp.*, causa 239/82.

²³⁴ 14 novembre 1984, *Intermills*, causa 323/82; 5 ottobre 2006, *Commissione c. Francia*, causa C-232/05.

²³⁵ Ordinanza 17 marzo 2021, *3MBelgium c. Agenzia europea per le sostanze chimiche (ECHA)*, causa T-160/20.

to²³⁶. Solo in casi eccezionali è consentito derogare a questo principio generale qualora il mancato rispetto del termine sia dovuto a caso fortuito o forza maggiore²³⁷. Non rientra in queste categorie la circostanza che la portata giuridica di una direttiva, pubblicata anni prima, sia stata asseritamente precisata solo successivamente, con una lettera indirizzata al ricorrente dalla Commissione, posto che “il sistema istituzionale dell’Unione non riconosce alla Commissione la facoltà di precisare tramite parere la portata di un atto di diritto dell’Unione”²³⁸.

Qualora si tratti di atti indirizzati ad altri soggetti, quali ad esempio le decisioni in materia di aiuti di Stato, il termine per la presentazione del ricorso può decorrere solo dal momento in cui il terzo interessato ha una conoscenza esatta del contenuto e della motivazione dell’atto di cui trattasi, in modo da poter esercitare il proprio diritto di ricorso²³⁹. A tutela dei privati, il criterio della data in cui si è avuta conoscenza dell’atto impugnato come *dies a quo* del termine di impugnazione è subordinato rispetto a quello della pubblicazione o della notifica dello stesso²⁴⁰. Dunque, un ricorso non può essere dichiarato irricevibile perché tardivo anche qualora vi siano indizi sulla sua effettiva conoscenza da parte del terzo interessato già prima della pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale*, atteso che, per gli atti soggetti a pubblicazione, è solo la data in cui vi è l’esperimento di detta formalità a far fede²⁴¹.

La Corte ha precisato che, in mancanza di esplicite disposizioni in tal senso nell’ordinamento dell’Unione, non sussiste alcun obbligo, in capo alle istituzioni, di informare il destinatario di un atto potenzialmente pregiudizievole circa i mezzi di ricorso esperibili dinanzi agli organi giurisdizionali o le condizioni o i termini in cui possono essere esercitati. Pertanto, un eventuale ricorso in annullamento, non potendo l’omessa indicazione di tali informazioni costituire una violazione dei principi generali del legittimo affidamento, della certezza del diritto, del rispetto dei diritti della difesa, della tutela giurisdizionale effettiva, è irricevibile²⁴².

²³⁶ 23 gennaio 1997, Coen, causa C-246/95; 16 luglio 2014, Hassan, causa T-572/11; 6 settembre 2013, Iranian Offshore Engineering & Construction, causa T-110/12.

²³⁷ 22 settembre 2011, Bell & Ross c. UAMI, causa C-426/10 P.

²³⁸ Ordinanza del Tribunale 14 aprile 2015, Tecnica 2000 Srl, causa T-92/15.

²³⁹ 6 luglio 1988, Dillinger Hüttenwerke c. Commissione, causa 236/86.

²⁴⁰ 10 marzo 1998, Germania c. Consiglio, causa C-122/95; 12 dicembre 2000, Alitalia c. Commissione, causa T-296/97.

²⁴¹ Sentenza del Tribunale 12 dicembre 2000, Alitalia c. Commissione, causa T-296/97.

²⁴² Ordinanza 5 marzo 1999, Guérin Automobiles c. Commissione, causa C-153/98 P.

Motivi di impugnazione

Il ricorso in annullamento può essere proposto per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione dei Trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione ovvero per sviamento di potere (art. 263, secondo comma, TFUE). Tali motivi possono essere sollevati anche d'ufficio²⁴³ purché la pronuncia non ecceda quanto richiesto dal ricorrente nelle conclusioni del ricorso, stante il divieto per il giudice di statuire *ultra petita*²⁴⁴.

a) *Incompetenza*, derivante dall'assenza di un potere dell'Unione o delle istituzioni ad emanare l'atto. Si tratta di motivo non frequentemente ricorrente, ma potrebbe trovare interessanti sviluppi per effetto dell'inserimento nei Trattati delle nuove disposizioni in materia di delega alla Commissione (art. 290 TFUE). Può configurarsi in una delle tre ipotesi classiche: *ratione materiae*, quando l'atto non rientra nella sfera di competenze dell'organo (come quando la Commissione non rispetti le competenze di esecuzione delegate dal Consiglio)²⁴⁵; *ratione loci*, quando l'atto ha effetti al di fuori del territorio sul quale si esercita la competenza dell'organo; *ratione temporis*, quando l'atto è adottato oltre i limiti di tempo fissati.

b) *Violazione delle forme sostanziali*. Rileva principalmente sotto tre aspetti: *garanzie di procedura*, relative alla formazione degli atti, come le modalità di votazione in seno alle istituzioni²⁴⁶; il rispetto delle consultazioni obbligatorie previste dai Trattati, in particolare per quanto riguarda il Parlamento o gli organi consultivi, quando non è avvenuta la prescritta consultazione o non sono rispettate le modalità di consultazione, o il Parlamento non viene riconsultato in caso di modifica della proposta normativa, in quanto il parere costituisce un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale²⁴⁷; *rispetto delle forme essenziali* a garanzia degli interessati nella procedura di adozione degli atti e nelle procedure non contenziose²⁴⁸; *obbligo di motivazione*, che consente agli interessati di comprendere la portata dell'atto e di assicurare la difesa dei loro interessi, permet-

²⁴³ 6 aprile 2000, Commissione c. ICI, causa C-286/95 P. È tuttavia precluso al giudice dell'Unione di pronunciarsi sul merito di una decisione della Commissione in materia di concorrenza senza una precisa richiesta in tal senso da parte del ricorrente: 2 aprile 1998, Commissione c. Sytraval, causa C-367/; sentenza del Tribunale 21 marzo 2001, Métropole Télévision SA c. Commissione, causa T-206/99 (Métropole II).

²⁴⁴ 14 novembre 2017, British Airways c. Commissione, causa C-122/16 P.

²⁴⁵ 13 dicembre 2001, Parlamento c. Consiglio, causa C-93/00.

²⁴⁶ 23 febbraio 1988, Regno Unito c. Consiglio, causa 68/86; 30 gennaio 2002, Italia c. Commissione, causa C-107/99.

²⁴⁷ 29 ottobre 1980, Roquette, causa 138/79; 1° giugno 1994, Parlamento c. Consiglio, causa C-388/92; 5 luglio 1991, Parlamento c. Consiglio, causa C-21/94.

²⁴⁸ 15 luglio 1979, Chemiefarma, causa 41/69.

tendo al giudice di esercitare il controllo di legittimità²⁴⁹. Tale ultima fattispecie sussiste solo laddove la motivazione sia completamente mancante o insufficiente e va dunque tenuta distinta dal vizio dell'utilizzazione di motivi erronei che, invece, integra la diversa ipotesi di violazione dei trattati.

c) *Violazione dei trattati* o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione. Ad esempio, comportano siffatta violazione l'indicazione errata della base giuridica dell'atto²⁵⁰, l'indicazione inesatta dei fatti alla sua origine, il mancato rispetto dei principi generali del diritto dell'Unione (come la tutela del legittimo affidamento o il principio di sussidiarietà)²⁵¹ ovvero l'errata valutazione di presupposti giuridici contenuti in atti di diritto derivato²⁵². Anche le norme di diritto internazionale generale²⁵³ e le norme convenzionali che vincolano l'Unione, purché abbiano un contenuto chiaro, preciso e incondizionato, possono costituire parametri di legittimità dell'atto²⁵⁴.

Il controllo, invece, non può estendersi alle norme degli ordinamenti statali che la Corte rifiuta di prendere in considerazione per valutare la legittimità degli atti dell'Unione.

d) *Sviamento di potere*: si configura quando l'istituzione utilizza l'atto per perseguire un obiettivo diverso da quello per il quale i poteri le sono conferiti²⁵⁵, o segua una procedura per fini diversi da quelli per i quali è prevista (sviamento di procedura)²⁵⁶.

Tuttavia, risulta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia che, qualora un'autorità dell'Unione (come la Commissione) è chiamata, nell'esercizio delle sue at-

²⁴⁹ 8 febbraio 1969, Mandelli, causa 3/67; 17 gennaio 1995, Publisher Association, causa C-360/92; 28 settembre 1995, Sytraval, causa T-95/94; 25 ottobre 2001, Italia c. Consiglio, causa C-120/99; 3 febbraio 2017, Minority SafePack, causa T-646/13.

²⁵⁰ 5 ottobre 2000, Germania c. Parlamento e Consiglio, causa C-376/98; 29 aprile 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-338/01; 1° ottobre 2009, Commissione c. Consiglio, causa C-370/07; 16 aprile 2015, Parlamento c. Consiglio, cause riunite C-317/13 e C-679/13; 1° dicembre 2015, Parlamento e Commissione c. Consiglio, cause riunite C-124/13 e C-125/13.

²⁵¹ 3 maggio 1978, Toepfer, causa 112/77; 15 aprile 1977, Bakers of Nailsea, causa C-27/95.

²⁵² 7 marzo 2019, Izsák e Attila Dabis, causa C-420/16 P.

²⁵³ 21 dicembre 2011, ATA, causa C-366/10.

²⁵⁴ 27 settembre 1988, Ahlstrom, causa 89/85; 30 aprile 1974, Haegeman, causa 181/73; 16 giugno 1998, Racke III, causa C-162/96 (cfr. *supra*, cap. IV, par. 9).

²⁵⁵ 22 settembre 1988, Frydendahl, causa 148/87; 11 luglio 1990, Sermes, causa C-223/88; 12 novembre 1996, Regno Unito c. Consiglio, causa C-84/94; 5 maggio 1998, Regno Unito c. Commissione, causa C-180/96; 7 marzo 2002, Italia c. Commissione, causa C-310/99.

²⁵⁶ 13 novembre 1990, Fedesa, causa 331/88; 5 ottobre 1994, Crispoltoni, causa C-133/93; 22 novembre 2001, Paesi Bassi c. Consiglio, causa C-110/97. Sulla qualificazione della nozione di sviamento della procedura si è soffermato recentemente il Tribunale nell'ordinanza del 16 marzo 2016, One of Us, causa T-561/14 con riferimento alla divulgazione su internet da parte dei ricorrenti delle istanze di intervento nel procedimento avanzate da alcune associazioni, corredando la pubblicazione con commenti negativi.

tribuzioni, a compiere valutazioni complesse, dispone per tale motivo di un potere discrezionale il cui esercizio è assoggettato ad un controllo giurisdizionale limitato: ciò implica infatti che il giudice dell'Unione non possa sostituire la propria valutazione degli elementi di fatto a quella dell'autorità in questione. La valutazione effettuata dal giudice dell'Unione si limita, dunque, ad esaminare l'esattezza sostanziale dei fatti e le qualificazioni giuridiche che questa autorità ne ha desunto e, in particolare, se le valutazioni effettuate non siano inficiate da errore manifesto o sviamento di potere, o se l'autorità non abbia manifestamente oltrepassato i limiti del proprio potere discrezionale²⁵⁷.

Effetti della sentenza

Se il ricorso è accolto, la Corte dichiara l'atto impugnato "nullo e non avvenuto" (art. 264 TFUE). L'annullamento può essere anche solo parziale se il vizio riscontrato riguarda solo alcune disposizioni dell'atto, purché siano separabili dal resto²⁵⁸. La sentenza di annullamento ha efficacia *erga omnes*, opera *ex tunc* e ha l'autorità di cosa giudicata; dunque sarà irricevibile un nuovo ricorso contro l'atto già annullato, mentre qualora l'atto sia stato dichiarato legittimo, un nuovo ricorso sarà proponibile qualora si fondi su nuovi motivi, sempre naturalmente che non sia spirato il termine previsto per l'impugnazione: in tal caso si dovrà utilizzare un procedimento diverso dall'azione di annullamento con i limiti di cui si dirà.

L'istituzione, l'organo o l'organismo dell'Unione che ha emanato l'atto annullato dovrà trarne le conseguenze ed adottare i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza comporta (art. 266 TFUE), entro un termine ragionevole²⁵⁹: così, sarà tenuto ad eliminarlo, a modificare le disposizioni viziate, ovvero a porre rimedio ai motivi di illegittimità nel nuovo provvedimento emanato in sostituzione di quello annullato, nel rispetto delle regole la cui violazione ha comportato l'annullamento di quello precedente, tenendo conto non solo del dispositivo ma anche delle motivazioni della sentenza. Ciò in quanto, come sostenuto dalla Corte, è questa motivazione che, in primo luogo, identifica la disposizione considerata illegittima e, in secondo luogo, evidenzia le ragioni esatte della illegittimità

²⁵⁷ 5 maggio 1998, National Farmers' Union, causa C-157/96, nonché 21 gennaio 1999, Upjohn, causa C-120/97, per un parallelismo con i ricorsi esperibili dinanzi al giudice nazionale e basati sul diritto comunitario.

²⁵⁸ 23 ottobre 1974, Transocean Marine Paint, causa 17/74; 10 dicembre 2002, Commissione c. Consiglio, causa C-29/99. Non è ricevibile invece un ricorso circa l'annullamento solo di alcune disposizioni non separabili dal resto dell'atto: 24 maggio 2005, Francia c. Parlamento e Consiglio, causa C-244/03.

²⁵⁹ 12 gennaio 1984, Turner, causa 266/82; 5 luglio 1995, Parlamento c. Consiglio, causa C-21/94.

accertata nel dispositivo e che l'istituzione interessata deve prendere in considerazione nel sostituire l'atto annullato²⁶⁰. Il fatto che l'istituzione abbia adempiuto all'obbligo di dare esecuzione alla sentenza non pregiudica la possibilità di esercitare eventualmente l'azione in risarcimento *ex artt.* 268 e 340, secondo e terzo comma, TFUE.

Dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'annullamento di una decisione indirizzata a più imprese, che di fatto si traduce in un fascio di decisioni individuali, non comporta l'obbligo per l'istituzione di riesaminare anche la posizione di coloro che non si sono attivati in sede giurisdizionale proponendo il ricorso di cui all'art. 263 TFUE. Ciò in quanto l'annullamento pronunciato dalla Corte o dal Tribunale concerne esclusivamente gli elementi di fatto e di diritto portati alla sua attenzione dai ricorrenti, mentre quelli che riguardano altri destinatari e che non sono stati impugnati non rientrano nell'oggetto della controversia che il giudice dell'Unione è chiamato a risolvere²⁶¹.

La Corte non potrà essa stessa riformare l'atto viziato né rivolgere ingiunzioni all'istituzione, ma potrà fornire delle indicazioni sulle misure che comporta l'esecuzione della sentenza²⁶². Il mancato rispetto da parte dell'istituzione degli obblighi derivanti dalla sentenza potrà formare oggetto di un successivo ricorso in carenza (v. *infra*)²⁶³. L'annullamento di un regolamento comporta, di regola, data l'efficacia retroattiva che normalmente ha la sentenza, anche l'obbligo di abrogare le norme già emanate per la sua esecuzione.

Tuttavia, la Corte può riservarsi di precisare gli effetti dell'atto annullato che devono considerarsi come definitivi (art. 264, secondo comma, TFUE), tenendo conto degli effetti che questo ha già prodotto e che dovrebbero essere ugualmente eliminati: pertanto, per motivi di certezza del diritto, ma soprattutto per ridurre l'incidenza della retroattività sui diritti acquisiti, può dichiarare che l'annullamento abbia efficacia *ex nunc*. Così essa ha imposto l'applicazione delle disposizioni annullate, o l'adozione di misure di esecuzione dell'atto annullato, fino all'emanazione di un nuovo atto²⁶⁴. Ad esempio, nell'annullare il regolamento n. 881/02 nella parte in cui riguardava i ricorrenti, emanato in attuazione di una risoluzione del Consiglio di sicurezza recante misure relative alla lotta

²⁶⁰ 26 aprile 1998, Asteris, cause riunite 97/86, 99/86, 193/86, 215/86; sentenza del Tribunale 21 marzo 2001, Métropole, cit.

²⁶¹ 14 settembre 1999, Commissione c. AssiDomän Kraft Products, causa C-310/97 P.

²⁶² 25 maggio 1993, Sart Tilman, causa C-199/91; 20 giugno 1985, de Compte, causa 141/84.

²⁶³ 26 aprile 1988, Asteris, causa C-106/87.

²⁶⁴ 5 giugno 1973, Commissione c. Consiglio, causa 81/72; 20 marzo 1985, Timex, causa 264/82; 3 luglio 1986, Consiglio c. Parlamento, causa 34/86; 10 giugno 1997, Parlamento europeo c. Consiglio, causa C-392/95; 16 aprile 2015, Parlamento c. Consiglio, cause riunite C-317/13 e C-679/13; 1° dicembre 2015, Parlamento e Commissione c. Consiglio, cause riunite C-124/13 e C-125/13; 20 settembre 2017, Tilly-Sabco, causa C-183/16 P.

contro il terrorismo internazionale, per violazione di alcuni diritti fondamentali, la Corte si è avvalsa dell'art. 264 TFUE (in precedenza 231 CE) al fine di bilanciare l'esigenza di tutela della sicurezza pubblica col rispetto dei diritti fondamentali: essa ha disposto la permanenza in vigore del regolamento per un periodo massimo di tre mesi onde consentire all'Unione di porre rimedio alle violazioni accertate, evitando al contempo il rischio di pregiudicare la sicurezza della Comunità internazionale²⁶⁵.

Va segnalato che, se prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la facoltà di limitare gli effetti temporali dell'annullamento riguardava, in base all'art. 231 CE, soltanto i regolamenti, la Corte ne aveva comunque esteso l'ambito di applicazione anche con riguardo ad atti di diversa natura: ad esempio, nel decidere di annullare l'atto con cui il Presidente del Parlamento constatava l'adozione del bilancio, ha fatto salva la validità dei pagamenti effettuati in esecuzione del bilancio fino alla data della sentenza²⁶⁶; con riguardo alle direttive, disponendo che la direttiva annullata per una errata base giuridica continuasse ad esplicare i suoi effetti fino all'emanazione di una nuova²⁶⁷ e anche con riguardo alle decisioni (concernenti normalmente l'approvazione del bilancio e anche l'approvazione di un accordo internazionale)²⁶⁸. Tale facoltà è utilizzata dalla Corte anche nell'ambito della procedura pregiudiziale (*infra*), ignorando nuovamente il preciso tenore dell'art. 231 CE (oggi 264 TFUE), in considerazione, a suo dire, del rapporto di necessaria coerenza tra il rinvio pregiudiziale ed il ricorso in annullamento, nell'interesse dell'uniforme applicazione del diritto dell'Unione²⁶⁹. In entrambi i casi, vale a dire sia rispetto al ricorso in annullamento, sia alla procedura pregiudiziale, questa giurisprudenza, se da un lato dimostrava la capacità della Corte di svolgere un'interpretazione evolutiva delle disposizioni del Trattato al fine di adeguarle alle esigenze del caso concreto, dall'altro poneva un delicato problema di contemperamento tra principio di legalità e principio di certezza giuridica. La modifica di Lisbona, con l'estensione del campo di applicazione dell'art. 264 TFUE a qualsiasi atto, ha eliminato ogni incertezza per quanto riguarda almeno il primo aspetto.

²⁶⁵ Sentenza Kadi e Al Barakaat, cit. Alla scadenza del termine assegnato dalla Corte, la Commissione ha adottato il regolamento n. 1190 del 28 novembre 2008 col quale giustifica il reinserimento dei ricorrenti nella *black list*, per la verità senza eliminare le carenze di motivazione e di garanzie riscontrate dalla Corte nel precedente provvedimento.

²⁶⁶ 3 luglio 1986, Consiglio c. Parlamento, causa 34/86; 31 marzo 1992, Consiglio c. Parlamento, causa C-284/90; 7 dicembre 1995, Consiglio c. Parlamento, causa C-41/95.

²⁶⁷ 7 luglio 1992, Parlamento c. Consiglio, causa C-295/90; 5 luglio 1995, Parlamento c. Consiglio, causa C-21/94.

²⁶⁸ 7 marzo 1996, Parlamento c. Consiglio, causa C-360/93; 12 maggio 1998, Regno Unito c. Commissione, causa C-106/96.

²⁶⁹ 26 aprile 1994, Roquette Frères, causa C-228/92.

4. IL RICORSO IN CARENZA

Un sistema giurisdizionale finalizzato al controllo della legalità non sarebbe completo se non prevedesse la possibilità di sanzionare, oltre alle condotte attive, anche le omissioni illecite degli organi dell'Unione. L'art. 265 TFUE contempla la possibilità di rivolgersi alla Corte per "far constatare" il comportamento omissivo delle istituzioni che si astengono dal pronunciarsi in violazione dei Trattati. Proprio per il carattere complementare di perfezionamento del meccanismo di controllo giudiziario che presenta il ricorso in carenza, la Corte di giustizia ha affermato che ricorso in annullamento e ricorso in carenza costituiscono "l'espressione di uno stesso rimedio giuridico"²⁷⁰, pur mantenendo ciascuno dei due strumenti la propria autonomia.

Originariamente il ricorso era proponibile solo nei confronti del Consiglio e della Commissione; a seguito delle modifiche introdotte dal Trattato di Maastricht, anche nei confronti del Parlamento europeo e della BCE; infine, con il Trattato di Lisbona il medesimo rimedio è ora previsto anche nei confronti del Consiglio europeo, nonché degli organi ed organismi dell'Unione (art. 265, primo comma, TFUE).

Sono legittimati a proporre tale ricorso, oltre agli Stati membri, tutte le istituzioni dell'Unione diverse dal responsabile dell'omissione: dunque, in base alla lista di cui all'art. 15 TUE, anche il Parlamento – nonostante esso abbia il compito precipuo di esercitare un controllo politico sulle altre istituzioni²⁷¹ – il Consiglio europeo, la Corte dei conti, la BCE. Sono invece esclusi gli organi ed organismi dell'Unione, rispetto ai quali si realizza dunque una differenza di trattamento tra la loro legittimazione passiva (prevista) e quella attiva (esclusa).

L'azione in carenza consente di sindacare non solo i singoli comportamenti omissivi, ma più in generale l'atteggiamento di un'istituzione che si astenga dall'adottare un insieme di misure necessarie per l'instaurazione di una politica comune (ad esempio, politica dei trasporti), purché gli atti che avrebbero dovuto essere presi possano essere determinati con sufficiente precisione al fine di consentire alla Corte di valutare la legittimità o meno della loro mancata adozione; l'esistenza di un margine di discrezionalità quanto alle modalità e al contenuto di un'azione e alla natura delle misure da prendere non costituisce ostacolo alla constatazione di una carenza²⁷², mentre il ricorso non è ammissibile quando l'istituzione gode di un potere discrezionale in merito alla stessa emanazione dell'atto (come la mancata attivazione da parte della Commissione della

²⁷⁰ 18 novembre 1970, Chevalley, causa 15/70.

²⁷¹ 22 maggio 1985, Parlamento c. Consiglio, causa 13/83; 27 settembre 1988, Parlamento c. Consiglio, causa 302/87.

²⁷² 22 maggio 1985, Parlamento c. Consiglio, causa 13/83.

procedura di infrazione *ex art. 258 TFUE*, disponendo essa in proposito di un potere discrezionale che esclude un diritto dei singoli di esigere l'adozione di provvedimenti in un senso determinato²⁷³) ovvero nel caso in cui l'atto non sia produttivo di effetti giuridici per il soggetto che lo richiede, come nel caso di decisioni del Mediatore europeo²⁷⁴.

I ricorrenti "privilegiati" possono ricorrere contro qualsiasi tipo di carenza senza dover giustificare un interesse particolare, anche contro l'omissione di atti di per sé non produttivi di effetti giuridici obbligatori: è il caso, ad esempio, di una inerzia che impedisce l'adozione di atti che costituiscono un presupposto necessario per l'adozione di atti produttivi di effetti giuridici o per lo svolgersi di una procedura (come la mancata formulazione di un parere del Parlamento o della Commissione indispensabile in una procedura normativa, o la mancata presentazione da parte del Consiglio del progetto di bilancio nei termini previsti)²⁷⁵.

Anche ogni persona fisica o giuridica può adire la Corte di giustizia dell'Unione europea (in particolare, il Tribunale) per contestare ad una delle istituzioni di avere omesso di emanare *nei suoi confronti* un atto con effetti vincolanti, che non sia cioè una raccomandazione o un parere (art. 265, terzo comma, TFUE). Deve trattarsi di un atto di cui il ricorrente sarebbe stato personalmente il destinatario formale ("nei suoi confronti"), dunque in principio solo le decisioni, in quanto i singoli non sono destinatari di regolamenti e direttive, con esclusione dunque di ogni atto a carattere generale tra cui le decisioni generali indirizzate agli Stati²⁷⁶ e anche le decisioni indirizzate a terzi²⁷⁷.

Tuttavia, la Corte ha ammesso che una decisione concernente un destinatario diverso (l'Agenzia di approvvigionamento Euratom) riguardasse direttamente e individualmente il ricorrente, che dunque poteva contestare l'omissione²⁷⁸. Inol-

²⁷³ 1° marzo 1966, Lutticke, causa 48/65; 14 febbraio 1989, Star Fruit, causa 247/87; ordinanza 7 novembre 1990, Enrich, causa C-247/90; 23 maggio 1990, Asia Motor France, causa C-72/90; 22 maggio 1996, AITEC, causa T-277/94, circa il mancato uso da parte della Commissione della procedura di cui all'art. 88 CE (ora 108 TFUE). E, sempre in materia di aiuti di stato, 16 maggio 2013, Commissione c. Ryanair, causa C-615/11 P. In tema di mancato avvio di una procedura per infrazione, 12 luglio 2012, Land Wien c. Commissione, causa C-608/11 P; ordinanze 5 dicembre 2013, MAG Dispute Resolution c. Commissione, causa T-572/13; Adr Tiber srl c. Commissione, causa T-573/13; MeD Conclia srl c. Commissione, causa T-574/13.

²⁷⁴ 22 maggio 2000, Associazione delle Cantine Sociali Venete c. Mediatore e Parlamento, causa T-103/99.

²⁷⁵ 27 settembre 1988, Parlamento c. Consiglio, cit.

²⁷⁶ 26 ottobre 1971, Mackprang, causa 15/71; 15 gennaio 1974, Holtz, causa 134/73; 28 marzo 1979, Granaria, causa 90/78; 23 maggio 1990, Asia Motor France, causa C-72/90. Con riferimento alla mancata emanazione di un regolamento: 10 dicembre 2002, Camar e Tico, causa C-312/00, e di una direttiva: ord. Tribunale 13 gennaio 2005, Sulvida, causa T-184/04.

²⁷⁷ 10 giugno 1982, Lord Bethell, causa 246/81; 3 giugno 1999, TFI, causa T-17/96.

²⁷⁸ 16 febbraio 1993, ENU c. Commissione, causa C-107/91; si veda anche per questa apertura Tribunale di primo grado 27 ottobre 1994, Ladbroke, causa T-32/93.

tre, in una successiva decisione il Tribunale ha ritenuto ricevibile un ricorso presentato da una società privata nei confronti della Commissione e fondato sulla pretesa inerzia di quest'ultima nell'adozione di un atto, ai sensi dell'art. 106, par. 3, TFUE, il cui destinatario avrebbe dovuto essere uno Stato membro²⁷⁹. Richiedendo che l'inattività della Commissione concerna l'adozione di un atto che, se pure rivolto ad altri, riguardi il ricorrente (persona fisica o giuridica) in maniera diretta ed individuale, il giudice dell'Unione ha in concreto ribadito il parallelismo esistente tra le condizioni richieste per l'impugnazione degli atti e per l'accertamento dell'inerzia delle istituzioni, per essere gli artt. oggi 263 e 265 TFUE tra loro complementari²⁸⁰.

Presupposto del ricorso è l'esistenza di un obbligo di agire dell'istituzione in virtù di una regola di diritto dell'Unione: dunque non è sufficiente il semplice rifiuto di agire, che è pur sempre una decisione, ma occorre la mancata adozione di un comportamento dovuto. La doverosità del comportamento può derivare dal testo di un atto legislativo, che, ad esempio, imponga alla Commissione di adottare degli atti delegati entro un certo termine²⁸¹, ma può anche non risultare espressamente dal testo della norma in questione, ma essere ricavata dai principi generali, ed in particolare da un'interpretazione sistematica e teleologica della norma medesima²⁸².

Affinché il ricorso sia ricevibile, occorre che l'istituzione in causa sia stata preventivamente richiesta di agire ("messa in mora") con una domanda in cui siano indicate con precisione il contenuto dell'obbligo che si pretende violato e le misure richieste per far cessare l'inerzia. La richiesta di agire è una formalità indispensabile, la cui assenza determina l'irricevibilità della domanda di ricorso in carenza²⁸³. Non è precisato il termine entro cui inoltrare validamente la diffida rispetto alla presunta carenza, ma dovrà comunque trattarsi di un termine "ragionevole" per esigenze di certezza giuridica²⁸⁴.

Se, trascorsi due mesi da tale richiesta, l'istituzione diffidata non ha *preso posizione*, il ricorso può essere introdotto nei due mesi successivi; se ha preso posizione (che può consistere nell'adozione dell'atto richiesto, in una decisione espres-

²⁷⁹ 15 settembre 1998, Gestelevision Telecinco, causa T-95/96; 3 giugno 1999, TF1 c. Commissione, causa T-17/96.

²⁸⁰ 26 novembre 1996, T-Port, causa C-68/95.

²⁸¹ 16 dicembre 2015, Svezia c. Commissione, causa T-521/14, in cui il Tribunale ha constatato la carenza della Commissione per non aver adottato, entro il termine indicato nel regolamento, gli atti delegati concernenti l'individuazione dei criteri scientifici per determinare le proprietà di sostanze attive contenute in taluni biocidi e pesticidi nocive per il sistema endocrino.

²⁸² Sentenza 3 giugno 1999, TF1, cit.

²⁸³ Ordinanza, 5 ottobre 2015, Arvanitis e a., causa T-350/15.

²⁸⁴ 6 luglio 1971, Paesi Bassi c. Commissione, causa 59/70; 3 giugno 1999, TF1 c. Commissione, causa T-17/96.

sa di rigetto, ovvero nell'adozione di un diverso atto), il ricorso non è più proponibile, anche se non abbia reso soddisfazione al richiedente o sia stato adottato un atto diverso da quello ritenuto necessario: allora, la legittimità della posizione assunta non potrà essere contestata che attraverso un ricorso in annullamento²⁸⁵. Non costituisce presa di posizione una risposta evasiva che non contesti né confermi l'asserita carenza o non manifesti l'atteggiamento dell'istituzione²⁸⁶, ad esempio limitandosi a comunicare che l'analisi della domanda sia ancora in corso²⁸⁷, oppure sia dilatoria o di attesa²⁸⁸.

Di contro, una decisione espressa di rifiuto di adottare una misura o di dar seguito alla richiesta impedisce di introdurre il ricorso in carenza in quanto assimilabile ad una presa di posizione²⁸⁹. In verità la giurisprudenza della Corte non è chiara sul punto, avendo in altri casi affermato²⁹⁰ che il rifiuto della Commissione di adottare certe misure di esecuzione di una sentenza di annullamento poteva essere sanzionato tramite il ricorso in carenza, configurando l'inerzia una violazione dell'art. 266 TFUE, e che un rifiuto di agire, per quanto esplicito, poteva essere impugnato davanti alla Corte sulla base dell'art. 265 TFUE, dal momento che non pone fine alla carenza²⁹¹. Si tratta dunque di distinguere tra una decisione che conferma un rifiuto e che in quanto tale non può considerarsi una presa di posizione che pone fine all'omissione, da una decisione di rifiutarsi di adottare nel merito le misure richieste, che costituisce comunque una presa di posizione, eventualmente suscettibile di impugnazione in annullamento.

Se il ricorrente ha lasciato decorrere i termini per la proposizione di un ricorso in annullamento contro un atto, non potrà aggirare la prescrizione dell'azione chiedendo all'istituzione di ritirare o modificare l'atto e agire poi contro il suo silenzio attraverso un ricorso in carenza²⁹².

Se l'atto di cui si chiede l'adozione viene emanato dopo la presentazione del ricorso ma prima della sentenza, il ricorso diviene privo di oggetto, ferma restando ovviamente la possibilità di impugnarlo *ex art. 263 TFUE*²⁹³.

²⁸⁵ 28 gennaio 1986, Cofaz, cit.; 24 novembre 1992, Buckl, cause riunite C-15 e 108/91; ord. Tribunale 27 aprile 2005, Makhteshim-Agan, causa T-34/05.

²⁸⁶ 22 marzo 1962, SNUPAT, cause riunite 42 e 49/59; 15 luglio 1970, Borromeo, causa 6/70; 22 maggio 1985, Parlamento c. Consiglio, causa 13/83; 17 febbraio 1998, Pharos, causa T-105/96.

²⁸⁷ 7 marzo 2002, Intervet International c. Commissione, causa T-212/99.

²⁸⁸ 3 aprile 1987, AISI, cause 167, 212/85; 16 febbraio 1993, ENU c. Commissione, causa C-107/91.

²⁸⁹ 8 marzo 1972, Nordgetreide, causa 42/71; 18 ottobre 1979, GEMA, causa 125/78; ma si veda 27 settembre 1988, Parlamento c. Commissione, causa C-302/87.

²⁹⁰ 26 aprile 1978, Asteris, causa 97/86.

²⁹¹ 27 settembre 1988, Parlamento c. Consiglio, causa 302/87.

²⁹² 10 dicembre 1969, Eridania, cause riunite 10 e 18/68.

²⁹³ 12 luglio 1988, Parlamento c. Consiglio, causa 377/87; 12 luglio 1988, Commissione c. Consi-

Va infine segnalato che a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona il ricorso in carenza non è tuttora consentito nell'ambito della politica estera e di sicurezza comune, mentre è ammesso, essendo scaduto il periodo transitorio più volte ricordato, nel contesto della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale (ex III pilastro).

Effetti della sentenza

La sentenza del giudice dell'Unione che accolga il ricorso in carenza ha carattere dichiarativo, limitandosi ad accertare l'illiceità del comportamento. L'istituzione, la cui omissione sia stata dichiarata in violazione del Trattato, è tenuta a prendere le misure che l'esecuzione della sentenza comporta, entro un termine ragionevole²⁹⁴, fatta salva la possibilità di un ricorso a titolo di responsabilità extracontrattuale²⁹⁵. Anche il persistere dell'istituzione nel suo comportamento omissivo o un periodo eccessivo nell'adottare l'atto dovuto, possono comportare la responsabilità dell'Unione. Un nuovo ricorso in carenza potrà essere proposto qualora l'istituzione convenuta rimanga inattiva, omettendo di prendere i provvedimenti dovuti alla luce dell'obbligo di conformarsi alla sentenza, mentre un ricorso in annullamento sarà proponibile qualora gli atti emanati dall'istituzione intesi a dare esecuzione alla sentenza risultino inadeguati o in contrasto col giudicato della Corte.

5. L'ECCEZIONE DI INVALIDITÀ

Il controllo diretto della legittimità degli atti dell'Unione è inoltre assicurato dal meccanismo dell'eccezione di invalidità (art. 277 TFUE) che consente, anche dopo la scadenza del termine di due mesi, di far valere l'illegittimità di un atto a portata generale, per uno dei motivi previsti dall'art. 263 TFUE, al fine di invocare la sua *inapplicabilità* nel corso di una controversia pendente davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea e non avente ad oggetto tale regolamento.

Si tratta di un mezzo di tutela che completa il sistema giudiziario di controllo della legalità dell'attività delle istituzioni dell'Unione, in particolare per quanto riguarda le persone fisiche o giuridiche, in quanto consente di superare le condizioni restrittive che esse incontrano nel promuovere un ricorso diretto in an-

glio, causa 383/87; 24 novembre 1992, Buckl, cause riunite C-15 e C-108/91; ordinanza 10 giugno 1993, The Liberal Democrats, causa C-41/92.

²⁹⁴ 22 maggio 1985, Parlamento c. Consiglio, causa 13/83.

²⁹⁵ 12 luglio 1988, Commissione c. Consiglio, causa 383/87.

nullamento contro gli atti di carattere generale²⁹⁶; inoltre, come detto, l'eccezione di invalidità non è soggetta ad alcun limite temporale e dunque può essere proposta anche dopo lo scadere del termine di due mesi previsto dall'art. 263 TFUE²⁹⁷. L'eccezione di invalidità rappresenta, analogamente al rinvio pregiudiziale di validità (v. *infra*), che però richiede l'iniziativa di un giudice nazionale, la sola possibilità per i privati di tutelarsi contro l'applicazione di un regolamento illegittimo contro cui non abbiano potuto proporre l'azione in annullamento *ex art. 263* e di cui subiscono gli effetti pregiudizievoli²⁹⁸.

Dunque, non si tratta di una azione autonoma, in quanto può essere esercitata solo in via incidentale, nell'ambito e in occasione di un procedimento principale pendente dinanzi al giudice dell'Unione sulla base di altre disposizioni dei Trattati e che abbiano ad oggetto un atto diverso dal regolamento contestato (ad esempio, una decisione di esecuzione di un regolamento di cui si contesta la validità); occorre inoltre che questo sia rilevante per la decisione del giudizio in corso. Presuppone cioè un legame necessario tra l'atto di cui trattasi nel giudizio principale e l'atto contro cui l'eccezione è sollevata²⁹⁹.

L'eccezione di invalidità può essere invocata, senza limiti temporali e per gli stessi motivi previsti per il ricorso di annullamento, nel corso di qualsiasi procedura contenziosa che ha luogo dinanzi al giudice dell'Unione: può trattarsi di un ricorso in annullamento, per responsabilità extracontrattuale dell'Unione, o dei funzionari; niente impedisce, in via di principio, che l'eccezione possa essere sollevata anche nell'ambito di un ricorso in carenza³⁰⁰, e anche di un ricorso per inadempimento, ove è possibile immaginare che uno Stato invochi l'inapplicabilità di un regolamento della cui violazione è accusato; tale possibilità tuttavia è stata sostenuta solo da alcuni avvocati generali³⁰¹. Lo Stato, infatti, essendo annoverato tra i c.d. "ricorrenti privilegiati" (v. *supra*), ed in quanto tale abilitato a contestare la legittimità di un atto a portata generale a prescindere dalla dimostrazione di uno specifico interesse ad agire, è tenuto a far valere le proprie ragioni nel rispetto del termine dei due mesi di cui all'art. 263 TFUE. Conseguentemente, per quanto formalmente legittimato a servirsi dell'eccezione di invalidità, appare

²⁹⁶ 19 dicembre 2013, Telefónica c. Commissione, causa C-274/12 P.

²⁹⁷ 12 luglio 2012, Association Kokopelli, causa C-59/11.

²⁹⁸ 6 marzo 1979, Simmenthal, causa 92/78; Tribunale di primo grado 14 dicembre 1995, Pflöschner, causa T-285/94.

²⁹⁹ 13 luglio 1966, Italia c. Consiglio, causa 32/65; 16 febbraio 1982, Metallurgica Rumi, causa 258/80.

³⁰⁰ 17 luglio 1959, SNUPAT, cause riunite 32 e 33/58: ad esempio, qualora il ricorrente eccepisca l'illegittimità del regolamento invocato dall'istituzione convenuta per giustificare la sua inazione.

³⁰¹ Cfr. le conclusioni dell'Avvocato generale Darmon nel caso 29 luglio 1991, Commissione c. Spagna, causa C-258/89; ma anche la sentenza 18 settembre 1986, Commissione c. Germania, causa 116/82.

difficile l'utilizzo dello strumento in quanto altrimenti verrebbe messa a rischio la certezza del diritto. La giurisprudenza della Corte che sino ad oggi ha ritenuto ricevibile l'eccezione di illegittimità proposta da uno Stato membro solo in una occasione³⁰², in cui peraltro la portata lesiva dell'atto impugnato era emersa all'esito della definizione di un altro procedimento tra il medesimo Stato e l'istituzione dell'UE, sembra, di fatto, confermare tale rilievo.

L'eccezione non può invece essere utilizzata durante un procedimento davanti ai giudici nazionali, in tal caso dovendosi utilizzare il rinvio pregiudiziale di validità³⁰³, e neanche davanti alla Corte in occasione di un rinvio pregiudiziale³⁰⁴.

Essendo l'eccezione di invalidità esperibile nei confronti degli atti a portata generale – e non più dei soli regolamenti come nel sistema previgente³⁰⁵ – né uno Stato né un privato potranno contestare con tale strumento la validità di una decisione individuale di cui siano destinatari³⁰⁶, così come uno Stato non potrà contestare la validità di una direttiva di cui è destinatario, come mezzo di difesa in una procedura per infrazione per la sua mancata attuazione³⁰⁷ a meno che, come già precisato, l'atto di cui si contesta la validità non sia inficiato da vizi talmente gravi da farlo ritenere inesistente³⁰⁸.

Il rimedio, che è stato invocato anche nei confronti di atti atipici e di accordi internazionali³⁰⁹ rappresenta in sostanza, soprattutto per i singoli, una *ultima ratio* quando è loro preclusa ogni altra possibilità di contestare la validità dell'atto.

La ricevibilità dell'eccezione è subordinata, come già detto, all'esistenza di un legame giuridico diretto tra la fattispecie oggetto del ricorso principale e l'atto a portata generale di cui si chiede la disapplicazione³¹⁰, in quanto la facoltà offerta dall'art. 277 TFUE di invocare l'inapplicabilità di un atto non costituisce un autonomo diritto d'azione³¹¹.

³⁰² 15 maggio 2008, Spagna c. Consiglio, causa C-442/04.

³⁰³ 14 dicembre 1962, Whormann, cause riunite 31 e 33/62.

³⁰⁴ 9 dicembre 1965, Hessische, causa 44/65.

³⁰⁵ Invero, la Corte, in via interpretativa, già prima della modifica del Trattato aveva ammesso il rimedio in parola anche nei confronti di altri atti delle istituzioni che, pur non avendo forma di regolamento, fossero produttivi di effetti analoghi a quelli di un regolamento e che per questo motivo non potevano essere impugnati dai singoli *ex art.* 263 TFUE. Cfr. in tal senso 6 marzo 1979, Simmenthal, causa 92/78; 7 novembre 1991, Commissione c. Spagna, causa C-313/89.

³⁰⁶ 10 dicembre 1969, Commissione c. Francia, cause riunite 6 e 11/69.

³⁰⁷ 27 ottobre 1992, Commissione c. Germania, causa C-74/91.

³⁰⁸ 30 giugno 1988, Commissione c. Grecia, causa 226/87; 6 marzo 2008, Commissione c. Spagna, causa C-196/07; 29 giugno 2010, Commissione c. Austria, causa C-189/09; 5 marzo 2015, Commissione c. Lussemburgo, causa C-502/13.

³⁰⁹ 20 aprile 1999, Limburgse Vinyl, cause riunite T-305/94, T-329/94 e T-335/94; 7 maggio 1991, Nakajima, causa C-69/89.

³¹⁰ 13 luglio 1966, Italia c. Consiglio, causa 32/65.

³¹¹ 16 luglio 1981, Albini, causa 33/80.

Qualsiasi “parte” di una controversia dinanzi al giudice dell’Unione (Stati membri e istituzioni – nonostante i descritti dubbi circa la legittimazione di questi ricorrenti privilegiati, avendo essi altre possibilità per contestare la validità del regolamento –, persone fisiche e giuridiche), può eccepire l’invalidità di un atto a portata generale. Tuttavia, i privati dovranno provare il loro interesse ad agire dimostrando che la loro situazione si trova pregiudicata dall’atto in questione³¹².

L’eccezione deve essere sollevata espressamente, non può essere rilevata d’ufficio dal giudice (ma in proposito vi è qualche discordanza sia in dottrina che nella stessa giurisprudenza della Corte); né può essere sollevata dinanzi al giudice nazionale, poiché in tal caso si deve seguire, come già detto, la via del ricorso pregiudiziale per ottenere una pronuncia sulla validità dell’atto.

La natura incidentale del rimedio comporta che l’atto dichiarato illegittimo dal giudice dell’Unione non sarà annullato, ma dichiarato non applicabile al caso di specie, per cui continuerà a rimanere in vigore finché l’istituzione che l’ha emanato non adotti le misure necessarie per rimuoverlo o modificarne le cause di invalidità (ma non comporta un obbligo diretto di conformarsi alla sentenza). L’accertamento di invalidità ha efficacia solo nei confronti delle parti e non può essere invocato da terzi³¹³.

6. L’AZIONE DI RESPONSABILITÀ EXTRACONTRATTUALE. LA RESPONSABILITÀ CONTRATTUALE

Il trasferimento di numerose competenze statali all’Unione non poteva non comportare anche la previsione di un meccanismo che consentisse di accertare la sua responsabilità per l’operato delle sue istituzioni nell’esercizio dei poteri loro attribuiti dai Trattati; ciò al fine di assicurare ai soggetti dell’ordinamento integrato, in particolare ai cittadini degli Stati membri, un risarcimento per i pregiudizi ad essi derivanti da qualsiasi attività (anche di tipo legislativo) svolta dalle istituzioni e dai loro agenti.

L’art. 268 TFUE attribuisce in via esclusiva al giudice dell’Unione (in primo grado al Tribunale, fatta salva la competenza dei Tribunali specializzati: art. 256 TFUE) la competenza a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni di cui all’art. 340 TFUE. A sua volta, quest’ultima disposizione sancisce la responsabilità extracontrattuale dell’Unione per i danni cagionati dalle istituzioni dell’Unione e dai suoi agenti nell’esercizio delle loro funzioni (secondo comma)

³¹² 18 marzo 1980, Valsabbia, causa 154/78.

³¹³ 13 giugno 1958, Meroni, causa 9/56; 2 marzo 1967, Simet, cause riunite 25 e 26/65; 26 ottobre 2000, Ripa di Meana, causa T-83/99.

e prevede una disciplina derogatoria per la Banca centrale europea, la quale risponde personalmente dei danni provocati da essa stessa o dai suoi agenti (terzo comma). La Corte di giustizia ha affermato³¹⁴ che la sua competenza esclusiva si estende anche all'adozione di provvedimenti provvisori o di misure di istruzione volti a determinare il ruolo di un'istituzione rispetto ad eventi che si pretende abbiano causato un danno, con la conseguenza che questi provvedimenti (nel caso di specie, perizie) non possono essere assunti da un giudice nazionale.

L'azione in risarcimento può essere presentata contro l'Unione (rappresentata in giudizio dall'istituzione autrice dell'atto o del comportamento ritenuto pregiudizievole³¹⁵) da qualsiasi persona fisica o giuridica e anche da parte degli Stati membri (ma non da parte delle altre istituzioni, dal momento che esse rappresentano l'Unione stessa responsabile dell'atto), quando ritengano di aver subito un pregiudizio: dunque, nella maggior parte dei casi, l'azione coinvolge la Commissione, considerate le sue attività di carattere *lato sensu* amministrativo, ma anche il Consiglio, nonché il Parlamento se il danno è imputato ad un atto adottato a seguito della procedura legislativa ordinaria; difficilmente configurabile è invece, anche se astrattamente possibile in ragione della sua inclusione nel novero delle istituzioni, la responsabilità dell'Unione per il comportamento del Consiglio europeo. La responsabilità dell'Unione può derivare anche da un comportamento della Corte di giustizia dell'Unione europea, nelle sue diverse articolazioni, qualora venga accertata la violazione del termine ragionevole nella definizione dei procedimenti³¹⁶, oggi garantito anche dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali. Infine, l'azione può anche riguardare i danni cagionati dalla Corte dei conti e dalla BCE (e dai loro agenti): rispetto a quest'ultima, va segnalato che con il Trattato di Lisbona ad essa è attribuita, in questo contesto ed in deroga al principio generale, una posizione autonoma, rispondendo essa direttamente dei danni provocati (art. 340, terzo comma, TFUE).

Il testo del Trattato ha sempre riferito la responsabilità extracontrattuale al comportamento delle sole istituzioni e dei loro agenti. Tuttavia, da tempo la Corte ha esteso, a questo fine, la nozione di istituzione facendovi rientrare anche altri

³¹⁴ 26 novembre 2002, First e Franex, causa C-275/00.

³¹⁵ Sostiene la Corte che il ricorso è ricevibile anche qualora sia diretto contro un'istituzione o altro organismo dell'Unione, e non contro l'Unione, la sola ad essere dotata di personalità giuridica: "in tal caso il ricorso deve considerarsi esperito, infatti, contro la Comunità, rappresentata da tale organismo". V. *ex multis* sentenza 9 novembre 1989, Briantex e Di Domenico c. Commissione, causa 353/88; 23 marzo 2004, Mediatore europeo c. Lamberts, causa C-234/02 P; ordinanza 13 febbraio 2015, Aalberts Industries c. Unione europea, causa T-725/14.

³¹⁶ 26 novembre 2013, Gascogne Sack Deutschland c. Commissione, causa C-40/12 P; Kendrion c. Commissione, causa C-50/12 P; e Groupe Gascogne c. Commissione, causa C-58/12 P; 1° febbraio 2017, Aalbert Industries c. Unione europea, causa T-725/14; 17 febbraio 2017, ASPLA e Armando Álvarez c. Unione europea, causa 40/15; 7 giugno 2017, Guardian Europe c. Unione europea, causa T-673/15.

organismi dell'Unione, quali il Mediatore europeo³¹⁷ e la BEI³¹⁸: ciò in quanto, perseguendo gli obiettivi dell'Unione, essi svolgono un'attività riconducibile a quest'ultima nel suo insieme³¹⁹. La Corte sostiene quindi che l'Unione non può sfuggire alla sua responsabilità quando agisce attraverso un qualsiasi suo organo previsto dai Trattati ed autorizzato ad agire in suo nome e conto. Dunque, in realtà, tutti i comportamenti degli organi dell'Unione sono ritenuti imputabili a quest'ultima, compresi quelli degli organi sussidiari o degli organi cui siano stati delegati poteri da parte delle istituzioni, salvo quando il comportamento non sia assolutamente riferibile all'istituzione (come nel caso della diffusione di volantini politici da parte di un gruppo politico del Parlamento europeo³²⁰). Meraviglia dunque che a questa estensione giurisprudenziale del campo di applicazione della responsabilità dell'Unione non si sia dato atto con le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, posto che l'art. 340, secondo comma, TFUE, continua a far riferimento esclusivamente ai danni cagionati dalle istituzioni dell'Unione, e non anche dai suoi organi od organismi.

Ugualmente l'Unione è responsabile anche per i comportamenti tenuti dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

Condizioni di ricevibilità

L'azione deve essere proposta, pena la prescrizione del diritto al risarcimento, entro cinque anni a decorrere dal momento in cui avviene il fatto che dà origine al danno (art. 46 dello Statuto della Corte). La prescrizione è interrotta dalla domanda presentata alla Corte o dalla richiesta preliminare che il danneggiato può rivolgere all'istituzione: in questo caso l'istanza deve essere proposta nei termini previsti per il ricorso in annullamento o per il ricorso in carenza (in caso di silenzio), senza peraltro obbligare il ricorrente a esercitare questi ricorsi³²¹.

Il termine di prescrizione dell'azione non è prorogato dal termine in ragione della distanza di dieci giorni previsto dall'art. 102, secondo comma, del regolamento di procedura del Tribunale applicabile ai soli termini di natura processuale³²².

³¹⁷ 23 marzo 2004, Mediatore europeo c. Lamberts, cit.; 29 aprile 2015, Staelen c. Mediatore, causa T-217/11; 4 aprile 2017, Mediatore c. Staelen, causa C-337/15.

³¹⁸ 25 maggio 1993, SGEEM c. BEI, causa C-370/89.

³¹⁹ 2 dicembre 1992, SGEEM c. BEI, causa C-370/89.

³²⁰ 22 marzo 1990, Le Pen c. Parlamento, causa C-201/89.

³²¹ 13 giugno 1972, Compagnie d'approvisionnement, causa 9/71; 14 luglio 1967, Kampffmeyer, cause riunite 5, 7, 13-24/66.

³²² 8 novembre 2012, Evropaïki Dynamiki, causa C-469/11 P, in cui la Corte, nel confermare la decisione del Tribunale (22 giugno 2011, causa T-409/09), ha chiarito che il termine di prescri-

L'azione di risarcimento deve considerarsi autonoma rispetto alle altre azioni esercitabili davanti alla Corte nell'ambito della competenza contenziosa: in particolare le condizioni di esperimento dell'azione in responsabilità, data la sua funzione particolare, devono ritenersi indipendenti rispetto a quelle proprie dei ricorsi in annullamento e in carenza³²³, salvo che il ricorso in risarcimento non sia di fatto un ricorso in annullamento camuffato³²⁴, o tenda ad ottenere, per via indiretta, l'accertamento dell'illegittimità di una decisione individuale³²⁵. Dunque, in sostanza, la previa impugnazione dell'atto contestato (o la mancata constatazione dell'omissione) non è più una condizione di ricevibilità dell'azione in risarcimento (come in un primo tempo affermato dalla Corte)³²⁶ e questa non può essere respinta solo perché la persona interessata non è legittimata a impugnare il provvedimento: l'azione di risarcimento *ex artt.* 268 e 340 TFUE tende infatti solo alla determinazione dei danni causati da un'istituzione, non all'eliminazione di un determinato atto, ed è destinata a produrre effetti solo nei confronti del richiedente³²⁷. Ne consegue anche che la dichiarazione di irricevibilità di un ricorso per l'annullamento di un regolamento non osta a che venga accolta una domanda diretta ad ottenere il risarcimento dei danni che detto regolamento possa avere procurato³²⁸.

Quando il pregiudizio che si ritiene subito deriva dal comportamento di un'autorità nazionale che ha adottato misure illegittime in applicazione di un atto dell'Unione legittimo, oppure quando una violazione del diritto dell'Unione sia imputabile al legislatore nazionale che disponga di un ampio potere discrezionale in ordine alle scelte normative, allora il comportamento lesivo non sarà imputabile all'Unione: dunque, l'azione di risarcimento dovrà essere diretta contro l'amministrazione nazionale e rientra nella competenza dei giudici interni ai quali i privati debbono rivolgersi³²⁹. Ciò non toglie che anche la responsabilità dell'Unione possa essere coinvolta se il comportamento delle autorità nazionali è col-

zione previsto dall'art. 46, par. 1, dello Statuto della Corte, comportando l'estinzione dell'azione ed incidendo sull'esercizio di un diritto soggettivo, si riferisce al diritto sostanziale mentre il termine di dieci giorni in ragione della distanza (art. 102, par. 2, Reg. di procedura del Tribunale, e 51 Reg. di procedura della Corte) è applicabile ai soli termini processuali.

³²³ 28 aprile 1971, Lutticke, causa 4/69; 2 dicembre 1971, Zuckerfabrik, causa 5/71; 17 maggio 1990, Sonito, causa C-87/89.

³²⁴ 26 febbraio 1986, Krohn, causa 175/84; 24 settembre 1996, Ricco, causa T-491/93.

³²⁵ 26 novembre 1975, Grands Moulins, causa 99/74.

³²⁶ 15 luglio 1963, Plaumann, causa 25/62.

³²⁷ 2 dicembre 1971, Zuckerfabrik, causa 5/71; 24 ottobre 1973, Merkur, causa 43/72; 17 maggio 1990, Sonito, causa C-87/89; 24 ottobre 2000, Fresh Marine, causa T-178/98.

³²⁸ Ordinanza 21 giugno 1993, Van Parijs, causa C-257/93; 24 settembre 1996, Dreyfus, causa T-485/93.

³²⁹ 13 febbraio 1979, Granaria, causa 101/78; 12 dicembre 1979, Wagner, causa 12/79; 10 giugno 1982, Interagra, causa 217/81; 27 settembre 1988, Asteris, cause riunite 106-120/87; 19 maggio 1992, Mulder, causa C-104/89; 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cause C-46/93 e C-48/93.

legato a un difetto di controllo da parte delle istituzioni dell'Unione, in particolare della Commissione, ma comunque solo in caso di colpa grave nell'esercizio dei poteri di sorveglianza attribuiti³³⁰.

Invece, la Corte di giustizia è competente a pronunciarsi quando il danno deriva da un'attività statale meramente esecutiva di un atto dell'Unione che non lasci margini di discrezionalità (per cui è imputabile direttamente all'Unione), o sia imposto dalle istruzioni di un'istituzione dell'Unione, o costituisca comunque esercizio di una competenza vincolata³³¹, oppure ancora quando sia stato reso possibile da comportamenti illegittimi riferibili ad un'istituzione dell'Unione³³². Tuttavia, in tali casi, la Corte ha introdotto il principio che l'azione di risarcimento ha carattere sussidiario rispetto ai ricorsi nazionali, almeno quando il ricorrente poteva ottenere la medesima soddisfazione rivolgendosi al giudice interno (ad esempio per il rimborso di somme indebitamente percepite che sia stato rifiutato sulla base di un atto dell'Unione accertato come invalido) senza dunque necessità di adire la Corte³³³, o comunque, in via generale, quando sia dubbio se il danno sia imputabile al comportamento di una autorità nazionale o a quello di un'istituzione dell'Unione.

Il previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali interni a disposizione dei singoli per ottenere riparazione è di norma necessario per la ricevibilità dell'azione di risarcimento, ma non, in linea generale, quando quei rimedi non siano in grado di assicurare in modo efficace la tutela degli interessati, in quanto non idonei a condurre al risarcimento dei danni lamentati³³⁴.

Quando risulta coinvolta in modo chiaro anche la responsabilità di uno Stato membro, la Corte ha ritenuto che la riparazione del danno sia subordinata alla prova che i ricorrenti abbiano esperito le vie di ricorso interne, al fine di evitare un doppio risarcimento; comunque, in caso di cumulo di responsabilità, l'Unione risponderà solo dei danni ad essa imputabili³³⁵.

Condizioni per il sorgere della responsabilità

Il riconoscimento della responsabilità extracontrattuale dell'Unione è subordinato al verificarsi di alcune condizioni. Nella sua giurisprudenza³³⁶ la Corte di

³³⁰ 8 aprile 1992, Cato, causa C-55/90.

³³¹ 26 febbraio 1986, Krohn, causa 175/84.

³³² 24 giugno 1986, Development SA, causa 267/82; 8 aprile 1992, Cato, causa C-55/90.

³³³ 25 ottobre 1972, Haegeman, causa 96/71; 27 gennaio 1976, IBC, causa 46/75; 10 giugno 1982, Interagra, causa 217/81; 13 marzo 1992, Vreugdenhil, causa C-282/90.

³³⁴ 12 aprile 1984, Unifrex, causa 281/82; 26 febbraio 1986, Krohn, causa 175/84; Tribunale di primo grado 18 settembre 1995, Noelle, causa T-167/94; 20 marzo 2001, Cordis, causa T-18/99.

³³⁵ 14 luglio 1967, Kampffmeyer, cause riunite 5, 7, 13-24/66.

³³⁶ 4 luglio 2000, Bergaderm, causa C-352/98 P.

giustizia tende a coordinare i presupposti per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, inizialmente più rigorosi, con quelli impiegati per l'accertamento della responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione in quanto "la tutela dei diritti attribuiti ai singoli dal diritto comunitario non può variare in funzione della natura, nazionale o comunitaria, dell'organo che ha cagionato il danno"³³⁷.

Dunque, la responsabilità si ritiene sussistente se ricorrono congiuntamente varie condizioni, ossia l'illiceità del comportamento contestato all'istituzione dell'Unione, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra il comportamento dell'istituzione e il danno lamentato³³⁸. Quanto alla prima condizione, occorre che sia dimostrata una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli. Va poi accertata la presenza di un danno reale e attuale (o imminente e prevedibile con sufficiente sicurezza benché non ancora determinabile), nonché l'esistenza di un nesso diretto di causalità tra il comportamento stesso e il pregiudizio lamentato³³⁹.

Per l'accertamento della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, l'art. 340, secondo comma, TFUE richiama i principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, attribuendo implicitamente alla Corte di giustizia il compito di rilevarli ed applicarli nel suo apprezzamento discrezionale: in sostanza, sarà essa ad enunciare nella sua giurisprudenza quali siano i principi applicabili in materia, con il solo limite che non risultino in contrasto con quei principi generali comuni. Si ripropone quindi anche a tal proposito (*supra*, cap. IV) il problema dei criteri e dei limiti che la Corte deve tener presenti nella sua opera di rilevazione e di "selezione", e non sarà necessario che tali principi siano veramente comuni a tutti gli ordinamenti degli Stati membri: essa finirà per utilizzare quei principi, individuati attraverso un'indagine comparativa dei diritti nazionali, che meglio si adattano alle esigenze specifiche dell'ordinamento dell'Unione in relazione al caso di specie, purché siano compatibili con quest'ultimo.

Sebbene l'art. 340 TFUE non faccia alcun cenno alla colpa, nella giurisprudenza della Corte non mancano casi in cui ad essa è fatto specifico riferimento, ad esempio, per qualificare i comportamenti della Comunità (ora Unione) implicanti la sua responsabilità³⁴⁰: come una cattiva organizzazione dei servizi³⁴¹, una

³³⁷ 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cit.; 4 luglio 2000, Bergaderm, causa C-352/98.

³³⁸ 20 settembre 2016, Ledra Advertising Ltd e a., cause riunite C-8/15 P e C-10/15 P; 23 febbraio 2022, United Parcel Service c. Commissione, causa T-834/17.

³³⁹ 24 settembre 1998, Brinkmann, causa C-319/96; 10 luglio 2003, Fresh Marine, causa C-472/00 P; 23 marzo 2004, Mediatore europeo c. Lamberts, cit. Non è sufficiente, dunque, che il danno sia una "lontana conseguenza dell'azione od omissione dell'istituzione": 13 dicembre 2006, Abad Perez, causa T-304/01; 27 novembre 2007, Pitziorlas, cause riunite T-3/00 e T-337/04.

³⁴⁰ 15 luglio 1963, Plaumann, causa 25/62; 14 luglio 1967, Kampffmeyer, cit.

³⁴¹ 17 dicembre 1959, FERAM, causa 23/59.

gestione negligente³⁴², una difettosa sorveglianza³⁴³, una violazione delle regole di sicurezza³⁴⁴. In altre ipotesi, invece, il riferimento è nel senso di escludere il riconoscimento di una responsabilità senza colpa, anche se tale istituto può dirsi riconosciuto dagli ordinamenti degli Stati membri³⁴⁵. Il Tribunale ha invece esplicitamente evocato la colpa come un elemento costitutivo della responsabilità³⁴⁶.

Quando si tratti di un atto normativo che implica delle scelte di politica economica, la Corte ha elaborato dei criteri assai restrittivi, enunciati nella sentenza *Zuckerfabrik Schoppenstedt*³⁴⁷ e riconfermati, dopo alcune oscillazioni, nella successiva giurisprudenza, secondo cui, in tale ipotesi, la responsabilità dell'Unione per il danno che i singoli possono aver subito sussiste unicamente in presenza di *una violazione grave di una norma superiore intesa a tutelare i singoli*; può trattarsi tanto di una norma dell'Unione quanto di un principio generale a carattere fondamentale del diritto dell'Unione³⁴⁸; dunque non è di per sé sufficiente che sia stata accertata l'illegittimità dell'atto normativo³⁴⁹.

La Corte deciderà caso per caso se si tratti di una regola avente tale carattere "superiore": esso è stato riconosciuto al principio del rispetto dei diritti quesiti³⁵⁰, ai principi di non retroattività³⁵¹, di non discriminazione³⁵², del legittimo affidamento³⁵³, di proporzionalità³⁵⁴, mentre non è stato riconosciuto al principio del rispetto della ripartizione di competenze fra le istituzioni, che è rivolto a garantire l'equilibrio istituzionale e non la tutela dei privati³⁵⁵.

Per violazione grave, la Corte ha precisato che deve trattarsi di un atto normativo che abbia disconosciuto in modo manifesto e grave i limiti che si impon-

³⁴² 13 luglio 1961, Meroni, causa 14/60.

³⁴³ 15 dicembre 1961, Fives Lille, causa 2/61.

³⁴⁴ 27 marzo 1990, Grifoni, causa C-308/87.

³⁴⁵ 6 dicembre 1984, Biovilac, causa 59/83; 9 settembre 2008, FIAMM e Fedon, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P.

³⁴⁶ 14 settembre 1995, Lefebvre, causa T-571/93; 18 settembre 1995, Blackspur, causa T-168/94.

³⁴⁷ 2 dicembre 1971, causa 15/71.

³⁴⁸ 25 settembre 1985, Surcouf, causa 71/84; 19 maggio 1992, Mulder, cause riunite C-104/89 e C-37/90.

³⁴⁹ 25 maggio 1978, Bayerische HNL, cause riunite 83 e 94/76.

³⁵⁰ 10 dicembre 1975, Union nationale des cooperatives agricoles de céréales, cause 95-98/74, 15 e 100/75.

³⁵¹ 15 maggio 1975, Nederlandse Vereniging, causa 71/74.

³⁵² 13 giugno 1972, Grands Moulins, cause riunite 9 e 11/71; 25 maggio 1978, Bayerische HNL, cause 83 e 94/76, 4, 15 e 40/77.

³⁵³ 15 maggio 1975, CNTA, causa 74/74; 8 giugno 1977, Merkur, causa 97/76; 28 aprile 1988, Mulder, causa 120/86.

³⁵⁴ 13 novembre 1973, Werhahan Hansamuhle, cause riunite 63 e 69/72.

³⁵⁵ 13 marzo 1992, Vreugdenhill, causa C-282/90.

gono all'esercizio dei poteri discrezionali dell'istituzione³⁵⁶. Tale valutazione, peraltro, deve tener conto anche del contesto in cui l'attività o l'inattività delle istituzioni che si ritiene fonte del danno si inserisce. Così, ad esempio, laddove la responsabilità dovesse discendere dall'applicazione di misure restrittive, nella valutazione assumeranno rilievo non solo i particolari interessi in gioco ed il margine di discrezionalità (ampio) di cui dispone il Consiglio, ma anche i particolari ostacoli in termini di disponibilità delle informazioni che rendono spesso particolarmente complesse le valutazioni dell'istituzione³⁵⁷.

Non è stata, pertanto, ritenuta sussistente una violazione sufficientemente caratterizzata con conseguente accertamento della responsabilità della Commissione nel caso di un mero errore tecnico, non configurabile come trasgressione grave di una norma giuridica superiore³⁵⁸, né per l'effettuazione di scelte discutibili sul piano economico³⁵⁹.

Deve trattarsi di una violazione tanto più grave quanto più ampio è il potere discrezionale di cui gode l'istituzione, dato che in un contesto caratterizzato dall'esercizio di un ampio potere discrezionale indispensabile per l'attuazione di una politica comune (quale quella agricola), la responsabilità dell'Unione può sussistere solo in via eccezionale, in caso di trasgressione grave dei limiti posti al suo potere³⁶⁰.

Soprattutto nel campo della politica economica, può esigersi che i privati sopportino, entro limiti ragionevoli, certi effetti pregiudizievoli ai loro interessi economici causati da un atto normativo anche se dichiarato invalido³⁶¹; occorre che il danno allegato oltrepassi i limiti normali dei rischi economici inerenti all'attività nel settore in oggetto, senza trovare giustificazione in un interesse economico generale e pregiudichi una categoria particolare di operatori economici in modo sproporzionato rispetto ad altri operatori³⁶². Pertanto, ad esempio nell'ambito di applicazione delle regole dell'OMC, le istituzioni dell'Unione godono di un importante margine di discrezionalità che non può subire le limitazioni che deriverebbero dal controllo giurisdizionale³⁶³.

³⁵⁶ 25 maggio 1978, Bayerische HNL, cause riunite 83 e 94/76; 19 maggio 1992, Mulder c. Consiglio e Commissione, cause riunite C-104/89 e C-37/90.

³⁵⁷ 10 settembre 2019, HTTS Hanseatic Trade Trust & Shipping, causa C-123/18 P.

³⁵⁸ 19 settembre 1985, Asteris, cause riunite 194-206/83.

³⁵⁹ 8 giugno 1977, Merkur, causa 97/76, cit.

³⁶⁰ 8 dicembre 1987, Grands moulins, causa 50/86; 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cit.

³⁶¹ 25 maggio 1978, Bayerische HNL, cit.

³⁶² 4 ottobre 1979, Ireks-Arkady, causa 238/78; 6 dicembre 1984, Biovilac, causa 59/83; 15 giugno 2000, Dorsch Consult, causa C-237/98 P.

³⁶³ 9 settembre 2008, FIAMM e Fedon, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, cit. Nella stessa sentenza la Corte afferma l'inesistenza, allo stato attuale del diritto comunitario, di un regime di responsabilità della Comunità da atti leciti.

Viceversa, qualora le istituzioni dispongano solo di un potere discrezionale considerevolmente ridotto, se non addirittura inesistente, la semplice trasgressione di una disposizione può essere sufficiente per affermare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione³⁶⁴.

Negli altri casi, la valutazione dell'esercizio del potere discrezionale va effettuata caso per caso, esaminando le modalità con cui la Commissione ha esercitato il suo potere discrezionale, con l'avvertenza importante che la natura generale o individuale di un atto di un'istituzione *non costituisce* un criterio determinante per individuare i limiti del potere discrezionale riconosciuto all'istituzione stessa³⁶⁵.

Quando il danno è causato da un agente *al di fuori* delle sue funzioni istituzionali, non sussiste alcun legame funzionale e dunque non può venire in rilievo la responsabilità dell'Unione; l'azione di risarcimento dovrà essere diretta personalmente contro l'agente, rilevando allora unicamente dei diritti nazionali e delle competenze dei giudici interni che, in caso di dubbio se l'atto debba ritenersi commesso o meno nell'esercizio delle funzioni, potranno far ricorso allo strumento del rinvio pregiudiziale (v. *infra*).

Quando l'atto pregiudizievole è stato compiuto nell'esercizio delle funzioni, poiché nei Trattati non si fa menzione della colpa personale dell'agente (come invece era nel Trattato CECA – art. 40), la Corte ha precisato che la responsabilità dell'Unione si configura solo “per quegli atti degli agenti che, in virtù di un rapporto interno e diretto, costituiscono il prolungamento necessario dei compiti affidati alle istituzioni”³⁶⁶. Resta incerto se la colpa grave o intenzionale interrompa o meno il prolungamento necessario e quindi impedisca o meno il configurarsi della responsabilità dell'Unione. Qualora sia accertata una colpa personale dell'agente, l'Unione, dopo aver indennizzato la vittima, potrà agire contro l'agente per il recupero totale o parziale della somma versata in riparazione.

Il danno risarcibile

Una volta ritenuta responsabile, l'Unione europea è tenuta ad indennizzare la vittima del pregiudizio arrecato. Il ricorrente deve provare la sussistenza, l'attualità e l'effettività del danno; tuttavia il ricorso è ricevibile anche se l'entità del danno non è ancora esattamente determinata ma è comunque prevedibile con sufficiente precisione ed è imminente³⁶⁷; neppure è indispensabile una valutazione esatta del pregiudizio, la Corte potendo prendere in considerazione anche

³⁶⁴ 19 aprile 2007, *Holcim (Deutschland)*, causa C-282/05 P; Tribunale, 11 luglio 2007, *Schneider Electric*, causa T-351/03.

³⁶⁵ 4 luglio 2000, *Bergaderm*, cit., punto 46.

³⁶⁶ 10 luglio 1969, *Sayag*, causa 9/69.

³⁶⁷ 2 giugno 1976, *Kampffmeyer*, cit.; 14 gennaio 1987, *Zuckerfabrik Bedburg*, causa 281/84.

danni il cui ammontare non sia stabilito con precisione, se necessario per prevenire danni più importanti³⁶⁸.

La determinazione dell'ammontare del risarcimento può farsi sia a seguito di accordo fra il ricorrente e l'istituzione responsabile, sia nell'ambito di un nuovo procedimento davanti alla Corte che lo calcolerà secondo i principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri in materia di responsabilità extracontrattuale, potendosi tener conto sia delle perdite subite (*damnum emergens*) che del mancato guadagno (*lucrum cessans*)³⁶⁹ ed eventualmente del danno morale³⁷⁰, oltre che degli interessi³⁷¹.

La risarcibilità di tali voci di danno è stata ammessa anche nel caso di responsabilità dell'organo giurisdizionale consistente nella violazione del termine ragionevole nella definizione del processo. Nell'ambito di tale contenzioso, la Corte di giustizia, sovvertendo alcune pronunce del Tribunale³⁷², ha invece escluso la risarcibilità delle spese sostenute da un'impresa per le garanzie bancarie necessarie a differire alla fine del giudizio il pagamento di una ammenda inflitta dalla Commissione per violazione delle regole *antitrust*, anche laddove la durata del processo sia stata accertata essere eccessiva. Secondo la Corte, infatti, la scelta di procurarsi una garanzia bancaria per differire il pagamento piuttosto che pagare la sanzione ed eventualmente richiederne la restituzione in caso di esito favorevole del giudizio, risponde ad una precisa scelta della parte idonea ad interrompere il nesso causale diretto tra la violazione imputabile all'organo giurisdizionale ed il danno subito³⁷³.

Il medesimo approccio si riscontra, più recentemente, anche nell'ambito di un'azione promossa, dopo una sentenza a sé favorevole del Tribunale, da parte un'impresa che, nelle more dell'impugnazione della decisione della Commissio-

³⁶⁸ 28 marzo 1979, Granaria, causa 90/78; 9 novembre 2006, Agraz, causa C-243/05.

³⁶⁹ 2 giugno 1976, Kampffmeyer, cit.; 14 maggio 1975, CNTA, causa 74/74; 3 febbraio 1990, Grifoni, causa C-308/87; 19 maggio 1992, Mulder, cit.; 5 marzo 1996, Brasserie du pêcheur, cit.

³⁷⁰ 12 luglio 1957, Algera, cause riunite 3-7/56; 17 febbraio 2017, ASPLA e Armando Álvarez c. Unione europea, causa T-40/15; 10 gennaio 2017, Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea, causa T-577/14; 1° febbraio 2017, Kendrion c. Unione europea, T-479/14; 13 dicembre 2018, Unione europea c. Gascogne Sack Deutschland e Gascogne, causa C-138/17 P; 13 dicembre 2018, Unione europea c. Kendrion, causa C-150/17 P; 13 dicembre 2018, Unione europea c. ASPLA e Armando Álvarez, causa C-174/17 P.

³⁷¹ 4 ottobre 1979, Ireks-Arkady, cit.; 4 ottobre 1979, Interquelle, causa 261/78; 19 maggio 1992, Mulder, cit.

³⁷² 17 febbraio 2017, ASPLA e Armando Álvarez c. Unione europea, causa T-40/15; 10 gennaio 2017, Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea, causa T-577/14; 1° febbraio 2017, Kendrion c. Unione europea, causa T-479/14.

³⁷³ 13 dicembre 2018, Unione europea c. Gascogne Sack Deutschland e Gascogne, causa C-138/17 P; 13 dicembre 2018, Unione europea c. Kendrion, causa C-150/17 P; 13 dicembre 2018, Unione europea c. ASPLA e Armando Álvarez, causa C-174/17 P.

ne che dichiarava incompatibile una concentrazione, aveva volontariamente rinunciato all'operazione successivamente realizzata da un'altra impresa³⁷⁴.

In ogni caso, la riparazione può essere esclusa o ridotta se il danneggiato ha contribuito con il suo comportamento al verificarsi del danno³⁷⁵.

La Corte ha escluso di poter estendere ai ricorsi in responsabilità extracontrattuale la possibilità di limitare nel tempo gli effetti della sua sentenza.

La responsabilità contrattuale dell'Unione può derivare dai contratti, regolati dal diritto privato, da essa stipulati con soggetti terzi: è retta dalla legge applicabile al contratto in causa (art. 340, primo comma, TFUE) secondo le norme di conflitto del giudice del foro, ma la Corte di giustizia dell'Unione europea (nella prassi, il Tribunale³⁷⁶, nonché eventualmente la Corte di giustizia in secondo grado) è competente a decidere in virtù di una clausola compromissoria inserita in un contratto di diritto pubblico o di diritto privato stipulato dall'Unione o per conto di essa (art. 272 TFUE). In assenza di tale clausola, le controversie relative all'applicazione del contratto rientrano nella competenza dei giudici interni.

Le parti del contratto possono designare la legge applicabile, che si impone anche alla Corte quando questa è scelta come giudice competente in virtù di una clausola compromissoria³⁷⁷. In assenza di indicazione della legge applicabile, il giudice interno applicherà le proprie norme di diritto internazionale privato, mentre se giudice competente è la Corte, essa non si ritiene vincolata ad indicare un diritto nazionale applicabile e può decidere sulla base di un'interpretazione delle clausole del contratto³⁷⁸.

7. IL RICORSO CONTRO LE SANZIONI

Un'ulteriore competenza giurisdizionale della Corte riguarda il controllo sulle sanzioni adottate dalle istituzioni dell'Unione europea.

Mentre il Trattato CECA (ed ancora oggi, il Trattato CEEA) conteneva varie disposizioni che attribuivano direttamente alle istituzioni il potere di comminare sanzioni contro i privati, nel TFUE sono pochi i casi in cui si rinviene detta attribuzione. Viene in rilievo, in particolare, l'art. 103, par. 2, lett. a, TFUE, ove si prevede espressamente che, in materia di concorrenza, la Commissione possa

³⁷⁴ 23 febbraio 2022, *United Parcel Service c. Commissione*, causa T-834/17.

³⁷⁵ 16 dicembre 1963, *Acieries du Temple*, causa 36/62.

³⁷⁶ *Ex multis*, 7 luglio 2010, *Commissione europea c. Antiche Terre*, causa T-51/09.

³⁷⁷ 18 dicembre 1986, *Zoubek*, causa 426/85; 6 aprile 1995, *Bauer*, causa C-299/93.

³⁷⁸ 23 gennaio 1986, *Centrale marketing*, causa 251/84.

comminare ammende e penalità di mora per violazione dei divieti di cui agli artt. 101 e 102 TFUE; tuttavia la Corte ha riconosciuto alla Commissione tale potere anche nell'ambito della politica agricola comune³⁷⁹. Inoltre, l'art. 132, par. 3, TFUE, prevede che anche la BCE possa infliggere alle imprese sanzioni in caso di inosservanza degli obblighi imposti dai regolamenti e dalle decisioni da essa adottati nel corso della terza fase dell'Unione economica e monetaria. L'art. 261 TFUE attribuisce quindi alla Corte la competenza giurisdizionale anche di merito per quanto riguarda le sanzioni previste nei regolamenti adottati congiuntamente dal Parlamento e dal Consiglio, o dal Consiglio. Tale competenza è stata in concreto esercitata in materia di concorrenza, in particolare con il regolamento (CE) n. 1/2003 del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli artt. 81 e 82 del Trattato (oggi 101 e 102 TFUE); il regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, in materia di concentrazioni fra imprese; il regolamento (CE) n. 1419/2006 del Consiglio, del 25 settembre 2006, in materia concorrenza nei trasporti marittimi.

Tali ricorsi, che sono di competenza del Tribunale, devono essere presentati, dalle persone fisiche o giuridiche, entro gli stessi termini del ricorso in annullamento, anche se l'art. 261 TFUE tace in proposito. I ricorrenti possono contestare in pari tempo la legittimità della decisione nonché del regolamento su cui si basa, o limitarsi a chiedere una riduzione della sanzione. Nell'esercizio di tale competenza, il giudice dell'Unione dispone di poteri ampi, più incisivi rispetto al ricorso in annullamento, in quanto può non solo annullare la decisione che commina una sanzione, ma anche valutarne l'opportunità e modificarne il suo importo, diminuendolo o, eventualmente, anche aumentandolo.

8. IL CONTENZIOSO DEL PERSONALE

L'art. 270 TFUE prevede la competenza della Corte di giustizia a conoscere delle controversie tra l'Unione ed i suoi agenti, nei limiti ed alle condizioni determinati dallo Statuto del personale (fissato con regolamento del Consiglio n. 259/68 del 29 febbraio 1968, più volte modificato³⁸⁰) riguardanti qualsiasi condizione e modalità del rapporto di impiego. Dopo la creazione del Tribunale, la competenza è stata esercitata da quest'ultimo, con la Corte di giustizia chiamata eventualmente ad intervenire in secondo grado. Successivamente, la creazione del citato *Tribunale della funzione pubblica* ha comportato il trasferimento in

³⁷⁹ 27 ottobre 1992, Germania c. Commissione, causa C-240/90.

³⁸⁰ L'ultima modifica dello Statuto è stata effettuata dal regolamento (UE, Euratom) n. 1023/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013, in *GUUE* L 287/15 del 29 ottobre 2013.

suo favore del contenzioso in materia di funzione pubblica, con conseguente attribuzione al Tribunale del compito di pronunciarsi in funzione di giudice di secondo grado e alla Corte di risolvere eccezionali richieste di riesame da parte del primo avvocato generale (v. *supra*, par. 1).

L'ultima riorganizzazione della Corte di giustizia, realizzata con il regolamento 2015/2422³⁸¹ ha tuttavia disposto la soppressione del *Tribunale della funzione pubblica* ed il trasferimento, a decorrere dal 1° settembre 2016, del contenzioso del personale in primo grado nuovamente al Tribunale ed in appello alla Corte di giustizia. Tale trasferimento è stato reso possibile dal progressivo aumento del numero di giudici del Tribunale che, a partire dal 1° settembre 2019, è composto da due giudici per Stato membro (v. *supra*).

I ricorsi possono essere presentati da funzionari e agenti dell'Unione, con esclusione degli agenti locali che devono rivolgersi al giudice nazionale, e anche dai funzionari della BCE, ai sensi dell'art. 36 del relativo protocollo. Nella nozione di "agente" ai fini dell'art. 270 TFUE rientrano tutti coloro nei confronti dei quali si applica lo Statuto dei funzionari, dunque, ad esempio, anche i candidati ad un concorso delle istituzioni, qualora ritengano di avere subito un pregiudizio. La Corte ha invece negato il diritto di presentare ricorso al sindacato dei funzionari³⁸².

I ricorsi, che devono essere rivolti contro l'istituzione investita del potere di nomina, possono concernere l'annullamento di un atto, la contestazione di una omissione, la richiesta di un risarcimento per il pregiudizio subito. Deve trattarsi di un atto suscettibile di toccare direttamente una situazione giuridica determinata³⁸³: dunque atti individuali, ma anche atti generali sui quali si fonda l'atto individuale impugnato, con esclusione degli atti preparatori. Il ricorrente deve avere un interesse personale ad agire, certo e attuale³⁸⁴.

La procedura prevede due fasi successive: la prima è un procedimento amministrativo preliminare, ove il ricorrente si rivolge all'istituzione chiedendole di adottare una decisione o per formulare un reclamo contro l'atto o l'omissione lamentata: se entro quattro mesi l'istituzione non risponde, il silenzio equivale a una decisione implicita di rigetto. L'obbligo del previo ricorso amministrativo è escluso quando l'istituzione in causa non abbia il potere di soddisfare la richiesta dell'interessato, ad esempio quando l'atto emana da un organo indipendente che la Commissione non ha il potere di annullare o modificare³⁸⁵ e comunque

³⁸¹ Regolamento (UE, Euratom) 2015/2422 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2015, cit.

³⁸² 8 ottobre 1974, *Union syndacale*, causa 175/73.

³⁸³ 11 luglio 1974, *Reinarz*, cause riunite 177/73 e 5/74; 11 luglio 1985, *Hattett*, causa 66-68/83.

³⁸⁴ 21 gennaio 1987, *Strogili*, causa 204/85.

³⁸⁵ 15 gennaio 1985, *Pasquali*, causa 168/83, a proposito di una decisione di una giuria di concorso.

non impedisce all'interessato di adire immediatamente il Tribunale per chiedere una sospensione dell'esecuzione o l'adozione di misure provvisorie.

Nella seconda fase, l'interessato può adire il Tribunale: il ricorso contro gli atti o le omissioni dell'istituzione, o contro le decisioni implicite di rigetto deve essere formulato entro tre mesi a partire dalla notifica della decisione che statuisce sul reclamo o dalla data in cui scade il termine dei quattro mesi previsti per la pronuncia dell'istituzione. Il ricorso non può modificare né la causa né l'oggetto del reclamo amministrativo, ed è irricevibile se persegue finalità diverse da quelle proprie del contenzioso della funzione pubblica³⁸⁶.

LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA

9. IL RINVIO PREGIUDIZIALE

Si tratta della procedura che maggiormente esalta il principio di cooperazione giudiziaria tra giudice dell'Unione e giudici nazionali e attraverso la quale si introduce un fattore essenziale di coesione e si delinea un sistema giurisdizionale integrato fra Stati membri ed Unione. Suo tramite si intende garantire l'interpretazione e l'applicazione uniformi del diritto dell'Unione all'interno degli ordinamenti statali attraverso una stretta cooperazione tra i due livelli. Detta cooperazione si fonda sulla distinzione e sul rispetto delle reciproche competenze. La Corte di giustizia non può decidere nel merito le controversie, la cui risoluzione compete ai giudici nazionali: può solo intervenire nell'ambito dei procedimenti interni per fornire ai giudici nazionali le indicazioni cui essi debbano attenersi nell'applicazione del diritto dell'Unione che venga in rilievo e risulti necessario per giungere alla decisione. Una distinzione di ruoli che talora è sembrato essere messa in discussione da alcune pronunce della Corte (*Foglia c. Novello, infra*) ma che resta in linea generale ben salda.

La procedura pregiudiziale è intesa dal Trattato (art. 267 TFUE) con due diverse funzioni. Attraverso il rinvio pregiudiziale *d'interpretazione* si vuole assicurare l'applicazione corretta, oltre che uniforme, del diritto dell'Unione da parte di tutti i giudici degli Stati membri: poiché una stessa norma può comportare diverse modalità di applicazione o incertezze circa la sua portata e il suo significato, un unico giudice, la Corte di giustizia, ha appunto il compito di fornire i criteri per evitare divergenze nell'applicazione concreta del diritto dell'Unione

³⁸⁶ 4 luglio 1985, *Allo*, causa 176/83.

nei vari Stati membri³⁸⁷. Attraverso il rinvio pregiudiziale *di validità* si vuole invece garantire il rispetto del principio di legalità all'interno dell'ordinamento dell'Unione, evitando al tempo stesso soluzioni difformi: infatti "l'esistenza di divergenze tra i giudici degli Stati membri sulla validità degli atti comunitari potrebbe compromettere la stessa unità dell'ordinamento giuridico comunitario ed attentare alla fondamentale esigenza della certezza del diritto". Con le precisazioni che verranno proposte nel prosieguo, entrambi i tipi di rinvio sono sottoposti alle medesime regole, anche se rispondono a logiche diverse.

L'art. 267 TFUE attribuisce la competenza pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea nel suo complesso. L'eventuale riparto interno tra i suoi organi è rimesso allo Statuto, così come confermato anche dal testo dell'art. 256, par. 3 che espressamente contempla la possibilità di una parziale devoluzione della competenza pregiudiziale al Tribunale. Nonostante tale previsione, sino ad oggi la competenza a conoscere delle questioni pregiudiziali è stata riservata in via esclusiva alla Corte. Tuttavia, come già anticipato, in seguito alla domanda di modifica dello Statuto avanzata dalla Corte al Consiglio ai sensi dell'art. 282 TFUE, appare ormai prossima la formalizzazione dell'attribuzione di parte della competenza pregiudiziale al Tribunale. Ciò, anche al fine di alleggerire il ruolo della giurisdizione di vertice, dovrebbe avvenire relativamente a questioni aventi ad oggetto i) il sistema comune di imposta sul valore aggiunto; ii) i diritti di accisa; iii) il codice doganale e la classificazione tariffaria delle merci nella nomenclatura combinata; iv) la compensazione pecuniaria e l'assistenza dei passeggeri; v) il sistema di scambio di quote di emissione di gas a effetto serra. La proposta prevede, comunque, che tutti i quesiti pregiudiziali saranno in ogni caso presentati alla Corte di giustizia, cui spetterà il compito di stabilire – secondo modalità che dovranno essere precisate nel suo regolamento di procedura – se la causa verte esclusivamente su una o più delle materie attribuite al Tribunale ovvero se interessi anche altre materie o questioni "orizzontali" quale l'interpretazione delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali, ipotesi nella quale la competenza resterebbe in capo alla Corte di giustizia.

Indubbiamente le questioni pregiudiziali costituiscono la parte più rilevante delle pronunce della Corte, specialmente da quando i ricorsi dei privati sono ormai attribuiti alla competenza in primo grado del Tribunale.

La procedura pregiudiziale è avviata dalla decisione di un giudice interno, che nel nostro ordinamento assume la forma provvedimento dell'ordinanza³⁸⁸,

³⁸⁷ Cfr. sentenza 21 dicembre 2011, Ziolkowski e Szeja, cause riunite C-424/10 e C-425/10: "una disposizione di diritto dell'Unione per quanto riguarda la determinazione del suo senso e della sua portata deve normalmente dar luogo, nell'intera Unione, ad un'interpretazione autonoma ed uniforme".

³⁸⁸ Tale previsione si rinviene dalla formulazione dell'art. 3 della legge 13 marzo 1959, n. 204, in cui si precisa altresì che, laddove il giudice dovesse sottoporre alla Corte uno o più quesiti pregiudiziali, il procedimento nazionale deve essere sospeso.

di adire la Corte di giustizia quando reputi che si ponga un problema di interpretazione del diritto dell'Unione o di validità di un atto derivato nel corso di un procedimento pendente dinanzi ad esso. Spetta solo al giudice nazionale, in virtù della separazione delle competenze su cui si fonda l'art. 267 TFUE, valutare in che misura la citata questione di validità o di interpretazione risulti necessaria per emanare la sua decisione, e tale valutazione, come anche la formulazione e la stessa pertinenza delle domande, è sottratta all'apprezzamento della Corte³⁸⁹ (salvo la sua facoltà di pronunciarsi negativamente sulla ricevibilità delle domande ritenute non pertinenti: *infra*). Spetta, quindi, esclusivamente al giudice del rinvio delimitare l'oggetto del procedimento fornendo alla Corte indicazioni circa la rilevanza della risoluzione del quesito pregiudiziale per la decisione della causa dinanzi ad esso pendente e tutti gli elementi utili e necessari per il corretto inquadramento della fattispecie. Corollario di ciò è che i soggetti abilitati ad intervenire nel procedimento pregiudiziale dinanzi al giudice dell'Unione (su cui meglio si dirà *infra*) non possono estendere l'oggetto della domanda³⁹⁰ pur potendo, invece, suggerire l'interpretazione da dare alle disposizioni controverse o argomentare circa le ragioni dell'invalidità, eventualmente evidenziando anche la rilevanza di disposizioni differenti rispetto a quelle citate dal giudice del rinvio³⁹¹.

Nessuna regola procedurale interna può privare il giudice nazionale dell'ampia facoltà contemplata dal Trattato di effettuare un rinvio pregiudiziale³⁹². Una regola siffatta contrasterebbe con il principio generale della "tutela effettiva" delle posizioni giuridiche soggettive attribuite dal diritto dell'Unione e dovrebbe dunque essere *disapplicata* dal giudice: il potenziale intervento della Corte di giustizia, in via pregiudiziale, in tutti i procedimenti nazionali in cui si discute dell'applicazione del diritto dell'Unione è infatti una fondamentale garanzia per i privati³⁹³. Sulla scorta di tali considerazioni, la Corte ha, ad esempio, ritenuto contrastante con l'art. 267 TFUE l'art. 99, comma 3, del codice del processo amministrativo italiano nella parte in cui stabilisce la vincolatività per tutte le Sezioni ed i Collegi del Consiglio di Stato del principio di diritto enunciato dall'adu-

³⁸⁹ 13 marzo 1979, Peureux, causa 86/78; 16 settembre 1999, World Wildlife Fund, causa C-435/97; 10 dicembre 2002, British American Tobacco, causa C-491/01.

³⁹⁰ 13 novembre 2003, Neri, causa C-153/02; 21 aprile 2005, Lindberg, causa C-26/03; 9 settembre 2004, Carbonati Apuani, causa C-72/03.

³⁹¹ 10 luglio 1997, Palmisani, causa C-261/95.

³⁹² 16 gennaio 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, causa 166/73; 9 marzo 2010, ERG, causa C-378/08; 22 giugno 2010, Melki e Abdeli, causa C-188/10; 5 ottobre 2010, Elchinov, causa C-173/09; 20 ottobre 2011, Interedil, causa C-396/09; 15 gennaio 2013, Krizan, causa C-416/10; 11 settembre 2014, A c. B, causa C-112/13; 18 luglio 2013, Consiglio nazionale dei geologi, causa C-136/12.

³⁹³ 16 febbraio 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, cit.; 14 dicembre 1995, Peterbroeck, causa C-312/93; 14 dicembre 1995, Van Schijndel, cause riunite C-430/93 e 431/93; 1° giugno 1999, Eco Swiss c. Benetton, causa C-126/97; 5 ottobre 2010, Elchinov, cit.

nanza plenaria dello stesso Consiglio³⁹⁴. Parimenti è stata ritenuta contraria al diritto dell'Unione europea e, pertanto, meritevole di disapplicazione, una normativa bulgara che obbligava il giudice nazionale che avesse sollevato una questione pregiudiziale ad astenersi, all'esito della pronuncia della Corte, dalla definizione del merito della causa; tale previsione (preordinata a tutelare – forse in modo eccessivo – il diritto all'imparzialità del giudice, ritenuto potenzialmente minacciato dalla circostanza di aver sottoposto alla Corte, in ossequio all'art. 94 del regolamento di procedura, il contesto giuridico e di fatto della fattispecie, così anticipando un parere provvisorio sul merito della causa) rischierebbe, infatti, di indurre il giudice nazionale a desistere dalla proposizione del rinvio pregiudiziale, temendo di dover poi declinare la propria competenza o di vedersi esposto a sanzioni disciplinari³⁹⁵.

Il *Trattato di Lisbona* ha eliminato le differenze esistenti nel contesto del sistema previgente con riferimento alle materie del Titolo IV del Trattato CE il quale, all'art. 68 CE, per le materie in esso contemplate (“visti, asilo, immigrazione ed altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone”), limitava l'accesso alla Corte alle giurisdizioni nazionali di ultima istanza ed introduceva un meccanismo ispirato al “ricorso nell'interesse della legge” (di tradizione francese ma previsto anche nel nostro codice di procedura civile all'art. 363) in base al quale la Corte, su richiesta del Consiglio, della Commissione o di uno Stato membro, poteva essere chiamata a pronunciarsi fuori dal contesto di un giudizio nazionale, sull'interpretazione delle disposizioni contenute nel Titolo IV e degli atti adottati in loro attuazione. Parimenti eliminata è la limitazione in precedenza contemplata per le materie del Titolo VI dedicato alle “disposizioni sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale” che all'art. 35 UE prescriveva la competenza pregiudiziale a pronunciarsi sulla validità e sull'interpretazione delle decisioni quadro e delle decisioni, sull'interpretazione (ovviamente in questo caso non sulla validità) delle convenzioni stabilite ai sensi del medesimo Titolo VI e sulla validità e sull'interpretazione delle misure di applicazione delle stesse, previa *esplicita accettazione*³⁹⁶ della giurisdizione della Corte da parte degli Stati membri, pena l'irricevibilità della domanda³⁹⁷.

³⁹⁴ 5 aprile 2016, Pulgienica Facility Esco (PFE), causa C-689/13.

³⁹⁵ 5 luglio 2016, Ognyanov, causa C-614/14.

³⁹⁶ Nella dichiarazione, da effettuare con la firma del Trattato di Amsterdam ovvero in ogni momento successivo, gli Stati erano chiamati a precisare se intendessero attribuire la facoltà (ma, a quanto risulta dal testo, non il dovere) di rinviare alla Corte esclusivamente ai giudici di ultima istanza ovvero a tutti i giudici. In concreto, la maggior parte degli Stati membri (compresa l'Italia) ha preferito la soluzione (prevista dalla lett. b dell'art. 35, par. 3, UE), di concedere a tutti i giudici interni la facoltà di rivolgersi alla Corte. La competenza pregiudiziale della Corte nell'ambito del terzo pilastro aveva dunque carattere facoltativo.

³⁹⁷ 7 giugno 2012, Vinkov, causa C-27/11. Nella specie la Corte ha dichiarato l'irricevibilità della domanda di una giurisdizione bulgara nella parte in cui faceva riferimento ad una conven-

A seguito della riforma di Lisbona, che ha uniformato il regime del rinvio pregiudiziale, trovano comunque applicazione due regole particolari che concernono lo svolgimento della procedura pregiudiziale nel settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale (oggi inserite, come è noto, nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, al Titolo V dedicato allo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia): la prima si rinviene all'art. 276 TFUE, in base al quale la Corte "non è competente ad esaminare la validità o la proporzionalità di operazioni condotte dalla polizia o da altri servizi incaricati dell'applicazione di una legge di uno Stato membro o l'esercizio delle responsabilità incombenti agli Stati membri per il mantenimento dell'ordine pubblico e la salvaguardia della sicurezza interna". La seconda appare nell'ultimo paragrafo dell'art. 267 TFUE, ove si prescrive che quando una questione di interpretazione o di validità si pone in un giudizio pendente dinanzi ad un giudice nazionale riguardante una persona in stato di detenzione, la Corte "statuisce il più rapidamente possibile": si tratta, evidentemente, di una regola che non può essere confinata al settore prima indicato e che comporta in concreto che la Corte dovrà dar corso alla procedura pregiudiziale accelerata o a quella d'urgenza disciplinate agli artt. 105 e ss. del suo regolamento di procedura³⁹⁸.

Il rinvio pregiudiziale di interpretazione

Le richieste di interpretazione possono riguardare in primo luogo il diritto primario dell'Unione, cioè i Trattati istitutivi e quelli integrativi o modificativi, i protocolli annessi e gli accordi di adesione. Anche la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, facente parte del diritto primario grazie al rinvio di tipo recettizio operato dall'art. 6 TUE, può essere oggetto di quesiti interpretativi da parte dei giudici nazionali³⁹⁹. Come già anticipato, il Trattato di Lisbona ha abrogato una serie di disposizioni che escludevano o limitavano la competenza della Corte creando una varietà di procedure pregiudiziali. Peraltro, rimane tuttora esclusa la sua competenza ad occuparsi dell'interpretazione delle disposizioni (del Trattato e degli atti derivati) in materia di politica estera e di sicurezza comune.

zione relativa alle decisioni di ritiro della patente di guida adottata nell'ambito del Titolo VI non avendo la Bulgaria mai reso la dichiarazione di accettazione della giurisdizione della Corte.

³⁹⁸ La Corte ha fatto ricorso alla procedura d'urgenza, ad esempio, nelle cause decise con sentenze 29 giugno 2010, E e F, causa C-550/09, cit.; 1° luglio 2010, Doris Povse, causa C-211/10 PPU; 23 dicembre 2010, Deticek, causa C-403/09 PPU; 30 maggio 2013, causa C-168/13 PPU, Jeremy F., e, più recentemente, 6 dicembre 2018, IK, causa C-551/18 PPU; 27 maggio 2019, OG e PI (parquet de Lübeck), cause riunite C-551/18 e C-82/19/PPU.

³⁹⁹ Il numero di rinvii pregiudiziali relativi alla Carta è in costante crescita. Tra le più recenti cfr. la sentenza dell'8 maggio 2019, PI c. Landespolizeidirektion Tirol, causa C-230/18, relativa agli artt. 15, 16, 47 e 48 della Carta.

La Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale “sulla validità e sull’interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell’Unione”; dunque, in primo luogo, alla luce del nuovo elenco delle istituzioni proposto dall’art. 15 TUE, anche dal Parlamento⁴⁰⁰ dalla Corte dei conti, dalla Banca Centrale europea e dal Consiglio europeo⁴⁰¹. In secondo luogo, in base alla formulazione accolta dal Trattato di Lisbona, la Corte ha oggi competenza ad interpretare anche gli atti degli organi e degli organismi creati con atto del Consiglio, in particolare degli organi consultivi.

Gli atti adottati dalle istituzioni, organi ed organismi dell’Unione possono essere oggetto di interpretazione indipendentemente dalla loro denominazione, anche se atipici o non nominati⁴⁰², dal loro carattere vincolante o meno, dalla loro efficacia diretta⁴⁰³. È ricevibile anche il quesito relativo alla validità di una direttiva il cui termine per la trasposizione non è ancora scaduto, se il giudizio della Corte è necessario per la definizione di una controversia relativa al potere delle autorità legislative nazionali di operare la sua trasposizione in atti legislativi interni⁴⁰⁴.

La questione di interpretazione può vertere anche, direttamente o indirettamente, sull’interpretazione dei principi generali del diritto dell’Unione, compresi quelli in materia di diritti fondamentali: per ricordare un solo caso, si veda la sentenza *Michaniki*, in cui la disciplina costituzionale greca in materia di appalti e cause di esclusione alle gare è stata dichiarata non compatibile con il principio di proporzionalità⁴⁰⁵.

Anche le sentenze della Corte possono formare oggetto di rinvio pregiudiziale di interpretazione, sia quando rese in via pregiudiziale sia nell’ambito di altre procedure⁴⁰⁶.

La competenza pregiudiziale della Corte si estende anche all’interpretazione delle norme di diritto internazionale generale⁴⁰⁷. Lo stesso vale per gli accordi internazionali stipulati dall’Unione, assimilabili ad atti presi dalle istituzioni e

⁴⁰⁰ 15 settembre 1981, Lord Bruce of Donington, causa 203/80.

⁴⁰¹ Per la disciplina precedente cfr. ordinanza 13 gennaio 1995, Roujanski, causa C-253/94, cit.

⁴⁰² 24 ottobre 1973, Schluter, causa 9/73, a proposito di una risoluzione del Consiglio.

⁴⁰³ Con riguardo a una raccomandazione della Commissione: 18 giugno 1976, Frecassetti, causa 113/75; 13 dicembre 1989, Grimaldi, causa C-322/88; 21 gennaio 1993, Deutsche Shell, causa C-188/91; con riguardo a un parere: 27 maggio 1981, Essevi e Salengo, cause riunite 142-143/80.

⁴⁰⁴ 10 dicembre 2002, British American Tobacco, cit., punto 37.

⁴⁰⁵ 16 dicembre 2008, causa C-213/07; si vedano anche, a proposito del principio di non discriminazione in base all’età, le sentenze 22 novembre 2005, Mangold, causa C-144/04; 19 gennaio 2010, Küçükdeveci, cit.; 12 novembre 2010, Georgiev, cause riunite C-250/09 e 268/09.

⁴⁰⁶ 16 marzo 1978, Bosch, causa 135/77; 14 dicembre 1982, Waterkeyn, cause riunite 314-316/81; 13 febbraio 2008, Kempster, causa C-2/06; 5 dicembre 2017, M.B. e M.A.S., causa C-42/17.

⁴⁰⁷ 16 giugno 1998, Racke, causa C-162/96; 21 dicembre 2011, ATA, cit.

facenti parte integrante del diritto dell'Unione⁴⁰⁸, in particolare per quanto riguarda gli accordi di associazione, nonché per l'interpretazione delle decisioni assunte dagli organi istituiti dall'accordo internazionale ed incaricati della sua applicazione⁴⁰⁹. Per quel che concerne gli accordi misti⁴¹⁰, si pone il problema di chiarire se la competenza della Corte si estenda alle sole disposizioni rientranti nella competenza dell'Unione, oppure all'insieme dell'accordo, in quanto la sua conclusione da parte del Consiglio riguarda l'intero accordo. Certo, se così fosse, potrebbero sorgere dei conflitti di interpretazione tra la Corte e i giudici nazionali in merito alle disposizioni rientranti nella competenza degli Stati membri. Nella sentenza *Hermès*⁴¹¹ la Corte ha sostenuto di essere competente a pronunciarsi sull'interpretazione dell'accordo Trips, che figura come allegato all'Accordo istitutivo dell'Organizzazione mondiale del Commercio (OMC), concluso con Stati terzi sia dalla Comunità che dagli Stati membri in virtù di una competenza ripartita. Qualora si tratti di disposizioni procedurali contenute nell'accordo TRIPS ed applicabili sia a fattispecie disciplinate dal diritto dell'Unione sia a fattispecie disciplinate dal diritto nazionale, l'esigenza di evitare interpretazioni divergenti a seconda della materia riguardata impone infatti che l'uniformità di interpretazione sia affidata in ogni caso alla Corte di giustizia⁴¹².

La competenza pregiudiziale della Corte si estende inoltre agli accordi conclusi da Stati membri con Stati terzi ma vincolanti l'Unione⁴¹³, laddove, in virtù di una successiva attribuzione di competenze, si realizzi la "sostituzione" di quest'ultima agli Stati membri. La competenza della Corte resta invece esclusa per gli accordi bilaterali conclusi tra Stati membri anche se riguardanti materie di interesse dell'Unione⁴¹⁴ e per quelli conclusi fuori del quadro dell'Unione, a meno che una clausola espressa di tali convenzioni non attribuisca alla Corte detta competenza.

Infine, la competenza pregiudiziale della Corte è anche prevista da alcuni protocolli per l'interpretazione di convenzioni stipulate tra Stati membri (protocolli della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle sentenze in materia civile e commerciale e della Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, oggi entrambe sostituite da regolamenti dell'Unione; Convenzione di Lussemburgo in materia di brevetti comunitari del 15 dicembre 1989).

⁴⁰⁸ 30 aprile 1974, *Haegeman*, causa 181/73.

⁴⁰⁹ 20 settembre 1990, *Sevince*, causa C-192/89.

⁴¹⁰ 5 febbraio 1976, *Bresciani*, causa 87/75; 30 settembre 1987, *Demirel*, causa 12/86; 14 dicembre 2000, *Christian Dior*, cause riunite C-300 e C-392/98.

⁴¹¹ 16 giugno 1998, causa C-53/96.

⁴¹² 14 dicembre 2000, *Christian Dior*, cit.

⁴¹³ In particolare, si pensi al GATT: 12 dicembre 1972, *International Fruit*, cause riunite 21-24/72.

⁴¹⁴ 27 novembre 1973, *Vandeweghe*, causa 130/73.

La Corte invece non è competente a pronunciarsi sull'interpretazione o sulla validità di disposizioni diverse da quelle di diritto dell'Unione⁴¹⁵. La questione pregiudiziale non può, quindi, vertere sull'interpretazione o sulla legittimità di una norma interna o sulla sua incompatibilità con norme dell'Unione: tali compiti spettano al giudice nazionale del rinvio⁴¹⁶, a meno che la norma interna in questione, al fine ad esempio di evitare discriminazioni nei confronti dei cittadini nazionali o eventuali distorsioni della concorrenza, non rimandi al diritto dell'Unione e per la sua applicazione si renda necessaria l'interpretazione di questo⁴¹⁷. Lo stesso principio vale qualora sia una disposizione contrattuale ad operare un rinvio al diritto dell'Unione⁴¹⁸. La Corte si è comunque dichiarata competente, nell'ottica della collaborazione con i giudici nazionali, a fornire gli elementi di interpretazione sul significato del diritto dell'Unione necessari per consentire al giudice interno di risolvere la controversia⁴¹⁹ o per individuare la portata di disposizioni del diritto interno⁴²⁰.

Il rinvio pregiudiziale di validità

La pronuncia pregiudiziale di validità consente alla Corte di esercitare un controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni, organi o organismi dell'Unione (con esclusione, dunque, del diritto primario) aventi valore vincolante, anche se sprovvisti di efficacia diretta (ad esempio direttive, o decisioni rivolte agli Stati)⁴²¹. Rispetto agli atti adottati nel contesto della PESC che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche e giuridiche, la Corte ha interpretato gli artt. 24 TUE e 275 TFUE – che sembrano consentire un controllo di legittimità soltanto attraverso il ricorso in annullamento *ex art. 263, par. 4* – nel senso di estendere il medesimo controllo anche per mezzo del rinvio pregiudizi-

⁴¹⁵ 12 novembre 1998, Hartmann, causa C-162/98; 14 dicembre 2000, AMID, causa C-141/99.

⁴¹⁶ 15 luglio 1964, Costa c. Enel, causa 6/64; 11 giugno 1987, Pretore di Salò, causa 14/86; 17 giugno 1999, Piaggio, causa C-295/97; ord. 19 gennaio 2001, Colapietro, causa C-391/00; 18 novembre 2010, Georgiev, cit.

⁴¹⁷ 18 ottobre 1990, Dzodzi, cause riunite C-297/88 e C-197/89; 8 novembre 1990, Gmurzynska, causa C-231/89; 24 gennaio 1991, Tomatis, causa C-384/89; 17 luglio 1997, Leur-Bloem, causa C-28/95; 2 marzo 2010, Abdulla e a., cause riunite C-175-179/08; 22 dicembre 2010, Omalet, causa C-245/09; 21 dicembre 2011, Cicala, causa C-482/10; 7 luglio 2011, Agafitei e a., causa C-310/10; 18 ottobre 2012, Punch Graphix Prepress Belgium, causa C-371/11.

⁴¹⁸ 25 giugno 1992, Federconsorzi, causa C-88/91; 12 novembre 1992, Fournier, causa C-73/89.

⁴¹⁹ 18 maggio 1977, Van der Hazel, causa 111/76; 14 ottobre 1980, Burgoa, causa 812/79; 9 ottobre 1984, Heineken, cause riunite 91 e 127/83; 18 giugno 1991, Piageme, causa C-369/89; 18 ottobre 2012, Punch Graphix Prepress Belgium, cit.

⁴²⁰ 3 luglio 1974, Casagrande, causa 9/74.

⁴²¹ 10 gennaio 1973, Getreidehandel, causa 55/72.

ziale di validità⁴²². La Corte ha fondato questa interpretazione estensiva sulla base dei principi generali dello Stato di diritto e della protezione giurisdizionale effettiva.

Per quanto riguarda le decisioni individuali, la Corte è orientata, come sopra ricordato, nel senso di non poterne esaminare la validità in sede pregiudiziale qualora i loro destinatari non le abbiano impugnate tempestivamente mediante il ricorso in annullamento. Adottare una soluzione contraria significherebbe, a suo avviso, riconoscere al destinatario della decisione la possibilità di eludere il carattere definitivo che, in forza del principio della certezza del diritto, deve essere attribuito ad una decisione dopo la scadenza del termine di impugnazione⁴²³. Peraltro, se i ricorrenti non sono in grado di chiedere l'annullamento della decisione controversa, hanno sempre la possibilità di impugnare i provvedimenti nazionali adottati in applicazione della decisione e, in tale contesto, di eccepire l'illegittimità di questi ultimi dinanzi ai giudici nazionali chiamati a decidere nel rispetto dell'art. 267 TFUE⁴²⁴. La Corte ha avuto modo di chiarire la portata della propria giurisprudenza sul punto, e in particolare della sentenza *TWD*, nell'ambito di un rinvio pregiudiziale avente ad oggetto la validità di una decisione della Commissione che dichiarava incompatibile con il mercato comune una misura nazionale qualificata come aiuto di Stato. Partendo dal presupposto che le imprese beneficiarie dell'aiuto avrebbero senz'altro potuto impugnare la detta decisione anche se formalmente destinata esclusivamente allo Stato membro, la Corte ha dichiarato irricevibile la questione pregiudiziale, ritenendo irrilevante la circostanza che al momento dell'avvio del giudizio nazionale non fossero ancora scaduti i termini di cui all'art. 263 TFUE per la proposizione di un ricorso in annullamento⁴²⁵.

Il controllo sulla validità degli atti operato dalla Corte nel contesto della sua competenza pregiudiziale è analogo a quello esercitato nell'ambito del ricorso in annullamento, con la differenza che quando i giudici nazionali ritengano di adire la Corte in via pregiudiziale perché si pronunci sulla validità di un atto dell'Unione, non operano le condizioni restrittive in materia di ricevibilità previste in particolare per i privati (segnatamente con riguardo ai regolamenti e alle decisioni rivolte a terzi), che si applicano al ricorso in annullamento di cui all'art. 267 TFUE e non trova applicazione il termine di ricorso di due mesi ivi previsto⁴²⁶. Dunque, tale mezzo consente (come per altro verso l'eccezione di illegit-

⁴²² 28 marzo 2017, *Rosneft*, causa C-72/15.

⁴²³ 9 marzo 1994, *TWD*, cit.; 30 gennaio 1997, *Wiljo*, causa C-178/95; 19 febbraio 2002, *Nachi*, causa C-239/99; 22 ottobre 2002, *National Farmers Union*, causa C-241/02; 27 novembre 2012, *Pringle*, causa C-370/12.

⁴²⁴ Ord. Corte di giustizia 8 aprile 2008, *Saint-Gobin*, causa C-503/07.

⁴²⁵ 25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte*, C-135/16.

⁴²⁶ 21 maggio 1987, *Walter Rau*, cause riunite 133-136/85.

timità) di completare il sistema di tutela giurisdizionale soprattutto per quanto riguarda i singoli, poiché dà loro la possibilità di tutelarsi nei confronti di atti a portata normativa generale rispetto ai quali è loro preclusa l'azione diretta in annullamento. Naturalmente, si tratta pur sempre di un ricorso indiretto, nel senso che il privato può soltanto sollevare la pretesa invalidità dell'atto dell'Unione dinanzi al giudice interno, ma spetta solo a questi la decisione se ricorrere o meno alla Corte perché si pronunci in merito.

Le sentenze della Corte non possono formare oggetto di rinvio pregiudiziale di validità, data la loro autorità di cosa giudicata⁴²⁷.

Dalla giurisprudenza della Corte di giustizia risulta che le giurisdizioni nazionali, *anche se non di ultima istanza*, non hanno il potere di dichiarare invalidi gli atti dell'Unione, dovendo dunque in ogni caso adire la Corte se nutrono un dubbio sulla loro validità. Premesso che la norma di cui all'art. 267 TFUE si limita ad attribuire ai giudici nazionali non di ultima istanza la facoltà di porre quesiti pregiudiziali alla Corte, senza prescrivere alcunché in merito al potere degli stessi di dichiarare l'invalidità degli atti delle istituzioni, la Corte ha deciso in tal senso sulla base, da un lato, della necessaria coerenza con la competenza, attribuita in via esclusiva al giudice dell'Unione dall'art. 267 TFUE, di pronunciarsi sui ricorsi che mirano ad annullare gli atti dell'Unione; dall'altro, della valutazione per cui una diversa soluzione potrebbe pregiudicare l'unità dell'ordinamento giuridico e la certezza del diritto. Tuttavia, i giudici interni possono pronunciarsi sulla validità di tali atti e, in caso ritengano infondati i vizi addotti, trarne le conseguenze nel caso di specie: dunque i giudici non di ultima istanza conservano la facoltà di non rinviare alla Corte quando ritengano un atto valido, ma non hanno competenza a pronunciarsi sulla sua invalidità (sentenza *Foto-Frost*)⁴²⁸.

Qualora il giudice interno abbia proposto il ricorso e nutra seri dubbi sulla validità dell'atto dell'Unione, può sospendere l'applicazione di misure interne di esecuzione dell'atto, purché ricorrano gli estremi dell'urgenza e del rischio di un pregiudizio grave ed irreparabile per la parte⁴²⁹; parimenti, può concedere la sospensione provvisoria dell'applicazione di una norma interna che si allega contraria al diritto dell'Unione, in attesa della pronuncia definitiva della Corte⁴³⁰.

⁴²⁷ Ordinanza 5 marzo 1986, Wunsche, causa 69/85.

⁴²⁸ 22 ottobre 1987, Foto-Frost, causa 314/85; 6 dicembre 2005, Schul, causa C-461/03; 18 luglio 2007, Lucchini, causa C-119/05.

⁴²⁹ 21 febbraio 1991, Zuckerfabrik, cause riunite C-143/88 e C-92/89; 21 marzo 2000, Greenpeace, causa C-6/99.

⁴³⁰ 19 giugno 1990, Factortame, causa C-213/89.

10. (SEGUE) FACOLTÀ ED OBBLIGO DI RINVIO. PROCEDURA

Quando dinanzi ad una giurisdizione nazionale si pone un problema di interpretazione del diritto dell'Unione o di validità di un atto delle istituzioni la cui risoluzione si ritenga necessaria per decidere la controversia, questa chiederà alla Corte di pronunciarsi sulla questione: ma occorre distinguere a seconda che il giudice del rinvio sia o meno di ultima istanza. In virtù dell'art. 267, secondo comma, TFUE, se si tratta di un giudice le cui decisioni possono essere sottoposte ad un ulteriore grado di giudizio, esso ha la semplice facoltà di rinviare alla Corte, dunque può pronunciarsi esso stesso sull'interpretazione del diritto dell'Unione e sulla validità (ma non comunque sulla sua invalidità: cfr. *supra*) di un atto; quando, invece, si tratti di un giudice avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso in via giurisdizionale, come è il caso, in Italia, della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato, esso *deve* rivolgersi alla Corte (art. 267, terzo comma, TFUE)⁴³¹. L'inosservanza di tale dovere può condurre a un procedimento di infrazione nei confronti dello Stato membro cui appartiene l'organo giudiziario per violazione del Trattato (art. 258 TFUE)⁴³²; può fondare altresì un'azione per il risarcimento del danno promossa, dinanzi ai giudici nazionali, dal privato danneggiato nei confronti dello Stato membro cui appartiene la giurisdizione di ultima istanza che abbia emanato una decisione definitiva in contrasto con una norma dell'Unione, o con l'interpretazione di essa successivamente fornita dalla Corte di giustizia, tale omissione integrando da sola, dinanzi ad un evidente dubbio interpretativo, gli estremi di una violazione sufficientemente caratterizzata⁴³³.

L'individuazione del giudice obbligato ad operare il rinvio non dipende dalla sua posizione nella gerarchia dell'apparato giurisdizionale interno, ma dalla natura delle decisioni che esso emana, ossia se siano suscettibili di impugnazione presso un altro organo giurisdizionale: quindi può trattarsi anche di giudici non di ultima istanza quando emanano decisioni definitive⁴³⁴.

In sostanza, risulta da una consolidata giurisprudenza che l'obbligo di adire la Corte ai sensi del terzo comma dell'art. 267 TFUE rientra nell'ambito della cooperazione prevista al fine di garantire la corretta applicazione e l'interpreta-

⁴³¹ Nel senso che non si è in presenza di un giudice di ultima istanza laddove l'impugnazione in ultimo grado è sottoposta ad un giudizio di ammissibilità dell'impugnazione da parte della Corte suprema nazionale (svedese, nella fattispecie), cfr. 4 giugno 2002, Lyckeskog, causa C-99/00.

⁴³² 4 ottobre 2018, Commissione c. Francia, causa C-416/17.

⁴³³ 30 settembre 2003, Köbler, causa C-224/01; non si tratta dunque di mettere in discussione l'autorità della sentenza passata in giudicato, ma di affermare la responsabilità dello Stato cui appartiene l'organo giudiziario, almeno sotto il profilo della lesione del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva. Cfr. anche le sentenze 13 gennaio 2004, Kühne, causa C-453/00 e 12 febbraio 2008, Kempster, causa C-2/06.

⁴³⁴ 24 maggio 1977, Hoffmann-La Roche, causa 107/76.

zione uniforme del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, tra la Corte di giustizia e i giudici nazionali, quest'ultimi incaricati dell'applicazione del diritto dell'Unione all'interno degli Stati membri in quanto "giudici naturali" del diritto stesso⁴³⁵; giudice dell'Unione e giudici nazionali sono chiamati a svolgere dunque un ruolo complementare. L'obbligo in parola mira, più in particolare, ad evitare che in uno Stato membro si consolidi una giurisprudenza nazionale in contrasto con le norme dell'Unione⁴³⁶.

La distinzione ha una sua logica, anche se produttiva di vari inconvenienti: le decisioni non definitive non compromettono l'uniformità di interpretazione e di applicazione del diritto dell'Unione, perché possono essere riviste in sede di impugnazione e sarà allora che scatterà il dovere di rivolgersi alla Corte qualora permangano dei dubbi sulla corretta interpretazione della norma dell'Unione, consentendo in tal modo di giungere ad una correzione dell'interpretazione fornita dal giudice inferiore. Certamente però può verificarsi anche l'ipotesi che la sentenza non sia impugnata, divenendo così definitiva l'interpretazione della norma dell'Unione, come effettuata ed applicata dal giudice nazionale non di ultima istanza, la quale, se difforme da quella di altri giudici nazionali o da quella successivamente fornita dalla Corte, rompe l'uniformità di applicazione del diritto dell'Unione.

L'iniziativa di operare il rinvio, così come la formulazione dei quesiti, spetta unicamente al giudice interno. Spetta esclusivamente a quest'ultimo, al quale è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità della decisione giurisprudenziale da emanare, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emanare la propria decisione, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte⁴³⁷. Egli può essere sollecitato in tal senso dalle parti, ma non è tenuto né a seguire la loro richiesta di rivolgersi alla Corte né ad accettare il testo dei quesiti da queste proposto, mentre può decidere di sollevare d'ufficio la questione⁴³⁸, anche contro il consenso delle parti. Eventuali convenzioni fra privati che intendano obbligare i giudici nazionali a chiedere una pronuncia pregiudiziale non sono ammissibili poiché priverebbero i giudici dell'esercizio indipendente del potere discrezionale loro attribuito dall'art. 267 TFUE⁴³⁹.

La questione può essere sollevata in qualsiasi stadio del procedimento inter-

⁴³⁵ 4 novembre 1997, *Parfums Christian Dior*, causa C-337/95; 22 febbraio 2001, *Ministério Público*, cit.

⁴³⁶ 24 maggio 1977, *Hoffmann-La Roche*, cit.

⁴³⁷ Da ultimo 9 settembre 2015, *X e van Dijk*, cause riunite C-72/14 e C-197/14, punto 57; 28 luglio 2016, *AFNE*, causa C-379/15, punto 46.

⁴³⁸ 16 giugno 1981, *Salonia*, causa 126/80; 6 ottobre 1982, *Cilfit*, causa 283/81; 12 agosto 2008, *Santestaban Goicoechea*, causa C-296 PPU; 18 luglio 2013, *Consiglio nazionale dei geologi*, causa C-136/12.

⁴³⁹ 22 novembre 1978, *Mattheus*, causa 93/78.

no, e spetta al giudice nazionale la scelta del momento più utile per operare il rinvio; ma egli deve chiarire gli elementi di fatto e di diritto pertinenti e motivare la sua richiesta di interpretazione in modo da consentire alla Corte di poter valutare adeguatamente il quesito posto⁴⁴⁰. Se tuttavia il giudizio dinanzi al giudice *a quo* si è ormai concluso, la Corte non si ritiene più competente a conoscere del rinvio⁴⁴¹, in quanto il suo compito nell'ambito del procedimento pregiudiziale è esclusivamente quello di collaborare con il giudice nazionale nell'amministrazione della giustizia.

Rientra sempre nella competenza del giudice interno la decisione sull'opportunità di proporre un rinvio pregiudiziale, la formulazione e il contenuto del quesito, la sua pertinenza per la soluzione della controversia, essendo il solo a conoscenza diretta dei fatti controversi e delle argomentazioni delle parti⁴⁴². La Corte si è rifiutata di discutere tali aspetti, in particolare di controllare l'esattezza dei fatti e di sindacare i moventi o lo scopo del rinvio⁴⁴³, di estendere il quesito sottopostole a problemi connessi non espressamente affrontati nella domanda di rinvio⁴⁴⁴ e di verificare se la decisione di rinvio sia stata presa conformemente alle norme processuali del diritto interno⁴⁴⁵.

La decisione di rinviare alla Corte può formare oggetto di ricorso interno, se ciò è previsto dalle regole processuali dell'ordinamento nazionale in questione⁴⁴⁶, ma esso non può vertere sul diritto del giudice a utilizzare la procedura dell'art. 267 TFUE⁴⁴⁷, mentre il suo rifiuto di farlo non giustifica di per sé un ricorso, costituendo esercizio di una facoltà (almeno quando non di ultimo grado). Comunque, l'impugnazione interna non sospende la procedura dinanzi alla Corte finché il provvedimento di rinvio non sia stato ritirato dal giudice *a quo*, o annullato in seguito ad impugnazione davanti al giudice di grado superiore⁴⁴⁸. In

⁴⁴⁰ 10 marzo 1981, Irish Creamery, cause riunite 36 e 71/80; 27 novembre 2012, Pringle, causa C-370/12, cit. Tale affermazione si legge anche nelle Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale, in *GUUE* C-257/01 del 20 luglio 2018, par. 13, in cui è altresì ritenuto auspicabile che il rinvio venga effettuato all'esito di un contraddittorio tra le parti.

⁴⁴¹ 3 luglio 1991, Barr, causa C-355/89; ordinanza 15 aprile 2016, N., causa C-150/15.

⁴⁴² 14 febbraio 1980, ONPTS, causa 53/79; 6 luglio 1995, BP Soupergaz, causa C-62/93.

⁴⁴³ 5 febbraio 1963, Van Gand en Loos, causa 26/62; 15 luglio 1964, Costa-Enel, causa 6/64; 23 aprile 1991, Ryborg, causa C-297/89; 7 luglio 1994, McLachlan, causa C-146/93; 19 dicembre 2013, Fish Legal e Shirley, causa C-279/12; 21 maggio 2015, Verder LabTec, causa C-657/13; 6 ottobre 2015, Târșia, causa C-69/14.

⁴⁴⁴ 15 giugno 2000, Seher, causa C-302/98; 26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones, causa C-305/05.

⁴⁴⁵ 14 gennaio 1982, Reina, causa 65/81; 7 dicembre 1995, Luigi Spano, causa 472/93.

⁴⁴⁶ Non è questo il caso dell'ordinamento italiano.

⁴⁴⁷ 16 gennaio 1974, Rheinmuhlen, causa 166/73; 16 dicembre 2008, Cartesio, causa C-210/06.

⁴⁴⁸ Ordinanza 3 giugno 1969, Chanel, causa 31/68; 9 marzo 1978, Simmenthal, causa 106/77.

effetti la Corte ha ritenuto di doversi pronunciare nonostante il governo dello Stato membro abbia interposto appello avverso la decisione del proprio tribunale interno di operare il rinvio pregiudiziale⁴⁴⁹. Detta necessità viene meno laddove, invece, il giudice nazionale dinanzi al quale sia stata proposta l'impugnazione risolva esso stesso la questione definendo la controversia pendente dinanzi al giudice del rinvio⁴⁵⁰.

Quanto agli aspetti procedurali, il giudice interno notifica alla Corte di giustizia l'ordinanza di rinvio, indicando le circostanze del caso, i motivi, la rilevanza della questione per la soluzione del caso e ogni elemento utile di giudizio⁴⁵¹. L'ordinanza viene poi notificata dalla Corte alle parti del giudizio interno, agli Stati membri, alla Commissione, all'istituzione, all'organo o all'organismo dell'Unione che ha adottato l'atto di cui si contesta la validità o l'interpretazione, nonché agli Stati terzi che siano parte di un accordo internazionale, laddove la questione rientri nell'ambito di applicazione dell'accordo, ed all'Autorità di vigilanza AELS (EFTA), laddove l'accordo in questione sia quello sullo spazio europeo di libero scambio: tutti hanno la possibilità di presentare memorie ed osservazioni scritte entro due mesi dalla notifica (art. 23, Statuto della Corte). Le parti del procedimento *a quo* non hanno formale qualità di parti dinanzi alla Corte, non possono modificare la formulazione del quesito contenuta nella decisione di rinvio né rivolgersi direttamente alla Corte, ma possono presentare memorie ed osservazioni scritte ed essere sentite nella fase della procedura orale, anche qualora non abbiano partecipato a quella scritta.

È tuttavia da escludere la possibilità di presentare osservazioni a soggetti che, al momento della proposizione del rinvio o grazie ad un successivo intervento nella causa *a quo*, non figurino tra le parti del procedimento pendente dinanzi al giudice nazionale⁴⁵². Gli Stati hanno sempre facoltà di intervenire per tutelare i loro interessi, diretti o indiretti, e la Commissione è invitata a presentare le sue

⁴⁴⁹ 6 ottobre 1983, Delhaze, causa 2/82.

⁴⁵⁰ Ordinanza 24 marzo 2009, De Nationale Loterij, causa C-525/06.

⁴⁵¹ Ordinanza 4 luglio 2012, Aziz Tam, causa C-74/12. Con tale pronuncia la Corte ha dichiarato l'irricevibilità manifesta della domanda pregiudiziale non contenendo l'ordinanza di rinvio nessuna descrizione, neppure succinta, dell'ambito in fatto ed in diritto del procedimento principale. In senso analogo v. anche ordinanza 3 maggio 2012, Ciampaglia, causa C-185/12.

⁴⁵² Ordinanza 16 dicembre 2009, Football Association Premier League, cause riunite 403/08 e 429/08. Per tutti i soggetti diversi da Stati membri ed istituzioni, quindi, condizione essenziale per poter intervenire nel procedimento pregiudiziale è quella di assumere la qualità di parte nel giudizio *a quo*, nel rispetto delle regole e delle preclusioni vigenti nell'ordinamento nazionale. Nel caso in cui il giudice nazionale comunichi alla Corte l'intervento di una nuova parte nel giudizio nazionale, la partecipazione al processo dinanzi alla Corte non è esclusa, ma la nuova parte accetta la causa nello stato in cui essa si trova al momento della comunicazione. Cfr. regolamento della Corte di giustizia, art. 97.

osservazioni. La Corte può inoltre richiedere agli Stati membri e alle istituzioni, agli organi o agli organismi che non siano parti in causa tutte le informazioni che ritenga necessarie ai fini del processo (art. 24 Statuto).

11. (SEGUE) LA NOZIONE DI “ORGANO GIURISDIZIONALE NAZIONALE”

Un problema che si è spesso posto nella prassi concerne la nozione di “organo giurisdizionale degli Stati membri” di cui all’art. 267 TFUE⁴⁵³. L’identificazione di un organo interno come giurisdizione può presentare qualche difficoltà in ragione di determinati caratteri che esso presenti, della sua natura giuridica incerta, dei poteri che eserciti. Certo non necessariamente devono ritenersi “giurisdizioni”, ai sensi dell’art. 267 TFUE, quelle qualificate come tali dagli ordinamenti interni: tale nozione dovrà ricavarsi secondo criteri propri del diritto dell’Unione.

In proposito, la Corte di giustizia ha indicato alcuni requisiti che gli organi interni devono rivestire per potersi ritenere “giurisdizioni” e dunque essere abilitate a rivolgere quesiti pregiudiziali: l’obbligatorietà della giurisdizione, il compito di applicare il diritto, il carattere permanente dell’organo, la sua costituzione per legge⁴⁵⁴; inoltre l’organo deve rivestire carattere indipendente e una posizione di “terzietà” rispetto a quello che ha adottato la decisione oggetto del ricorso (tale non potrebbe dunque considerarsi un direttore delle imposte abilitato a decidere su ricorsi individuali)⁴⁵⁵. Inoltre, vengono in rilievo anche le caratteristiche del *procedimento* che si svolge dinanzi alle giurisdizioni nazionali, nonché le *funzioni* svolte dall’organismo in questione. Quanto al primo, oltre al requisito del contraddittorio, che tuttavia può, come si vedrà, essere soltanto differito ed eventuale, i giudici nazionali possono adire la Corte esclusivamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se siano chiamati a statuire nell’ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale⁴⁵⁶. Ciò comporta che un organismo che senz’altro, considerata la sua strut-

⁴⁵³ Il testo del Trattato CE, all’art. 234, utilizzava la denominazione di “giurisdizione nazionale”. Non sembra che la modifica sia tale da comportare alcuna conseguenza nell’interpretazione della norma.

⁴⁵⁴ 30 giugno 1966, Vaassen Goebbels, causa 61/65; 23 marzo 1982, Levin, causa 53/81; 17 settembre 1997, Dorsch Consult, causa C-54/96; 16 ottobre 1997, Garofano, cause riunite da C-69/96 a C-79/96; 21 marzo 2000, Gabalfrisa, cause riunite da C-110/98 a C-147/98; 27 gennaio 2005, Denuit, causa C-125/04; 31 maggio 2005, Syfait e a., causa C-53/03; 14 giugno 2011, Miles e a., causa C-196/09.

⁴⁵⁵ 30 marzo 1993, Corbiau, causa C-24/92.

⁴⁵⁶ 12 novembre 1998, Victoria Film, causa C-134/97; ordinanze del 26 novembre 1999, RAI, causa C-440/98, e ANAS, causa C-192/98; 31 gennaio 2013, Belov, causa C-394/11.

tura, deve essere qualificato come “giurisdizione” ai fini di cui all’art. 267 TFUE, può non essere abilitato a rivolgersi alla Corte qualora, e nella misura in cui, eserciti funzioni di natura amministrativa, come è il caso della Corte dei conti italiana quando svolge funzioni di valutazione e controllo dell’attività amministrativa⁴⁵⁷.

Se il procedimento è comunque destinato a concludersi con una decisione di carattere giurisdizionale, vincolante per le parti, la domanda di pronuncia pregiudiziale è ricevibile dalla Corte anche se il procedimento presenta aspetti “meno tipici” dei procedimenti giudiziari: come nei casi in cui la giurisdizione in questione, chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza di determinati diritti nei rapporti di lavoro, non statuisca su controversie riguardanti cause concrete tra persone individuate, o debba fondare la sua valutazione giuridica su fatti adottati dal ricorrente senza altro esame, ovvero assuma una decisione soltanto dichiarativa o, ancora, il diritto a comparire sia esercitato collettivamente⁴⁵⁸.

Nella prassi, in applicazione dei criteri su enunciati, la Corte ha negato la qualità di “giurisdizione” alla pubblica accusa, come il pubblico ministero italiano⁴⁵⁹, al Consiglio dell’ordine degli avvocati di Parigi, in quanto ritenuto non esercitare una funzione giurisdizionale⁴⁶⁰, o ancora ad un ente comunale portoghese⁴⁶¹, mentre si è dichiarata incompetente a pronunciarsi su domanda di una commissione consultiva italiana per le infrazioni in materia valutaria, in quanto suo compito non è quello di dirimere controversie ma di esprimere pareri nell’ambito di un procedimento amministrativo⁴⁶².

La Corte ha invece riconosciuto la qualità di giurisdizione al giudice delegato nella procedura fallimentare italiana in quanto quest’ultimo, nell’esercitare la funzione di controllo e di sorveglianza sulla formazione dello stato del passivo, è chiamato, su ognuna delle domande di ammissione al passivo fallimentare ed all’esito di una udienza cui le parti sono convocate ed hanno diritto di partecipare, a prendere decisioni motivate che, in assenza di impugnazione hanno valore di cosa giudicata⁴⁶³.

Parimenti è stata ritenuta giurisdizione una commissione olandese di ricorso in materia medica: in assenza di rimedi giuridici effettivi dinanzi ai giudici ordi-

⁴⁵⁷ Ordinanza 26 novembre 1999, RAI, causa 440/98; 4 ottobre 2021, Comune di Camerota, causa C-161/21.

⁴⁵⁸ 30 novembre 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund, causa C-195/98.

⁴⁵⁹ 12 dicembre 1996, Procura Torino c. X, cause riunite C-74/95 e 129/95.

⁴⁶⁰ 18 giugno 1980, Borker, causa 138/80; cfr. anche 22 dicembre 2010, RTL Belgium, causa C-517/09, con riguardo al collegio di controllo del Consiglio superiore dell’audiovisivo belga cui fa difetto il carattere di terzietà, nonché 31 gennaio 2013, Belov, cit., con riferimento alla Commissione per la lotta alle discriminazioni bulgara.

⁴⁶¹ 12 febbraio 2010, Município de Barcelos, causa C-408/09.

⁴⁶² Ordinanza 5 marzo 1986, Unterweger, causa 318/85.

⁴⁶³ 19 aprile 2012, Fallimento Grillo Star, causa C-443/09.

nari in una materia che coinvolge l'applicazione del diritto dell'Unione, tale commissione, che esercita le sue funzioni con l'approvazione delle autorità pubbliche, le cui decisioni, emanate a seguito di un procedimento contenzioso, sono di fatto definitive, deve considerarsi alla stregua di una giurisdizione ai sensi dell'art. 267 TFUE⁴⁶⁴.

L'assenza di procedura in contraddittorio davanti al giudice nazionale di per sé non osta alla ricevibilità del ricorso, quanto meno qualora il contraddittorio tra le parti sia soltanto differito: per cui sono da considerarsi giurisdizioni il giudice cautelare⁴⁶⁵, il giudice dell'ingiunzione e il giudice istruttore⁴⁶⁶. Anche se talune delle funzioni che il giudice deve svolgere nel procedimento interno non sono di natura strettamente giurisdizionale, cumulando le funzioni di pubblico ministero e di giudice istruttore, la Corte è competente a pronunciarsi sulla domanda pregiudiziale, poiché questa proviene da un organo giurisdizionale che ha agito nell'ambito del suo compito di dirimere, con indipendenza e conformemente al diritto, liti demandate dalla legge alla sua competenza⁴⁶⁷.

Per quanto riguarda gli arbitri, la Corte ha escluso in via generale la possibilità di accogliere il loro rinvio pregiudiziale⁴⁶⁸ qualora non vi sia alcun obbligo per le parti di risolvere le loro liti mediante arbitrato e le autorità pubbliche non siano implicate nella scelta della via dell'arbitrato; tuttavia, per consentire in ogni caso che la controversia possa essere portata all'attenzione della Corte, ha ammesso di poter essere adita eventualmente dagli organi giudiziari competenti a controllare le decisioni arbitrali⁴⁶⁹, anche a costo di richiedere al giudice nazionale la disapplicazione di una norma processuale interna che in ipotesi consentisse solo un esame puramente formale del lodo arbitrale. In ogni caso, la ricevibilità del ricorso dipende dalle caratteristiche proprie di ciascun organismo arbitrale, ad esempio se la sua composizione e competenza siano organizzate dalla legge, se emetta una decisione avente l'autorità della cosa giudicata. La Corte ha pertanto esaminato il rinvio di un tribunale arbitrale in materia di lavoro in quanto la sua composizione e competenza non erano rimesse alla volontà delle parti⁴⁷⁰.

⁴⁶⁴ 6 ottobre 1981, Broekmeulen, causa 246/80; cfr. anche 22 dicembre 2010, Koller, causa C-118/09, a proposito della commissione austriaca per l'esame di accesso alla professione di avvocato.

⁴⁶⁵ 24 maggio 1977, Hoffmann-La Roche, causa 107/76; 27 ottobre 1982, Morson, cause 35-36/82.

⁴⁶⁶ 21 febbraio 1974, Birra Dreher, causa 162/73; 28 giugno 1978, Simmenthal, causa 70/77; 9 novembre 1983, San Giorgio, causa 199/82; 20 ottobre 1993, Balocchi, causa C-10/92; 17 maggio 1994, Corsica Ferries, causa C-18/93.

⁴⁶⁷ 11 giugno 1987, Pretore di Salò, causa 14/86.

⁴⁶⁸ 23 febbraio 1982, Nordsee, causa 102/81; 1° giugno 1999, Eco-Swiss, causa C-126/97; 27 gennaio 2005, Denuit, cit.

⁴⁶⁹ 27 aprile 1994, Comune di Almelo, causa C-393/92.

⁴⁷⁰ 17 ottobre 1989, Danfoss, causa 109/88.

La qualità di giurisdizione è stata, invece, riconosciuta ad un organo amministrativo spagnolo deputato a risolvere i ricorsi speciali in materia di appalti pubblici allo stesso presentati in via facoltativa prima dell'introduzione di un eventuale giudizio amministrativo. Ciò in quanto, riscontrata la sussistenza di tutti gli altri requisiti, pur non essendo la sua giurisdizione obbligatoria di diritto, nella prassi invalsa nello Stato membro in questione la proposizione di un ricorso giurisdizionale vero e proprio è sempre preceduta dall'introduzione del ricorso straordinario in parola⁴⁷¹. Analogamente, proprio tenendo conto delle caratteristiche del procedimento e delle norme preordinate a garantire l'imparzialità e l'inamovibilità dei membri, la Corte ha ritenuto ricevibile il rinvio proposto dal Consiglio nazionale per la risoluzione dei reclami rumeno e ciò nonostante la competenza di quest'ultimo a risolvere controversie in materia di appalti si ponesse come alternativa rispetto alla competenza attribuita a sezioni specializzate di altri organi giurisdizionali⁴⁷². La stessa sorte non è toccata, invece, alla Commissione sui ricorsi in materia di telecomunicazioni danese (*Teleklagenævnet*) e ciò sia in ragione della non obbligatorietà della sua giurisdizione – potendo i ricorsi avverso la decisione dell'Ufficio danese delle imprese essere proposti anche direttamente dinanzi ai giudici ordinari – sia per la procedura di nomina e revoca dei suoi membri, ritenuta inadeguata a garantire l'imparzialità interna ed esterna dell'organo⁴⁷³.

Infine, quanto alle Autorità amministrative indipendenti, va segnalato che nella sentenza *Asoc. Española de Banca Privada* la Corte, sia pure con una argomentazione poco approfondita, ha considerato ricevibile un rinvio pregiudiziale proposto dall'organismo spagnolo che si occupa di tutela della concorrenza⁴⁷⁴. Invero, tale riconoscimento è stato, più recentemente, rivisto. Nel caso *Anesco*, infatti, riprendendo la propria giurisprudenza resa nella sentenza *Syfait*⁴⁷⁵, riguardante l'autorità greca competente in materia di concorrenza, in cui la Corte aveva dichiarato irricevibile il rinvio a causa dell'assenza del requisito della terzietà in ragione dei poteri di nomina e di revoca dei componenti attribuiti dall'ordinamento nazionale al potere esecutivo, i giudici di Lussemburgo hanno escluso che l'attuale autorità della concorrenza spagnola, in ragione della mancanza di terzietà e della natura amministrativa del procedimento potesse essere qualificata come giurisdizione nazionale⁴⁷⁶. Il problema se una Autorità indipendente possa essere qualificata "giurisdizione nazionale" potrebbe porsi anche in Italia,

⁴⁷¹ 6 ottobre 2015, Consorci Sanitari del Maresme, causa C-203/14.

⁴⁷² 26 gennaio 2023, NV Construct, causa C-403/21.

⁴⁷³ 9 ottobre 2014, TDC, causa C-222/13.

⁴⁷⁴ 16 luglio 1992, causa C-67/91.

⁴⁷⁵ 31 maggio 2005, causa C-53/03, cit.

⁴⁷⁶ 16 settembre 2020, Anesco e a., causa C-462/19.

posto che a volte tali Autorità (in particolare l'AGCOM) si trovano a dirimere controversie tra operatori applicando direttamente le norme dell'Unione. La prassi porta comunque ad escludere la sussistenza di una loro legittimazione ad effettuare un rinvio pregiudiziale che, invece, potrà essere effettuato dall'organo giurisdizionale dinanzi al quale potranno essere impugnati i provvedimenti adottati dalle Autorità.

La questione dell'indipendenza dell'organo si è posta anche con riferimento a taluni organi incaricati della risoluzione di controversie disciplinari nei confronti di avvocati: nella causa *Gebhard*, ad esempio, la Corte aveva qualificato come "giurisdizione nazionale" il Consiglio Nazionale Forense (CNF) italiano relativamente ai procedimenti aventi ad oggetto l'applicazione di sanzioni disciplinari⁴⁷⁷ e, analogamente, nella più recente sentenza *Minister Sprawiedliwości* ha ritenuto ricevibile il rinvio proposto dal Tribunale disciplinare dell'Ordine degli avvocati polacco⁴⁷⁸. Nella causa *Torresi*, la ricevibilità del rinvio è stata ammessa anche con riferimento alla domanda pregiudiziale rivolta alla Corte dal Consiglio Nazionale Forense (CNF) nell'ambito di un procedimento avente ad oggetto l'impugnazione di una decisione di un Consiglio dell'ordine locale che aveva rifiutato l'iscrizione dei ricorrenti nell'albo degli avvocati. Nella specie, i dubbi trovavano fondamento nella constatazione che il CNF è composto da avvocati ai quali è attribuito il compito di pronunciarsi sui ricorsi di aspiranti e potenziali colleghi. La Corte ha, tuttavia, riconosciuto al CNF la qualità di giurisdizione dal momento che, sebbene i suoi membri siano eletti dai membri dei diversi Consigli dell'ordine locali, a loro volta eletti dagli avvocati iscritti all'albo dell'ordine interessato, da un lato, la carica di membro del CNF è incompatibile con quella di consigliere locale e, dall'altro, il CNF esercita le proprie funzioni in totale autonomia e nel rispetto delle garanzie costituzionali emettendo decisioni impugnabili dinanzi alla Corte di Cassazione⁴⁷⁹.

La giurisprudenza più recente della Corte mostra una maggiore elasticità nella valutazione della presenza delle condizioni indispensabili affinché un organismo sia da intendere come "giurisdizione" nazionale ai fini dell'art. 267 TFUE. In particolare, si riscontra una certa apertura nei confronti di organismi che, essendo incardinati nell'amministrazione, non appaiono *prima facie* rispettare i requisiti di indipendenza e di terzietà rispetto al potere esecutivo⁴⁸⁰. Si potrebbe

⁴⁷⁷ 30 novembre 1995, *Gebhard*, causa C-55/94.

⁴⁷⁸ 13 gennaio 2022, *Minister Sprawiedliwości*, causa C-55/20.

⁴⁷⁹ 17 luglio 2014, *Torresi*, cause riunite C-58/13 e 59/13.

⁴⁸⁰ 21 marzo 2000, *Gabalfrija*, cit., in cui la Corte, disattendendo le conclusioni dell'avvocato generale, nel valutare l'indipendenza e la terzietà di un organismo (Tribunales Economico-Administrativos) incardinato nell'amministrazione delle finanze e competente a statuire sui ricorsi dei contribuenti, si è accontentata della "separazione funzionale" tra detti organismi e gli uffici dell'amministrazione incaricati della gestione, riscossione e liquidazione delle imposte (cfr. punto 39). V.

intendere questa giurisprudenza come un tentativo di evitare che gli organi amministrativi, quando sono chiamati a risolvere controversie, siano costretti a farlo senza il conforto dei chiarimenti della Corte quanto all'interpretazione o alla validità delle norme dell'Unione.

La questione in esame si pone anche a proposito delle Corti costituzionali, come quella italiana. Ricollegandosi la facoltà, o il dovere, di operare il rinvio al giudice competente a decidere nel merito la controversia, era stata messa in dubbio la possibilità di far rientrare la Corte costituzionale tra le giurisdizioni di cui all'art. 267 TFUE, almeno quando essa sia chiamata a pronunciarsi su una questione incidentale di legittimità costituzionale. Secondo la teoria della "doppia pregiudizialità", sarebbe spettato infatti al giudice comune proporre quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia, per poi rivolgersi alla Corte costituzionale solo qualora il dubbio di costituzionalità della norma interna non fosse stato superato grazie alla pronuncia della prima⁴⁸¹. Tale posizione è stata per altro avallata in un primo momento dalla stessa Corte costituzionale, secondo la quale in essa "non è ravvisabile quella 'giurisdizione nazionale' alla quale fa riferimento l'art. 177 (ora 267 TFUE) ... poiché ... non può essere inclusa fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano", esercitando essenzialmente una funzione di controllo costituzionale delle leggi⁴⁸². Questa presa di posizione di carattere generale non trovava tuttavia conferma in altra giurisprudenza: in particolare nella sentenza n. 168 del 1991, nella quale la Corte costituzionale non aveva escluso di poter essa stessa sollevare la questione pregiudiziale di interpretazione⁴⁸³, almeno laddove si fosse trovata a fungere da giudice di ultima istanza della controversia, come nel caso di un giudizio principale di legittimità costituzionale.

Finalmente, a queste incertezze si è posto fine con la sentenza 13 febbraio 2008, n. 102, e la successiva ordinanza n. 103, con le quali la Corte, in una controversia tra lo Stato e la Regione Sardegna in tema di legittimità costituzionale di una legge interna che introduceva la "tassa sul lusso", ha finalmente operato l'atteso grande passo, proponendo i suoi primi quesiti pregiudiziali: la Corte ha sostenuto che, al pari del giudice comune, essa è legittimata a sollevare davanti alla Corte di giustizia questioni pregiudiziali, poiché, pur nella sua particolare posizione di organo di garanzia costituzionale, ha natura di giudice di unica istanza nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale; in tali giudizi infatti essa è l'unico giudice chiamato a pronunciarsi "in quanto ... manca un giu-

anche 18 ottobre 2007, ORF, causa C-195/06 a proposito del Consiglio federale della comunicazione austriaco.

⁴⁸¹ Ordinanza 28 luglio 1976, n. 206, Fratelli Costanzo, in *Foro it.*, 1976, I, 2298.

⁴⁸² Ordinanza 15 dicembre 1995, n. 536, in *Giur. cost.*, 1995, I, 4459.

⁴⁸³ Sentenza 18 aprile 1991, n. 168, Giampaoli, in *Foro it.*, 1992, I, 660.

dice *a quo* ... abilitato ... ad applicare o disapplicare direttamente la norma interna non conforme al diritto comunitario". Pertanto "il rinvio pregiudiziale ... appare opportuno al fine di evitare il pericolo di contrasti ermeneutici tra la giurisdizione comunitaria e quella costituzionale nazionale che non giova alla certezza e all'uniforme applicazione del diritto comunitario". In ogni caso, il rinvio pregiudiziale "costituisce un *prius* logico e giuridico rispetto alla questione di costituzionalità"⁴⁸⁴.

Successivamente, sulla scorta della simile decisione assunta dalla Corte costituzionale francese⁴⁸⁵, la Consulta ha effettuato il primo rinvio pregiudiziale nell'ambito di un giudizio di legittimità in via incidentale concernente la disciplina dei contratti di lavoro a termine⁴⁸⁶. Essa ha completato in tal modo un *revirement* che deve essere senz'altro accolto con grande favore, poiché solo per tale via è possibile instaurare quel "dialogo" che, in particolare in materia di tutela dei diritti fondamentali, è la premessa indispensabile per instaurare una effettiva collaborazione tra le due Corti e l'unica strada per superare eventuali posizioni conflittuali nei rispettivi ambiti di competenza in ordine all'applicazione del diritto dell'Unione europea. L'ulteriore rinvio effettuato nell'ambito del caso comunemente definito *Taricco II*⁴⁸⁷ ha confermato l'apertura della Corte costituzionale a favore del ricorso allo strumento del rinvio pregiudiziale anche nei giudizi incidentali di costituzionalità. Rimane da chiarire il rispettivo ruolo del giudice comune e del giudice costituzionale in presenza di un dubbio di interpretazione del diritto europeo, ma su questo aspetto torneremo *infra* (cap. VI, par. 9).

12. (SEGUE) I LIMITI DELL'OBBLIGO DI RINVIO

Un altro aspetto molto discusso riguarda la portata e la natura dell'obbligo di rinvio che incombe ai giudici di ultima istanza: stando alla lettera dell'art. 267 TFUE, esso sembrerebbe automatico ed assoluto. Esistono tuttavia alcuni temperamenti che ne ridimensionano l'effettiva portata.

Innanzitutto, non può dimenticarsi che la decisione circa l'esistenza di una "questione", cioè di un dubbio interpretativo o di validità, come anche la sua pertinenza e l'utilità di una pronuncia pregiudiziale per risolvere nel merito la

⁴⁸⁴ Corte cost., sentenza 13 luglio 2007, n. 284; cfr. anche sentenza 30 marzo 2012, n. 75.

⁴⁸⁵ 30 maggio 2013, Jeremy F., causa C-168/13 PPU.

⁴⁸⁶ Ordinanza 18 luglio 2013, n. 207. La Corte di giustizia ha fornito la risposta ai quesiti con la sentenza 26 novembre 2014, Mascolo e a., causa C-22/13. È attualmente pendente dinanzi alla Corte di giustizia un'altra causa pregiudiziale innescata dall'ordinanza della Corte costituzionale n. 117/2019, in materia di sanzioni CONSOB.

⁴⁸⁷ 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B., causa C-42/12.

controversia pendente, non può non rientrare nella valutazione del giudice interno, anche quando di ultima istanza, che non può essere privato di tale potere: e se questi non la ritenga sussistere, o la ritenga non pertinente, ossia se la sua soluzione non appare in alcun modo influire sull'esito della lite, ovviamente non sarà obbligato a rivolgersi alla Corte di giustizia⁴⁸⁸.

In secondo luogo, la stessa Corte ha indicato alcune situazioni in cui l'obbligo del rinvio può non sussistere: quando la Corte si sia già pronunciata in relazione ad analoga fattispecie su una questione materialmente identica, il giudice nazionale potrà astenersi dal sollevare il rinvio pregiudiziale e basarsi sul precedente⁴⁸⁹. Lo stesso deve dirsi in presenza di una giurisprudenza costante della Corte che risolve il quesito anche in assenza di una stretta identità fra le materie del contendere⁴⁹⁰. Resta ferma la facoltà del giudice di riproporre comunque la questione, o perché ritenga di poter addurre nuove argomentazioni, o perché non convinto delle motivazioni della sentenza della Corte, oppure contando su un mutamento della sua giurisprudenza.

Un ulteriore temperamento deriva dall'applicazione del principio dell'*atto chiaro* – desunto in particolare dal diritto amministrativo francese – accolto dalla Corte di giustizia nella sua giurisprudenza: nella sentenza *Cilfit* essa ha affermato che il giudice di ultima istanza può astenersi dal rinviare alla Corte di giustizia quando “l'applicazione corretta del diritto comunitario si impone con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio sulla soluzione da dare alla questione sollevata”⁴⁹¹. Tuttavia la Corte ha “corretto” tale principio precisando che il giudice nazionale deve porsi, quando opera la sua valutazione, in un’“ottica comunitaria”: cioè deve convincersi che la stessa evidenza si imporrebbe anche ai giudici degli altri Stati membri ed alla stessa Corte di giustizia⁴⁹²; inoltre deve tener conto delle caratteristiche del diritto dell'Unione e delle difficoltà particolari che presenta la sua interpretazione in modo da escludere il rischio di interpretazioni divergenti all'interno dell'Unione europea.

L'indicazione della Corte, anche se in via di principio comprensibile, suscita tuttavia alcune perplessità circa la sua concreta praticabilità e corretta utilizzazione, poiché da un lato può prestarsi ad abusi da parte dei giudici interni consentendo loro ampia discrezionalità circa la valutazione di “chiarezza” della nor-

⁴⁸⁸ 29 novembre 1978, Pigs marketing Board, causa 83/78; 6 ottobre 1982, *Cilfit*, cit.; 18 luglio 2013, Consiglio nazionale dei geologi, cit.

⁴⁸⁹ 27 marzo 1963, *Da Costa*, cause riunite 28-30/62.

⁴⁹⁰ 6 ottobre 1982, *Cilfit*, cit.

⁴⁹¹ Tale giurisprudenza, ribadita in numerose pronunce successive dalla Corte (cfr. ad es. la sentenza 29 luglio 2016, *AFNE*, cit.) è stata recepita dalla nostra Corte costituzionale: cfr. sentenza 28 gennaio 2010, n. 28: “Il rinvio pregiudiziale non è necessario quando il significato della norma comunitaria sia evidente”.

⁴⁹² 6 ottobre 2021, *Consorzio Italian Management e Catania Multiservizi SpA*, causa C-561/19.

ma dell'Unione per affermare una propria interpretazione (come può sindacarsi il loro apprezzamento sulla chiarezza della norma secondo i canoni della Corte?), cosa che si è verificata infatti da parte di alcune corti interne (ad esempio, il Consiglio di Stato francese e il Consiglio di Stato italiano⁴⁹³); dall'altro pretende da loro un impegno particolarmente difficoltoso, se non utopico, dal momento che la Corte richiede che la valutazione sulla chiarezza della norma debba essere svolta tenendo conto che "ogni disposizione del diritto comunitario deve essere collocata nel proprio contesto e interpretata alla luce dell'insieme delle disposizioni di tale diritto, delle sue finalità nonché del suo stadio di evoluzione al momento in cui va data applicazione alla disposizione di cui trattasi"; e, ancora, che si deve tener conto, soprattutto in presenza di una richiesta comprovata delle parti⁴⁹⁴, delle molteplici versioni linguistiche, ugualmente facenti fede, della terminologia propria del diritto dell'Unione e del fatto che le nozioni giuridiche non presentano necessariamente lo stesso contenuto nel diritto dell'Unione e nei vari diritti nazionali (sentenza *Cilfit*). Sebbene ciò non implica che il giudice nazionale debba dimostrare in maniera circostanziata che anche gli altri giudici di ultima istanza degli Stati membri risolverebbero allo stesso modo il dubbio interpretativo, essendo sufficiente, sotto la propria responsabilità, dare atto nella motivazione del proprio provvedimento della convinzione dell'assenza di alcun ragionevole dubbio⁴⁹⁵, è innegabile che lo sforzo richiesto ai giudici interni sia particolarmente gravoso.

Ad ogni modo, la Corte di giustizia ha chiarito successivamente che le deroghe all'obbligo del giudice di ultima istanza di proporre una questione pregiudiziale enunciate nella sentenza *Cilfit* (riguardanti questioni pregiudiziali di interpretazione) non trovano applicazione quando la questione concerna la validità di un atto dell'Unione, anche nell'ipotesi che essa abbia già dichiarato l'invalidità di disposizioni analoghe: infatti atti apparentemente simili possono rivelare, ad un esame approfondito, delle differenze in ragione del contesto giuridico o del merito; l'esistenza di divergenze tra i giudici nazionali sulla validità degli atti dell'Unione potrebbe compromettere l'unità dell'ordinamento giuridico e la certezza del diritto; in definitiva, la Corte di giustizia resta l'organo più idoneo a pronunciarsi sulla validità degli atti dell'Unione⁴⁹⁶.

⁴⁹³ Sentenza 24 gennaio 1989, in *Foro amm.*, 1989, 186. Il Consiglio di Stato francese ha ritenuto di considerare "chiaro" un atto già oggetto di forti perplessità a livello comunitario (si veda la sentenza Cohn-Bendit del 22 dicembre 1978).

⁴⁹⁴ 6 ottobre 2021, Consorzio Italian Management e Catania Multiservizi SpA, causa C-561/19.

⁴⁹⁵ 27 aprile 2023, Associazione Raggio Verde, causa C-482/22; ordinanza 27 aprile 2023, Ministero della giustizia, causa C-495/22.

⁴⁹⁶ 6 dicembre 2005, Schul, causa C-461/03.

13. (SEGUE) LA RICEVIBILITÀ DELLE QUESTIONI PREGIUDIZIALI

La ripartizione di competenze tra Corte di giustizia e giurisdizioni nazionali comporta che esclusivamente a queste ultime compete l'accertamento dei fatti, la verifica della loro esattezza e l'applicazione del diritto dell'Unione alla fattispecie in esame, mentre alla prima spetta pronunciarsi sul quesito posto in relazione alla norma dell'Unione: di fronte alla richiesta del giudice nazionale, la Corte dunque non può, in principio, sottrarsi al suo dovere di emanare una pronuncia, a meno che ritenga che questa esuli dalla propria competenza. Naturalmente, spetta solo ad essa decidere sulla presenza dei requisiti di ricevibilità, e dichiarare i quesiti irricevibili quando ritenga non sussistano le condizioni per il corretto esercizio della sua competenza pregiudiziale. Non può invece pronunciarsi sulla rilevanza della questione per la soluzione della controversia nell'ordinamento interno. Dunque, in principio, la Corte non può rifiutarsi di pronunciarsi in base a considerazioni che attengono al merito della causa pendente dinanzi al giudice nazionale, proprio in ragione della separazione delle competenze e in ossequio al principio di cooperazione⁴⁹⁷.

Tuttavia, la Corte, in alcune sue decisioni, non ha mancato di sfumare il suo dovere di pronunciarsi, fino a confondere i ruoli o comunque a contestare una troppo rigida ripartizione delle competenze; si tratta di sentenze assai criticate in dottrina in quanto ritenute comportare una "invasione" da parte del giudice dell'Unione nelle competenze dei giudici interni. Così la Corte ha dichiarato non ricevibile un ricorso in base a valutazioni attinenti proprio al merito della causa: nel caso *Foglia c. Novello*⁴⁹⁸ la Corte si è dichiarata incompetente a pronunciarsi, adducendo il *carattere fittizio* delle questioni interpretative sottoposte, tali da farle ritenere di trovarsi di fronte a un tentativo di snaturamento del ricorso pregiudiziale: le parti infatti avrebbero "montato ad arte" una controversia davanti al giudice italiano al solo fine di ottenere una pronuncia di incompatibilità col diritto comunitario, con efficacia *erga omnes*, di una disposizione fiscale francese, cioè di uno Stato membro diverso da quello del foro, attraverso l'espedito di un procedimento dinanzi a un giudice di altro Stato membro (Italia), senza che le parti avessero adito le vie di ricorso loro aperte nell'ordinamento francese.

In numerose altre occasioni⁴⁹⁹ la Corte ha ribadito che il suo dovere di pronunciarsi non opera quando risulti il carattere fittizio della controversia, o sia

⁴⁹⁷ Cfr. ad esempio, 16 luglio 1998, AGS Assedic Pas-de-Calais, causa C-235/95; 15 dicembre 1995, Bosman, causa C-415/93; 13 marzo 2001, Preussen Elektra, causa C-39/98; 10 dicembre 2002, Der Weduwe, causa C-153/00; 21 gennaio 2003, Bacardi-Martini, causa C-318/00; 14 dicembre 2006, CEEES, causa C-217/05.

⁴⁹⁸ 11 marzo 1980, causa 104/79, e 16 dicembre 1981, Foglia Novello II, causa 244/80.

⁴⁹⁹ Per tutte, 18 ottobre 1990, Dzodzi, cause riunite C-297/88 e C-197/89.

manifesto che la disposizione del diritto dell'Unione sottoposta ad interpretazione non possa essere applicata nel caso di specie⁵⁰⁰. Tuttavia, talora la Corte ha temperato la sua posizione, affermando che il carattere fittizio della controversia deve risultare in modo manifesto dagli elementi di fatto indicati nella decisione di rinvio⁵⁰¹. Si tratta comunque di una presa di posizione molto criticata e comunque raramente ribadita; il principio della causa *Foglia-Novello* è stato in parte ripreso in una successiva sentenza in cui è stato ulteriormente stigmatizzato il tentativo di sottoporre surrettiziamente al giudizio della Corte, tramite il meccanismo del rinvio pregiudiziale, la questione della compatibilità con il diritto dell'Unione di una legge adottata da uno Stato diverso da quello in cui aveva luogo la controversia⁵⁰².

Inoltre, la Corte si è riservata di dichiarare irricevibili questioni giudicate *manifestamente irrilevanti* per la soluzione della controversia principale: così si è rifiutata di rispondere a questioni aventi come solo fine quello di farle emanare dei pareri consultivi su questioni generali o non pertinenti, cioè non corrispondenti a un "bisogno obiettivo inerente alla soluzione di una controversia" ritenendo che suo compito è quello di cooperare per l'amministrazione della giustizia negli Stati membri e non quello di esprimere pareri⁵⁰³. La stessa soluzione viene raggiunta quando secondo la Corte la questione posta non ha manifestamente alcun rapporto con l'oggetto della causa principale⁵⁰⁴, o quando la sua soluzione è ritenuta non necessaria al fine di decidere la controversia vertendo su questioni interne non disciplinate dal diritto dell'Unione come nel caso di appalti pubblici che non presentano un interesse transfrontaliero certo⁵⁰⁵, o su norme del diritto dell'Unione non applicabili al caso di specie⁵⁰⁶, come nel caso di disposizioni

⁵⁰⁰ Ordinanze 16 gennaio 2008, Polier, causa C-361/07; 3 ottobre 2008, Savia, causa C-287/08; ordinanze 7 febbraio 2013, Pedone, causa C-498/12; 15 novembre 2012, Corpul Național al Polițiștilor, causa C-369/12. Nonché sentenze 12 novembre 2010, Estov, causa C-339/10 e 18 ottobre 2012, Nolan, causa C-583/10.

⁵⁰¹ 21 settembre 1988, Van Eycke, causa 267/86.

⁵⁰² 21 gennaio 2003, Bacardi, causa C-318/00.

⁵⁰³ 16 dicembre 1981, Foglia Novello, causa 244/88; 16 luglio 1992, Lourenço Dias, causa C-343/90; 16 luglio 1992, Meilicke, causa C-83/91; 9 febbraio 1995, Leclerc, causa C-412/93; 15 dicembre 1995, Bosman, cit.; 10 dicembre 2002, Der Weduwe, cit.; 21 gennaio 2003, Bacardi-Martini, cit.; 12 giugno 2003, Schmidberger, causa C-112/00.

⁵⁰⁴ 16 giugno 1981, Salonia, causa 126/80; 26 gennaio 1990, Falciola, causa 286/88; 17 maggio 1994, Corsica Ferries, causa C-18/93; 15 dicembre 1995, Bosman, cit.; 18 gennaio 1996, SEIM, causa C-446/93; 28 marzo 1996, Anglo Irish Beef, causa C-299/94; 21 gennaio 2003, Bacardi-Martini, cit.; 12 giugno 2003, Schmidberger, causa C-112/00, cit.; 30 giugno 2016, Admiral Casinos, causa C-464/15, cit.

⁵⁰⁵ 14 febbraio 2019, CCC – Consorzio Cooperative Costruzioni, causa C-710/17.

⁵⁰⁶ Ordinanza 16 maggio 1994, Monin II, causa C-428/93; 17 maggio 1994, Corsica Ferries, causa C-18/93; 13 luglio 2000, Idéal Tourisme, causa C-36/99 nonché, 12 luglio 2012, Currà e a., causa C-466/11, in cui la Corte ha dichiarato la propria incompetenza a conoscere della domanda

della Carta dei diritti fondamentali invocate in fattispecie estranee al diritto dell'Unione⁵⁰⁷; infine, la stessa sorte viene riservata in presenza di questioni di natura ipotetica, non suffragate da elementi di fatto o di diritto tali da consentirle di emanare una pronuncia utile⁵⁰⁸.

Inoltre, la Corte dichiara irricevibili i quesiti pregiudiziali quando li ritiene troppo generici, quando a suo parere le indicazioni fornite nell'ordinanza di rinvio sono troppo imprecise per consentirle di dare una risposta utile per la soluzione della causa, oppure perché, in presenza di una controversia in cui tutti gli elementi si collocano all'interno di un solo Stato membro, l'ordinanza di rinvio si mostra insufficiente a spiegare il collegamento con le norme del diritto dell'Unione di cui il giudice chiede l'interpretazione⁵⁰⁹: come regola generale, il giudice di rinvio deve fornire le indicazioni delle ragioni che lo inducono a interrogarsi sull'interpretazione del diritto dell'Unione e a ritenere necessario sollevare una questione pregiudiziale, nonché spiegare le ragioni della scelta delle disposizioni di cui chiede l'interpretazione e il legame tra esse e la normativa nazionale applicabile alla controversia⁵¹⁰. A questo proposito, la Corte ha aggiunto che l'esigenza che il giudice definisca con precisione, nella decisione di rinvio, l'ambito di fatto e di diritto in cui si inseriscono le questioni pregiudiziali sollevate (le quali valgono particolarmente nel settore delle concorrenza in quanto caratterizzato da situazioni di fatto e di diritto complesse⁵¹¹, si spiega anche con la necessità di consentire agli Stati membri ed alle altre parti interessate di esercita-

pregiudiziale proposta dal Tribunale di Brescia nell'ambito di un procedimento instaurato contro la Repubblica di Germania per il risarcimento dei danni subiti dalle vittime della seconda guerra mondiale; e, più recentemente, 24 ottobre 2019, Belgische Staat, cause riunite C-469/18 e C-470/18.

⁵⁰⁷ *Ex multis*, sentenza del 22 dicembre 2010, Omalet, causa C-245/09; ordinanze 1° marzo 2011, Chartry, causa C-457/09; 14 marzo 2013, Loreti e a., causa C-555/12; 8 maggio 2013, T., causa C-73/13; 7 novembre 2013, Lorrai, causa C-224/13; 15 aprile 2015, Burzio, causa C-497/14; 25 febbraio 2016, Aiudapds, causa C-520.

⁵⁰⁸ 16 dicembre 1981, Foglia, causa 244/80; 15 dicembre 1995, Bosman, causa C-415/93; Lourenço Dias, cit.

⁵⁰⁹ 20 settembre 2018, Fremuloc, causa C-343/17. La Corte ha codificato la propria giurisprudenza in merito ai requisiti delle ordinanze di rinvio nelle citate Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale, par. 14 e ss.

⁵¹⁰ Ordinanza 19 marzo 1993, Banchemo, causa C-157/92; 26 gennaio 1993, Telemarsicabruzzo, cause riunite C-320-322/90; ordinanza 7 aprile 1995, Grau Gomis, causa C-167/94; ordinanza 21 dicembre 1995, Max Mara, causa C-307/95; 30 aprile 1998, Testa e Modesti, cause riunite C-128/97 e C-137/97; 19 gennaio 2001, Colapietro, cit.; 25 giugno 1996, Italia Testa, causa C-101/96; ord. 28 giugno 2000, Laguillaume, causa C-116/00; ord. 11 febbraio 2004, Cannita, cause riunite C-438-439/03, C-509/03 e C-2/04; 20 gennaio 2010, Saenz Morales, causa C-389/09; 4 luglio 2012, Aziz Tam, cit.; ordinanza 3 maggio 2012, Ciampaglia, cit.; 27 novembre 2012, Pringle, cit.; 19 marzo 2015, Andre, causa C-23/15; 16 luglio 2015, Striani e a., causa C-299/15; 3 settembre 2015, Vivum, causa C-250/15.

⁵¹¹ 13 dicembre 2007, United Pan-Europe Communications Belgique, causa C-250/06; 11 marzo 2010, Attanasio Group Srl, causa C-384/08.

re con cognizione di causa la propria facoltà di presentare osservazioni alla Corte sulle questioni pregiudiziali, ai sensi dell'art. 23 dello Statuto, posto che alle parti interessate vengono notificate esclusivamente le decisioni di rinvio⁵¹². In questi casi, la Corte appare desumere anche *ex post* la comprensione dell'oggetto dei quesiti pregiudiziali contenuti nell'ordinanza di rinvio, dando rilevanza al tenore delle osservazioni presentate dalle parti intervenute in giudizio⁵¹³.

Questo atteggiamento della Corte di erigersi a giudice della pertinenza o della artificiosità delle questioni sollevate dai giudici nazionali, probabilmente dettato anche dall'intento di arginare il numero di rinvii spesso non attinenti a reali esigenze di interpretazione o di validità, può tuttavia suscitare, almeno in taluni casi, qualche perplessità, dal momento che essa stessa ha riconosciuto il principio che, dal momento in cui una questione posta dal giudice nazionale verte sull'interpretazione di una norma dell'Unione, la Corte in via di principio è tenuta a pronunciarsi⁵¹⁴.

La Corte è invece attenta a sottolineare che, sempre in linea di principio, non rientra nella sua competenza la valutazione di conformità del diritto nazionale col diritto dell'Unione⁵¹⁵, dichiarando pertanto irricevibili le questioni pregiudiziali aventi carattere puramente interno⁵¹⁶. Tuttavia, è evidente come, di fatto, tale risultato possa ugualmente raggiungersi come conseguenza dell'esercizio della competenza pregiudiziale della Corte che, sia pure indirettamente attraverso la decisione del giudice nazionale, può condurre ad affermare l'incompatibilità di una norma interna col diritto dell'Unione alla luce appunto della sua pronuncia interpretativa. Spesso essa ha finito col pronunciarsi, sia pure implicitamente, sulla conformità del diritto interno col diritto dell'Unione come da essa interpretato, mediante la formula ricorrente secondo cui l'interpretazione della norma dell'Unione "osta all'applicazione di una norma nazionale che ..." ⁵¹⁷. Inoltre, la Corte si è dichiarata comunque competente a fornire al giudice interno tutti gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione che consentano a quest'ultimo di accertare tale compatibilità al fine di risolvere la controversia⁵¹⁸.

⁵¹² 1° aprile 1982, Holdijk, cause riunite da 141/81 a 143/81; ordinanze 13 marzo 1996, Banco de Formento e Exterior, causa C-362/95; 28 giugno 2000, Laguillaumie, causa C-116/00.

⁵¹³ 9 novembre 2004, Fixtures Marketing Ltd, causa C-444/02.

⁵¹⁴ 13 dicembre 1994, Grau-Hupka, causa C-297/93; 15 dicembre 1994, Stadt Lengerich, causa C-399/92; 10 maggio 2001, Agorà e Excelsior, cause riunite C-223/99 e C-260/99; 25 aprile 2002, Gonzales Sanchez, causa C-183/00.

⁵¹⁵ *Ex multis*, 23 marzo 2006, Enirisorse, causa C-237/04.

⁵¹⁶ Ordinanze 3 luglio 2014, Tudoran, causa C-92/14; 12 maggio 2016, Security Service e a., cause riunite C-692-4; 20 settembre 2018, Fremuloc, causa C-343/17.

⁵¹⁷ Per un esempio dei più recenti, 30 settembre 2010, Pedro Manuel Roca Álvarez, causa C-104/09.

⁵¹⁸ Grau Gomis, cit.; 12 luglio 1979, Grosoli, causa 223/78; 18 ottobre 1990, Dzodzi, cause riunite C-297/88 e C-197/89; 17 settembre 2002, Baumbast, causa C-413/99; 6 marzo 2007, Pla-

In merito ai *confini* della competenza pregiudiziale, va aggiunto che la Corte si è ritenuta competente per interpretare le disposizioni del diritto interno riproduttive del diritto dell'Unione⁵¹⁹, o a quest'ultimo facenti rinvio per determinare il contenuto di una norma applicabile a una situazione interna⁵²⁰ purché il rinvio emerga in modo chiaro e diretto⁵²¹. La Corte giustifica questa apparente estensione dell'ambito delle sue competenze al di là del campo di applicazione del diritto dell'Unione europea osservando che “quando una normativa nazionale si conforma, per le soluzioni che essa apporta a situazioni puramente interne, a quelle adottate nel diritto dell'Unione al fine, in particolare, di evitare che vi siano discriminazioni nei confronti dei cittadini nazionali o eventuali distorsioni della concorrenza, esiste un interesse certo dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto dell'Unione ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate”⁵²².

Va infine segnalato che se la questione proposta dal giudice nazionale pone degli interrogativi che oltrepassano la sua funzione, o non sono indicate chiaramente le disposizioni del diritto dell'Unione di cui si chiede l'interpretazione, la Corte può estrarre dalla decisione di rinvio quegli elementi di diritto dell'Unione che richiedono di essere interpretati⁵²³. In effetti, nell'esame del ricorso, la Corte gode di margini di apprezzamento ampi, arrivando a *reformulare* la questione posta dal giudice nazionale se imprecisa, o a rettificarla nei termini che le consentano di pronunciarsi⁵²⁴, o a prendere in considerazione norme dell'Unione la cui interpretazione non è stata espressamente richiesta nella domanda di

canica, cause riunite C-388/04, 359/04 e 360/04; 26 aprile 2012, van Putten, cause riunite C-578-580/10.

⁵¹⁹ 12 novembre 1992, Fournier, causa C-73/89.

⁵²⁰ 24 gennaio 1991, Tomatis, causa C-384/89; 25 giugno 1992, Federconsorzi, causa C-88/91; 17 luglio 1997, Leur-Bloem, causa C-28/95; 16 marzo 2006, Poseidon Chartering, causa C-3/04; 11 dicembre 2007, ETI, causa C-280/06; 7 novembre 2013, Romeo, causa C-313/12.

⁵²¹ 21 dicembre 2011, Cicala, causa C-482/10. In tale pronuncia la Corte ha dichiarato la propria incompetenza non ritenendo sussistente un rinvio diretto del legislatore nazionale alle norme del diritto dell'Unione evocate dal giudice nazionale e, pertanto, assente l'interesse certo dell'Unione alla preservazione dell'uniformità di interpretazione delle disposizioni comunitarie.

⁵²² Sentenze 17 luglio 1997, Leur-Bloem, causa C-28/95, punto 32; 15 gennaio 2002, Andersen og Jensen, causa C-43/00, punto 18; 30 marzo 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, causa C-451/03; 5 dicembre 2006, Cipolla e a., cause C-94/04 e C-202/04; 20 maggio 2010, Modehuis A. Zwijnenburg BV, causa C-352/08.

⁵²³ 29 novembre 1978, Pigs marketing Board, causa 83/78; 8 dicembre 1987, Gauchard, causa 20/87; 4 febbraio 1992, Smithson, causa C-243/90; 27 ottobre 2009, CEZ, causa C-115/08; 10 febbraio 2011, Vicoplus, causa C-307-309/09, cit.; 8 settembre 2015, Taricco, causa C-105/14.

⁵²⁴ 9 ottobre 1980, Carciati, causa 823/79; 24 marzo 1992, Vasko, causa C-381/89; 5 ottobre 1994, Voogd Vleesimport, causa C-151/93; 23 febbraio 1995, Cacchiarelli, causa C-54/94; 3 ottobre 2000, Corsten, causa C-58/98; 31 gennaio 2008, Centro Europa 7, causa C-380/05.

rinvio, se ciò risulti necessario per fornire una risposta utile⁵²⁵. La Corte può altresì modificare l'ordine delle questioni e rispondere solo in parte, può esaminare dei motivi di invalidità diversi o non sollevati nella decisione di rinvio⁵²⁶, o anche trasformare una questione di interpretazione in una di validità⁵²⁷.

14. (*SEGUE*) NATURA ED EFFETTI DELLE SENTENZE PREGIUDIZIALI

Le sentenze pregiudiziali della Corte di giustizia hanno carattere dichiarativo, sono rese al termine di una procedura instaurata da giudice a giudice, senza parti e di natura non contenziosa.

Il giudice del rinvio è vincolato a tenerne conto nella soluzione della causa⁵²⁸: il loro mancato rispetto può formare oggetto di impugnativa interna o, al limite, configurare gli estremi di una violazione del Trattato rispetto alla quale la Corte potrebbe essere ulteriormente adita con un ricorso per infrazione. Inoltre, non è escluso che la violazione della sentenza possa provocare danni patrimoniali, per il cui ristoro gli interessati possono dar luogo ad un'azione di responsabilità dello Stato dinanzi ai giudici interni ai sensi della citata giurisprudenza *Francovich*. Tuttavia, il giudice interno potrà operare un nuovo rinvio pregiudiziale qualora incontri difficoltà di comprensione o di applicazione della sentenza resa, se ritenga la risposta inadeguata o incapace di fornirgli gli elementi utili per la soluzione della causa, o se sottoponga nuovi elementi di valutazione: come chiarito dalla Corte di giustizia stessa, l'esistenza di una giurisprudenza consolidata non rende irricevibile una nuova richiesta di interpretazione sulle medesime disposizioni⁵²⁹. Di certo, il giudice nazionale, che sia destinatario o meno della sentenza pregiudiziale, non potrà contestare la validità della sentenza già pronunciata. La sentenza pregiudiziale, inoltre, non può formare oggetto dei mezzi straordinari di impugnazione previsti dagli artt. 41-43 dello Statuto della Corte (opposizione di terzo, revisione) e non rientra nel novero degli atti delle istituzioni di cui la Corte è competente a sindacare la validità⁵³⁰.

⁵²⁵ 28 giugno 1978, Simmenthal, causa 70/77; 20 marzo 1986, Tissier, causa 35/85; 18 marzo 1993, Viessmann, causa C-280/91; 2 febbraio 1994, Clinique, causa C-315/92; 13 dicembre 1994, Firma SMW, causa C-306/93; 1° febbraio 1996, Aranitis, causa C-164/94; 8 febbraio 2001, Lange, causa C-350/99; 15 marzo 2012, SCF, causa C-135/10; 8 settembre 2025, Taricco, causa C-105/14.

⁵²⁶ 7 luglio 1981, Rewe, causa 158/80.

⁵²⁷ 1° dicembre 1965, Schwarze, causa 16/65; 13 dicembre 1979, Hauer, causa 44/79; 25 gennaio 1994, Angelopharm, causa C-212/91; 6 ottobre 2015, Schrems, causa C-362/14.

⁵²⁸ 27 marzo 1963, Da Costa, cause riunite 28-30/62; 3 febbraio 1977, Benedetti, causa 52/76.

⁵²⁹ 2 aprile 2009, Pedro IV Servicios SL, causa C-260/07.

⁵³⁰ Ordinanza 5 marzo 1986, Wunsche, causa 69/85; 11 giugno 1987, Pretore di Salò, causa 14/86.

Le sentenze pregiudiziali di *interpretazione* vincolano il giudice che ha operato il rinvio ad applicare la norma dell'Unione come interpretata dalla Corte, disapplicando all'occasione la norma interna in contrasto se la prima è dotata di efficacia diretta; altre giurisdizioni nazionali, chiamate a conoscere della stessa questione nei gradi successivi di giudizio, sono tenute ugualmente ad attenersi all'interpretazione della Corte⁵³¹. Lo stesso deve dirsi per le giurisdizioni di tutti gli Stati membri. Se ne ricava dunque che l'autorità riconosciuta alle sentenze interpretative della Corte si avvicina al principio dello *stare decisis*, o del precedente obbligatorio con efficacia generale che oltrepassa il caso di specie (proprio del diritto anglosassone), nel senso che l'interpretazione fornita integra il contenuto della norma dell'Unione e condiziona la sua applicazione da parte di qualsiasi giudice interno, oltre che a far venire meno l'obbligo del rinvio per i giudici di ultima istanza; si discosta tuttavia da quel principio perché i giudici nazionali diversi da quello che ha operato il rinvio non sono obbligati ad attenersi all'interpretazione già fornita dalla Corte, nel senso che mantengono la facoltà di introdurre a loro volta un ricorso pregiudiziale anche quando verta su questione identica già definita in analoga fattispecie, magari allo scopo di convincere la Corte a modificare la precedente giurisprudenza (caso *Da Costa*, cit.). Tuttavia, laddove la Corte ritenga che la questione non sia suscettibile di modificare l'orientamento espresso nel precedente analogo, la domanda pregiudiziale, eventualmente mantenuta ferma dal giudice del rinvio nonostante le indicazioni allo stesso fornite dalla Corte, sarà dichiarata irricevibile⁵³².

Qualora da una sentenza interpretativa risulti l'incompatibilità di una norma nazionale con quella dell'Unione, nel senso che quest'ultima, come interpretata dalla Corte "osta" all'applicazione della norma interna in questione, appare evidente che, nel rispetto dell'obbligo di leale collaborazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE, lo Stato membro dovrebbe provvedere all'abrogazione ovvero alla modifica della norma interna incompatibile. Tuttavia, in un caso⁵³³, la Corte di giustizia, chiamata a pronunciarsi, su ricorso di uno Stato membro ex art. 259 CE (ricorso per infrazione), sull'asserita violazione di detto obbligo da parte della Spagna, ha respinto il ricorso giungendo ad una diversa valutazione, questa volta positiva, sulla normativa controversa. La Corte ha fondato detta diversa valutazione alla luce di "elementi nuovi" idonei a giustificare la misura adottata dalla Spagna (in tema di obblighi di imbottigliamento del vino), senza pronunciarsi

⁵³¹ Da Costa, cit.

⁵³² Ordinanza 7 giugno 2012, Volturno Trasporti, causa C-21/11. Prima della pronuncia di irricevibilità, la Corte, nell'ambito del dialogo tra organi giurisdizionali oggi codificato all'art. 101 Reg. proc., ha provveduto ad interpellare il giudice del rinvio evidenziando la risoluzione di una analoga questione. Avendo il giudice nazionale mantenuto ferma la domanda senza chiarire quali profili del diritto dell'Unione dovessero essere ulteriormente interpretati dalla Corte, quest'ultima ne ha dichiarato l'irricevibilità.

⁵³³ 16 maggio 2000, Belgio c. Spagna, causa C-388/95.

sulla correttezza del comportamento assunto, sino a quel momento, dalle autorità spagnole. Una tale conclusione sorprende in quanto rischia di ridurre l'autorevolezza delle sentenze pregiudiziali della Corte nonché di rendere in definitiva meno stringenti gli obblighi assunti dagli Stati membri con la partecipazione all'Unione europea.

La Corte costituzionale italiana ha riconosciuto l'effetto diretto delle sentenze interpretative della Corte di giustizia, che devono formare oggetto di immediata applicazione da parte dei giudici comuni: tanto che una sentenza interpretativa emanata successivamente alla proposizione della questione di legittimità costituzionale e riguardante le norme impugnate, costituisce *jus superveniens* che impone la restituzione degli atti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza⁵³⁴.

La sentenza pregiudiziale che dichiara l'*invalidità* di un atto dell'Unione si impone al giudice di rinvio: l'atto non potrà pertanto trovare applicazione. Tuttavia la Corte ha esteso tale effetto all'insieme delle giurisdizioni degli Stati membri, notando che la pronuncia di invalidità, pur avendo come destinatario solo il giudice del rinvio, costituisce "ragione sufficiente per ogni altro giudice di considerare tale atto come invalido ai fini della decisione che è chiamato a rendere"⁵³⁵, salvo ritenga avere interesse a sollevare nuovamente la questione in caso di incertezza sulla portata e sulle conseguenze dell'invalidità pronunciata; esso potrà anche riproporre la questione di validità di un atto già dichiarato valido adducendo motivi diversi da quelli già esaminati dalla Corte⁵³⁶.

La sentenza che dichiara l'invalidità di un atto delle istituzioni non ha per effetto di eliminarlo dall'ordinamento giuridico dell'Unione⁵³⁷, né di far rivivere automaticamente la disciplina anteriore alla sua entrata in vigore⁵³⁸, che comunque potrebbe trovare applicazione in quanto la dichiarazione d'invalidità di un atto che ha implicitamente abrogato un altro atto implica, in linea di principio, il diritto per le parti nella causa principale di essere poste nella stessa situazione in cui si troverebbero se tale abrogazione non fosse avvenuta⁵³⁹; tuttavia l'istituzione che l'ha emanato deve adottare le misure necessarie per eliminare i vizi riscontrati, modificandolo o abrogandolo.

⁵³⁴ Sentenze 23 aprile 1985, n. 113; 11 luglio 1989, n. 389; ord. 23 giugno 1999, n. 255.

⁵³⁵ 13 maggio 1981, International Chemical Corp., causa 66/80.

⁵³⁶ 13 luglio 1978, Milac, causa 8/78; 19 ottobre 2000, Busolin, causa C-155/99, che si distingue per una affrettata quanto generica conferma di una sentenza precedente, nonostante il giudice *a quo* abbia formulato nuovi dubbi sulla validità di un regolamento in materia di organizzazione comune del mercato vitivinicolo, nonché per l'utilizzo della discutibile tecnica di rinviare, per la motivazione della sentenza, alle conclusioni dell'avvocato generale.

⁵³⁷ 1° dicembre 1965, Schwarze, causa 16/65.

⁵³⁸ 4 ottobre 1969, Ireks Arkady, causa 238/78.

⁵³⁹ 8 novembre 2001, Silos, causa C-228/99; 28 febbraio 1989, Cargill, causa 201/87.

La Corte ha riconosciuto la possibilità di ricorsi per risarcimento basati sul fatto che le istituzioni interessate non avevano correttamente tratto le conseguenze da una sentenza pregiudiziale che dichiarava l'illegittimità di un regolamento⁵⁴⁰.

Gli effetti temporali

In principio, le sentenze pregiudiziali, di interpretazione o dichiarative di invalidità, hanno effetto retroattivo e si applicano dunque anche a situazioni pregresse sorte anteriormente alla sentenza purché non esaurite⁵⁴¹. Tuttavia, il problema si pone in termini leggermente diversi per le due ipotesi.

La sentenza interpretativa chiarisce il significato e la portata di una norma dell'Unione quale deve o avrebbe dovuto essere intesa ed applicata da parte dei giudici interni fin dal momento della sua entrata in vigore, con riguardo, dunque, anche a rapporti giuridici sorti prima della sentenza e anche quando i giudici siano investiti di una questione sostanzialmente identica⁵⁴², pur conservando essi, come già detto, la facoltà di adire nuovamente la Corte.

Tuttavia, essa ha affermato nel caso *Defrenne* che, in applicazione del principio generale di certezza del diritto e in considerazione dei gravi turbamenti che la sua decisione avrebbe potuto arrecare per i rapporti giuridici instaurati in buona fede, essa può decidere, in via eccezionale, di limitare la possibilità per gli interessati di invocare le disposizioni dell'Unione come da lei interpretate al fine di rivedere tali posizioni giuridiche e che comunque spetta solo alla Corte stessa decidere le limitazioni temporali da apportare alla sua interpretazione⁵⁴³: pertanto il principio di parità di retribuzione fra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile di cui all'art. 157 TFUE (in precedenza 119 CE) non poteva valere a sostegno di rivendicazioni relative a periodi di retribuzione anteriori alla data della sentenza. Si tratta di una giurisprudenza poi più volte confermata, con l'ulteriore precisazione che gli effetti *ex nunc* della sentenza possono essere decisi quando il comportamento non conforme all'atto normativo derivato sia causato da una obiettiva situazione di incertezza e di ambiguità circa la corretta applicazione del diritto dell'Unione⁵⁴⁴, e che la limitazione degli effetti temporali possa

⁵⁴⁰ Ireks-Arkady, cit.

⁵⁴¹ 27 marzo 1980, Denkavit, causa 61/79; 19 ottobre 1995, Richardson, causa C-137/94.

⁵⁴² Denkavit, cit.; 27 marzo 1980, Salumi, cause riunite 66, 127-128/79; 27 marzo 1981, Essevi e Salengo, cause riunite 142 e 143/80; 4 maggio 1999, Sürül, causa C-262/96; 12 febbraio 2008, Kempfer, causa C-2/06.

⁵⁴³ 8 aprile 1976, causa 43/75.

⁵⁴⁴ 17 maggio 1990, Barber, causa C-262/88; 31 marzo 1992, Denkavit, causa C-200/90; 24 dicembre 1993, Moroni, causa C-110/91; 11 agosto 1995, Roders, cause riunite C-367-377/93; 13

essere ammessa esclusivamente nella sentenza che statuisce sull'interpretazione richiesta, e non in circostanze diverse come in occasione di una sentenza che accerti l'inadempimento di uno Stato membro⁵⁴⁵. Inoltre, la Corte ha introdotto una *eccezione all'eccezione*, mantenendo l'effetto *ex tunc* della sentenza a favore dei soggetti che avessero già esperito un'azione giurisdizionale, o proposto un ricorso equivalente, prima della data della sentenza stessa⁵⁴⁶.

La stessa efficacia *ex tunc* vale, e forse a maggior ragione, per le sentenze pregiudiziali dichiarative dell'invalidità di un atto dell'Unione⁵⁴⁷ che non può più trovare applicazione da parte del giudice *a quo*. Tuttavia in questa ipotesi la Corte ha esplicitamente utilizzato in via analogica l'art. 264 TFUE (in precedenza 231 CE), al fine di limitare nel tempo gli effetti delle sue pronunce, anche quando rese nell'ambito della competenza pregiudiziale, rilevando che tanto il ricorso in annullamento quanto quello pregiudiziale di validità sono due modalità del controllo di legalità, e dunque ragioni di coerenza consentono l'estensione della facoltà prevista dall'art. 264 TFUE anche alla competenza pregiudiziale⁵⁴⁸. Pertanto, la Corte ha ritenuto che dovevano ritenersi inattuabili le misure di esecuzione dell'atto dichiarato invalido, per cui la constatata invalidità delle norme di un regolamento non consentiva di rimettere in discussione la riscossione o il pagamento degli importi compensativi monetari effettuati dalle autorità nazionali sulla base di tali norme per il periodo anteriore alla data della sentenza che accerta l'invalidità⁵⁴⁹. Operazione ritenuta da taluni arbitraria, in quanto tale potere è chiaramente ed espressamente attribuito alla Corte solo nell'ambito del ricorso in annullamento dei regolamenti (ora di qualsiasi atto) e definita da talune giurisdizioni interne inammissibile, in quanto invasiva delle competenze dei giudici nazionali in materia di applicazione del diritto dell'Unione⁵⁵⁰.

La Corte non ha escluso tuttavia la possibilità di prevedere delle eccezioni al suo potere di limitare gli effetti nel tempo di tali sentenze, a favore delle parti che avessero istruito la causa dinanzi al giudice interno, o di ogni altra persona che avesse proposto un ricorso equivalente prima della sentenza di accertamen-

febbraio 1996, *Bautiaa*, cause C-197/94 e C-252/94; 2 dicembre 1997, *Fantask*, causa C-188/95; 4 maggio 1999, *Surul*, cit.; 15 marzo 2005, *Bidar*, causa C-209/03; 27 aprile 2006, *Richards*, causa C-423/04.

⁵⁴⁵ 24 settembre 1998, *Commissione c. Francia*, causa C-35/97.

⁵⁴⁶ 4 maggio 1999, *Sürül*, cit.

⁵⁴⁷ 19 ottobre 1977, *Ruckdeschel*, cause riunite 117/76 e 16/77; 26 aprile 1994, *Roquette Frères*, causa C-228/92.

⁵⁴⁸ 15 ottobre 1980, *Providence agricole de la Champagne*, causa 4/79; 15 ottobre 1980, *Mairies de Beauce*, causa 109/79; 22 maggio 1985, *Fragd*, causa 33/84.

⁵⁴⁹ 15 ottobre 1980, *Roquette Fères*, causa 145/79; *Providence agricole de la Champagne*, cit.; 27 febbraio 1985, *Société de produits de maïs*, causa 112/83.

⁵⁵⁰ Si veda ad esempio, la sentenza del Consiglio di Stato francese del 26 giugno 1985, in *Rev. trim. droit eur.*, 1986, 145.

to dell'invalidità dell'atto⁵⁵¹, riconoscendo che l'attore nella causa principale può legittimamente invocare la declaratoria di invalidità dell'atto dell'Unione nell'ambito della causa principale, in modo che il ricorrente non sia privato del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva in caso di violazione del diritto dell'Unione da parte di un'istituzione. Tuttavia la Corte ha anche precisato che spetta unicamente ad essa stabilire se una deroga alla limitazione nel tempo degli effetti di una sua sentenza "possa essere prevista a favore della parte della causa principale che abbia impugnato dinanzi al giudice nazionale l'atto ... o se, al contrario, anche nei confronti di detta parte, la declaratoria d'invalidità del regolamento con effetti unicamente *ex nunc* costituisca un rimedio adeguato"⁵⁵². D'altra parte, il solo fatto delle gravi conseguenze che la sentenza può arrecare alle finanze pubbliche di uno Stato, non può giustificare di per sé una limitazione nel tempo dei suoi effetti⁵⁵³.

L'estensione della facoltà attribuita alla Corte dall'art. 264 TFUE anche alle sentenze pregiudiziali comporta comunque il rischio che i ricorrenti vengano a essere privati di una tutela giuridica effettiva anche in caso di violazione della legalità dell'Unione. La Corte, infatti, è arrivata finanche ad escludere che la declaratoria di invalidità di un atto potesse essere fatta valere nel giudizio nazionale nel quale la questione era stata sollevata⁵⁵⁴.

Di questo profilo, che incide anche sulla tutela di un diritto fondamentale della persona umana quale il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti, si è occupata anche la Corte costituzionale italiana nella sentenza *Fragd*⁵⁵⁵. Essa è stata investita di una questione di legittimità costituzionale della legge di esecuzione del Trattato di Roma, per contrasto, in particolare, con l'art. 24 Cost., nella parte in cui, recependo l'art. 267 TFUE, attribuisce alla Corte di giustizia (a seguito dell'interpretazione operata dalla Corte con riferimento all'attuale art. 264 TFUE) il potere di limitare nel tempo gli effetti delle pronunce pregiudiziali. La Corte costituzionale non nasconde "gravi perplessità" in ordine alla compatibilità con il contenuto essenziale del diritto alla tutela giurisdizionale di una sentenza che arrivi ad escludere dall'efficacia della declaratoria di invalidità gli atti stessi oggetto della controversia che ha provocato il ricorso pregiudiziale e rileva la contraddizione che una sentenza emanata nel giudizio incidentale non possa trovare applicazione nel giudizio incidentato che l'ha provocata. La Corte costituzionale ha comunque dichiarato infondato il ricorso, sottolineando il carattere eccezionale del potere della Corte di limitare nel tempo l'efficacia delle

⁵⁵¹ 15 gennaio 1986, Pinna, causa 41/84; 26 aprile 1994, Roquette Frères, causa C-228/92.

⁵⁵² Roquette Frères, causa C-228/92, cit.

⁵⁵³ 13 febbraio 1996, Bautiaa, cause riunite C-97 e C-252/94.

⁵⁵⁴ Roquette Frères, causa 145/79, cit.; 22 maggio 1985, *Fragd*, causa 33/84.

⁵⁵⁵ Sentenza 21 aprile 1989, n. 232, in *Foro it.*, 1990, I, 1855.

sue pronunce, che essa esercita solo per gravi ragioni relative all'ordinamento dell'Unione, e soprattutto perché il regolamento in questione era già stato dichiarato invalido in una precedente sentenza della Corte di giustizia⁵⁵⁶; ma le perplessità rilevate dalla Corte costituzionale rimangono intatte.

Invero un simile risultato, come effetto di una limitazione *ex nunc* della sentenza pregiudiziale, difficilmente può giustificarsi alla luce dei principi della certezza del diritto e del legittimo affidamento, come talora sostenuto, poiché, come rileva la Corte costituzionale in linea di principio, “di fronte a una possibile violazione di un principio fondamentale (non) potrebbero invocarsi le esigenze primarie dell'applicazione uniforme del diritto comunitario e della certezza del diritto”.

Sempre in tema di effetti delle sentenze pregiudiziali, è infine utile precisare che la decisione della Corte impone a un organo nazionale di riesaminare una decisione amministrativa, anche se definitiva, per tener conto dell'interpretazione nel frattempo accolta dalla Corte, sempre che l'autorità amministrativa disponga del potere di ritornare su tale decisione secondo il diritto nazionale e sempre che la Corte non fosse stata adita a suo tempo a titolo pregiudiziale⁵⁵⁷.

BIBLIOGRAFIA

R. ADAM, *Verso la riforma del sistema giurisdizionale dell'Unione*, in *Dir. Un. eur.*, 2000, p. 158; A. ADINOLFI, *L'accertamento in via pregiudiziale della validità di atti comunitari*, Milano, 1997; ID., *La Corte di giustizia dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Riv. dir. internaz.*, 2010, p. 45; ID., *Ricorso di annullamento e diritto alla tutela giurisdizionale effettiva*, in L.F. PACE (a cura di), *Nuove tendenze del diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2012, p. 251; ID., *Rinvio pregiudiziale e metodi alternativi di soluzione delle controversie tra vecchie e nuove questioni*, in AA.VV., *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, Torino, 2018, p. 20; C. AMALFITANO, *La protezione giurisdizionale dei ricorrenti non privilegiati nel sistema comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2003, p. 13; ID., *La procedura di “condanna” degli Stati membri dell'Unione europea*, Milano, 2012; ID., *Il futuro del rinvio pregiudiziale nell'architettura giurisdizionale dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2022, p. 501; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI-P. IANNUCELLI, *Le regole del processo dinanzi al giudice dell'Unione europea*, Napoli, 2017; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI, *La Corte di giustizia dell'Unione europea oltre i Trattati: la riforma organizzativa e processuale del triennio 2012-2015*, Milano, 2018; S. ANDER-

⁵⁵⁶ 15 ottobre 1980, causa 145/79, cit.

⁵⁵⁷ 13 gennaio 2004, Kühne & Heitz, causa C-453/00. Nello stesso filone si colloca la sentenza 12 febbraio 2008, Kempster, causa C-2/06, che pone l'obbligo per le autorità amministrative di riaprire il procedimento e, nel caso in cui la illegittimità della decisione sia fondata su una errata interpretazione del diritto comunitario, annullare d'ufficio il provvedimento anche se coperto dal giudicato amministrativo.

SEN, *The Enforcement of EU Law. The Role of the European Commission*, Oxford, 2012; M. ARANCI, *I recenti interventi della Corte di giustizia a tutela della rule of law in relazione alla crisi polacca*, in *European Papers*, 2019, p. 271; A. ARENA, *La sentenza Wilson: il funzionamento del mercato comune tra armonizzazione, pre-emption e ricorsi giurisdizionali di diritto interno*, in *Studi sull'integr. eur.*, 2008, p. 147; A. ARNULL, *The European Union and its Court of Justice*, II ed., Oxford, 2006; A. BARAV, *Le juge et le justiciable*, in *Studi Mancini*, Milano, 1998, II, p. 1; R. BARENTS, *The Court of Justice after the Treaty of Lisbon*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2010, p. 709; ID., *Remedies and procedures before the EU Courts*, Alphen aan der Rijn, 2016; M.E. BARTOLONI, *La competenza della Corte di giustizia ad interpretare il diritto nazionale modellato sulla normativa comunitaria*, in *Dir. Un. eur.*, 2002, p. 311; M.C. BARUFFI, *La tutela dei singoli nei procedimenti amministrativi comunitari*, Milano, 2001; P. BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*, V ed., Milano, 2015; A. BIONDI-M. FARLEY, *The Right to Damages in European Law*, Wolters Kluwer, 2009; A. BOUVERESSE-D. RITLENG (a cura di), *L'effectivité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, 2018; A. BRIGUGLIO, *Pregiudiziale comunitaria e processo civile*, Padova, 1996; M. BROBERG-N. FENGER, *Preliminary References to the European Court of Justice*, Oxford, 2021; L.N. BROWN-J. KENNEDY, *The Court of Justice of the European Communities*, London, 2000; E. CANNIZZARO, *La Corte costituzionale come giudice nazionale ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE: l'ordinanza n. 103 del 2008*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 789; F. CAPOTORTI, *Processo comunitario*, in *Enc. dir.*, XXXVI, 1987; S.M. CARBONE, *Il ruolo della Corte di giustizia nella costruzione del sistema giuridico europeo*, in *Dir. pubb. e comp. eur.*, 2006, p. 547; ID., *Le procedure innanzi alla Corte di giustizia a tutela delle situazioni giuridiche individuali dopo il Trattato di Lisbona*, in *Studi sull'integr. eur.*, 2008, p. 239; C. CATTABRIGA, *La Corte di giustizia e il processo decisionale comunitario*, Milano, 1998; S. CAZET, *Le recours en carence*, Bruxelles, 2012; L. CLEMENT-WILZ, *La fonction de l'avocat général près la Cour de justice*, Bruxelles, 2011; M. CONDINANZI, *Il Tribunale di primo grado e la giurisdizione comunitaria*, Milano, 1996; ID., *Corte di giustizia e Trattato di Lisbona: innovazioni strutturali ed organizzative*, in P. BILANCIA-M. D'AMICO, *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009, p. 207; ID., *I giudici italiani "avverso le cui decisioni non possa porsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno" e il rinvio pregiudiziale*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, p. 295; M. CONDINANZI-C. AMALFITANO, *La procedura di infrazione dieci anni dopo Lisbona*, in *Federalismi.it*, 2020; M. CONDINANZI-R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2009; L. COUTRON (ed.), *L'obligation de renvoi préjudiciel devant la Cour de Justice, une obligation sanctionnée?*, Bruxelles, 2014; C. CURTI GIALDINO, *I vizi dell'atto nel giudizio davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, Milano, 2008; E. D'ALESSANDRO, *Riflessioni sull'ambito soggettivo di efficacia delle sentenze interpretative della Corte di Giustizia*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1435; ID., *Il procedimento pregiudiziale interpretativo dinanzi alla Corte di giustizia*, Torino, 2012; L. DANIELE, *Corte costituzionale e pregiudiziale comunitaria: alcune questioni aperte*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 3551; ID., *Art. 267 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014; D. DITTERT, *Art. 267 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea operativo*, Napoli, 2012, p. 1926; F. DONNAT, *Contentieux communautaire de l'annulation*, Paris, 2008; D. DOMENICUCCI-F. FILPO, *Commento all'art. 47 (parte I). La tutela giurisdizionale effettiva nel diritto dell'Unione Europea*, in R. MASTROIANNI-O. POLLICINO-S. ALLEGREZZA-F. PAPPALARDO-O. RAZZOLINI, *Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea*, Milano, 2017, pp. 863-883; N. FORSTER, *La responsabilité sans faute de l'Union européenne*,

Bruxelles, 2021; S. FORTUNATO, *L'obbligo di rinvio pregiudiziale ex art. 267, par. 3: una disciplina in continua evoluzione*, in AA.VV., *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, Torino, 2018, p. 351; F. FERRARO, *La responsabilità risarcitoria degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione*, Milano, 2012; F. FERRARO-C. IANNONE (a cura di), *Il rinvio pregiudiziale*, Torino, 2020; L. FUMAGALLI, *La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, Milano, 2000; L. FUMAGALLI, Art. 258-260 TFUE, in F. POCAR-M.C. BARUFFI (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, Padova, 2014; G. GAJA, *The Growing Variety of Procedures Concerning Preliminary Rulings*, in D. O'KEEFE-A. BAVASSO (eds), *Judicial Review in European Union Law, Liber Amicorum Lord G. Slynn*, The Hague-London-Boston, 2000, p. 143; D.U. GALETTA, *L'autonomia processuale degli Stati membri dell'Unione europea: Paradise lost?*, Torino, 2009; J. GRANGEON, *La responsabilité de l'Etat du fait du juge suprême*, in *Rev. trim. dir. eur.*, 2023, p. 51; S. GROSSRIEDER TISSOT, *La responsabilité de la Commission européenne du fait de l'activité normative de la Commission*, in *Rev. trim. droit eur.*, 2001, p. 91; C. IANNONE, *Le ordinanze di irricevibilità dei rinvii pregiudiziali dei giudici italiani*, in *Dir. Un. eur.*, 2018, p. 249; P. IANNUCELLI, *La réforme des règles de procédure de la Cour de Justice*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, p. 107; ID., *L'indépendance du juge national et la recevabilité de la question préjudicielle concernant sa propre qualité de "juridiction"*, in *Dir. Un. eur.*, 2020, p. 823; F. JACOBS, *The Role of National Courts and the European Court of Justice in Ensuring the Uniform Application of Community Law: is a New Approach Needed?*, in *Studi in onore di Francesco Capotorti*, II, Milano, 1999, p. 175; ID., *Effective judicial protection of individuals in the European Union, now and in the future*, in *Dir. Un. eur.*, 2002, p. 203; R. JOLIET, *Protection juridictionnelle provisoire et droit communautaire*, in *Riv. dir. eur.*, 1992, p. 253; I. KILBEY, *Financial Penalties under Article 228(2) EC: Excessive Complexity?*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2007, p. 743; B. KRANS-A. NYLUND, *Procedural Autonomy Across Europe*, Cambridge, 2020; C. LACCHI, *Preliminary References to the Court of Justice of the European Union and Effective Judicial Protection*, Bruxelles, 2020; P. LASOK-MILLETT-HOWARD, *Judicial control in the EU. Procedures and Principles*, Oxford, 2004; K. LENAERTS, *The Legal Protection of Private Parties under the EEC Treaty*, in *Scritti Mancini*, 1998, II, p. 591; ID., *The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2009, p. 1625; ID., *Le Traité de Lisbonne et la protection juridictionnelle des particuliers en droit de l'Union*, in *Ch. droit eur.*, 2009, p. 711; ID., *Some Thoughts on the State of the European Union as a Rights-Based Legal Order*, in *Dir. Un. eur.*, 2015, p. 5; K. LENAERTS-I. MASELIS-K. GUTMAN, *EU Procedural Law*, Oxford, 2014; K. LENAERTS-J.A. GUTIÉRREZ-FONS, *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, 2020; V. LUSZCZ, *Some Reflections on European Court Procedure. A Practical Guide*, Oxford, 2020; A. MAFFEO, *Il délai raisonnable nel contenzioso dell'Unione europea*, Napoli, 2016; ID., *Il ruolo dei "terzi" nel rinvio pregiudiziale*, in C. AMALFITANO-M. CONDINANZI, *La Corte di giustizia dell'Unione europea oltre i Trattati: la riforma organizzativa e processuale del triennio 2012-2015*, Milano, 2018, p. 263; ID., *Gli effetti della pandemia da Covid-19 sul contenzioso dell'Unione europea*, in *Eurojus*, 2020; G.F. MANCINI, *Il contributo della Corte di giustizia allo sviluppo della democrazia nella Comunità*, in *Riv. dir. eur.*, 1992, p. 713; P. MANZINI, *Ricorso di annullamento: riforma e controriforma*, in *Dir. Un. eur.*, 2002, p. 717; R. MASTROIANNI, *La procedura di infrazione e i poteri della Commissione: chi controlla il controllore?*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 1021; ID., *Rinvio pregiudiziale e sospensione del processo civile: la Cassazione è "più realista del*

re"?, in *Dir. Un. eur.*, 2000, p. 91; ID., *Il Trattato di Nizza ed il riparto di competenze tra le istituzioni giudiziarie comunitarie*, in B. NASCIBENE (a cura di), *Il processo comunitario dopo Nizza*, Milano, 2001, p. 21; ID., *Procedura d'infrazione (diritto comunitario)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, V, Milano, 2006, p. 4552; ID., *La tutela dei diritti nell'ordinamento comunitario: alcune osservazioni critiche*, in *Dir. Un. eur.*, 2008, p. 851; ID., *Pregiudiziale comunitaria*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Aggiornamento, Torino, 2010, p. 399; ID., *Le garanzie dei valori nell'azione esterna e il ruolo della Corte di giustizia*, in E. SCISO-R. BARATTA-C. MORVIDUCCI (a cura di), *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna*, Torino, 2016, p. 215; ID., *L'effettività della tutela giurisdizionale alla prova della Carta dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, Torino, 2018, p. 586; R. MASTROIANNI-A. PEZZA, *Striking the Right Balance: Limits on the Right to Bring an Action under Article 263(4) of the Treaty on the Functioning of the European Union*, in *American University International Law Review*, n. 4, 30, 2015; R. MASTROIANNI-A. MAFFEO, *Art. 23 Statuto*, in C. AMALFITANO-M. CONDINANZI-P. IANNUCELLI, *Le regole del processo dinanzi al giudice dell'Unione europea*, Napoli, 2017, p. 125; P. MENGOZZI, *La rule of law e il diritto comunitario di formazione giurisprudenziale*, in *Riv. dir. eur.*, 1992, p. 511; ID., *Le Tribunal de première instance des Communautés européennes et la protection juridique des particuliers*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 181; P. MORI, *Art. 258-261 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 2013; P. MORI, *Il nuovo art. 171 par. 2 del Trattato CEE e le sanzioni per gli Stati membri inadempienti*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 58; ID., *L'uso della procedura d'infrazione a fronte di violazioni dei diritti fondamentali*, in *Dir. Un. eur.*, 2018, p. 363; G. MORBIDELLI, *La tutela giurisdizionale dei diritti nell'ordinamento comunitario*, Milano, 2001; C. MORVIDUCCI, *Le misure cautelari nel processo comunitario*, Padova, 2004; F. MUNARI, *Il ruolo della Corte di giustizia e il suo rapporto con gli altri organi dell'Unione*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 189; C. NAOMÉ, *Le renvoi prejudiciel en droit européen. Guide pratique*, II ed., Bruxelles, 2010; B. NASCIBENE, *Il giudice nazionale e il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia*, in *Riv. it. dir. pubb. Com.*, 2009, p. 1675; M.F. ORZAN, *La tutela cautelare nei ricorsi diretti dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, Bari, 2023; G. PALMISANO, *Art. 265-266 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 2085; J. PERTEK, *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la CJUE*, Bruxelles, 2021; F. PICOD-Y. DIMITROVA, *La prescription dans l'action en responsabilité contre l'Union européenne*, in *Rev. Aff. Europ.*, 2021, p. 853; P.-E. PIGNARRE, *La cour de justice de l'Union européenne, juridiction constitutionnelle*, Bruxelles, 2021; O. PORCHIA, *La legittimazione attiva degli enti pubblici territoriali per annullamento degli atti comunitari: la sentenza Regione Fiamminga*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 337; ID., *I ricorsi davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea: le modifiche previste dal Trattato di Lisbona*, in *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, cit., p. 223; L. PRETE, *Infringement proceedings in EU Law*, Alphen aan der Rijn, 2017; L. PRETE-B. SMULDERS, *The coming of age of infringement procedure*, in *Comm. Market Law Rev.*, 2010, p. 9; L. RAIMONDI, *Atti nazionali inoppugnabili e diritto comunitario tra principio di effettività e competenze d'attribuzione*, in *Dir. Un. eur.*, 2008, p. 773; A. RICHARD, *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, 2021; J. RIDEAU-F. PICOD, *Code des procédures juridictionnelles de l'Union européenne*, Paris, 2002; A.M. ROMITO, *La tutela giurisdizionale nell'Unione europea tra effettività del sistema e garanzie individuali*, Bari, 2015; A. SAGGIO, *Appunti sulla ricevibilità dei ricorsi d'annullamento proposti*

da persone fisiche o giuridiche in base all'art. 173, quarto comma, del Trattato CE, in *Studi Mancini*, Milano, 1998, II, p. 591; F. SALERNO, *Giurisdizione comunitaria e certezza del diritto dopo il Trattato di Nizza*, in *Riv. dir. int.*, 2002, p. 5; L. SBOLCI, *L'invalidità degli atti dell'Unione Europea per violazione del diritto internazionale*, in *Riv. dir. int.*, 2012, p. 988; C. SCHEPISI, *Rinvio pregiudiziale obbligatorio ed effettività della tutela giurisdizionale*, Trieste, 2003; H.G. SCHERMERS-D. WAELBROECK, *Judicial Protection in the European Union*, The Hague-London, 2001; V. SKOURIS, *Les rapports entre la Cour de justice et le juridictions constitutionnelles*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 775; G. STROZZI, *Responsabilità degli Stati membri per fatto del giudice interno in violazione del diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 882; G. TESAURO, *Tutela cautelare e diritto comunitario*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 1992, p. 131; ID., *The Effectiveness of Judicial Protection and Cooperation between the Court of Justice and National Courts*, in *Yearbook of Eur. Law*, 1993, p. 1; ID., *Il controllo diretto della legalità degli atti comunitari e le esigenze di protezione giurisdizionale dei singoli*, in *Il ricorso di annullamento nel Trattato istitutivo della Comunità europea*, Milano, 1998, p. 1; ID., *Community Law and National Courts. An Italian Perspective*, in D. O'KEEFFE-A. BAVASSO (eds), *Judicial Review in European Union Law*, in *Liber Amicorum Lord G. Slynn*, The Hague-London-Boston, 2000, p. 391; ID., *La ragionevolezza nella giurisprudenza comunitaria*, Napoli, 2012; A. TIZZANO, *Il ruolo della Corte di giustizia nella prospettiva dell'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 922; ID., *La Cour de justice après Nice: le transfert de compétences au Tribunal de première instance*, in *Rev. Dr. Union eur.*, 2002, p. 665; ID., *Qualche riflessione sul contributo della Corte di giustizia allo sviluppo del sistema comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 141; ID., *Il rinvio pregiudiziale e la prassi dei giudici italiani*, in *Dir. Un. eur.*, 2018, p. 403; A. TIZZANO-P. IANNUCELLI, *La procédure préjudicielle d'urgence devant la Cour de justice: un premier bilan et nouvelles questions*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 107; A. TURK, *Judicial Review in EU Law*, Northampton, 2009; J.A. USHER, *Direct and individual concern. An effective remedy or a conventional solution?*, in *Eur. Law Rev.*, 2003, p. 575; S. VAN RAEPENBUSCH, *Le contrôle juridictionnel dans l'Union européenne*, Bruxelles, 2018; G. VITALE, *Diritto processuale nazionale e diritto dell'Unione europea. L'autonomia procedurale degli Stati membri in settori a diverso livello di "europeizzazione"*, Catania, 2010; ID., *La logica del rinvio pregiudiziale tra obbligo di rinvio per i giudici di ultima istanza e responsabilità*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2013, p. 59; E. VON BERDELEBE-F. DONNAT-D. SIRITZKY, *La Cour de Justice de l'Union européenne et le droit du contentieux européen*, Paris, 2012; B. WÄGENBAUR, *Court of Justice of the EU. Commentary on Statute and Rules of Procedure*, München, 2013; A. WARD, *Individual Rights and Private Party Judicial Review in the EU*, Oxford, 2007; J. WILDEMEERSCH, *Contentieux de la légalité des actes de l'Union européenne. Le mythe du droit à un recours effectif*, Bruxelles, 2019.

CAPITOLO VI

DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA E DIRITTO INTERNO

SOMMARIO: 1. Il problema dei rapporti tra diritto dell'Unione europea e diritto italiano. – 2. La posizione della Corte costituzionale (e quella della Corte di giustizia): la prima fase. – 3. (*Segue*) La seconda fase. – 4. (*Segue*) La terza fase e il permanere di una divergenza di fondo rispetto alla Corte di giustizia: la teoria dei “controlimiti”. – 5. Successivi sviluppi: la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, e l'impatto del nuovo art. 117 Cost. sulla definizione dei rapporti tra fonti dell'Unione e fonti nazionali. – 6. (*Segue*) La giurisprudenza costituzionale in tema di rapporti tra norme interne e norme dell'Unione non dotate di efficacia diretta. – 7. (*Segue*) Le conseguenze dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. – 8. (*Segue*) La difficile rotta verso una nuova sistemazione dei rapporti tra Corti e Carte (la quarta fase). – 9. L'elaborazione e l'attuazione del diritto dell'Unione europea. La legge 24 dicembre 2012, n. 234. – 10. Autonomie regionali e diritto dell'Unione europea. – 11. (*Segue*) La disciplina della legge 24 dicembre 2012, n. 234.

1. IL PROBLEMA DEI RAPPORTI TRA DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA E DIRITTO ITALIANO

La definizione dei rapporti intercorrenti tra l'ordinamento dell'Unione e l'ordinamento giuridico italiano è uno dei problemi più delicati e complessi che hanno accompagnato il cammino del nostro Paese verso l'integrazione europea.

Per lungo tempo, il “nocciolo” del problema è derivato, per l'essenziale, dalla circostanza che l'autorizzazione alla ratifica e l'ordine di esecuzione dei trattati istitutivi CEE ed Euratom sono stati dati con legge ordinaria¹, probabilmente a causa della difficoltà di reperire la maggioranza parlamentare richiesta per una legge costituzionale. Ciò significa – secondo i principi generali che sino all'intervento della legge costituzionale n. 3 del 2001 di modifica dell'art. 117, primo comma, Cost. (v. *infra*, par. 6) regolavano l'adattamento del nostro ordinamento al diritto pattizio – che le norme dei trattati comunitari, comprese le modifiche convenzionali intervenute successivamente, nonché le norme derivate emanate se-

¹ Legge 14 ottobre 1957, n. 1203.

condo i meccanismi di produzione ivi previsti, assumevano nel nostro ordinamento rango di legge ordinaria: con l'ulteriore conseguenza che, nel caso di un contrasto della norma interna con quella comunitaria, nell'impossibilità di dar luogo alla interpretazione adeguatrice della prima rispetto alla seconda, si applicava il principio della successione della legge nel tempo (*lex posterior derogat priori*). Tale principio era in grado di risolvere agevolmente l'eventuale conflitto quando la norma interna confliggente fosse anteriore alla norma comunitaria: quest'ultima prevaleva semplicemente in virtù della sua forza di legge ordinaria che le derivava dalla legge di esecuzione dei trattati istitutivi. Invece il problema diventava particolarmente delicato nell'ipotesi opposta, quando la norma interna confliggente era successiva alla norma comunitaria, poiché, in virtù del ricordato principio, quest'ultima era destinata a soccombere.

Questa impostazione evidentemente rendeva fragile e aleatorio non solo il dovere incombente allo Stato di conformarsi agli obblighi comunitari, ma la stessa permanenza dell'Italia nel sistema comunitario, dal momento che le norme di tale ordinamento sarebbero state suscettibili di disapplicazione a seguito di una diversa e confliggente statuizione (voluta o casuale) del legislatore nazionale.

Inoltre, bisogna considerare che l'ordinamento dell'Unione, cui l'Italia ha aderito, comporta rilevanti deroghe o deviazioni rispetto a norme e principi costituzionali dell'ordinamento giuridico nazionale, che una semplice legge ordinaria di esecuzione non appare in grado di giustificare né di risolvere. Per questo motivo alcuni Stati membri hanno scelto di introdurre un'apposita norma costituzionale atta a giustificare trasferimenti di sovranità e la superiorità del diritto dell'Unione, sia pure condizionata esplicitamente o implicitamente al rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento nazionale (come il nuovo art. 23 della Legge fondamentale tedesca, l'art. 88 della Costituzione francese o l'art. 93 della Costituzione spagnola).

In effetti i problemi non hanno tardato a manifestarsi e hanno dato luogo a una laboriosa e complessa giurisprudenza della nostra Corte costituzionale che, nel corso degli anni, attraverso un "tormentato processo di affinamento di principi e istituti"², ha tentato di dare una sistemazione accettabile al problema dei rapporti con l'ordinamento comunitario (oggi dell'Unione) e di garantire, attraverso le interpretazioni da essa fornite, la sua prevalenza rispetto alle fonti interne.

Evidentemente il problema è evidenziato ed acuito dalla concezione dualista che informa i rapporti tra ordinamento interno e ordinamenti giuridici esterni, internazionale o altri, la quale, basandosi sul principio del monopolio statale del diritto, postula che qualsiasi norma o imperativo giuridico non possa valere nel nostro ordinamento che a seguito di un richiamo, o "recezione" da parte del legislatore statale. Che l'ordinamento dell'Unione europea trovi il suo fondamento in un trattato internazionale non pare contestabile: la singolarità e l'autono-

² Sentenza 24 aprile 1996, n. 126, Province autonome di Trento e di Bolzano.

mia che lo contraddistinguono, sottolineata con sempre maggior forza dalla Corte di giustizia, non determinano tuttavia una modifica dell'impianto teorico né una configurazione diversa dei meccanismi di adattamento. Certamente è vero che gli Stati membri hanno rinunciato, a favore della Comunità (e successivamente dell'Unione), alla disciplina normativa di certe materie, ma ciò è stato possibile solo in forza dell'originario atto di volontà manifestatosi nella ratifica dei Trattati istitutivi.

Se, dal punto di vista dell'ordinamento dell'Unione, può essere indifferente conoscere con quali mezzi il diritto interno appresti garanzie adeguate per il rispetto degli obblighi imposti dal primo, contando solo che ciò si realizzi effettivamente, per l'ordinamento interno non è affatto irrilevante l'individuazione degli strumenti di garanzia appropriati e coerenti col sistema, capaci di giustificare ed imporre la prevalenza del diritto dell'Unione.

Per molti anni, l'unico appiglio offerto dal nostro ordinamento costituzionale è stato l'art. 11 Cost.³: in effetti, è facendo leva sulla sua interpretazione che si svilupperà per fasi successive la giurisprudenza della Corte costituzionale al fine di trovare un valido fondamento alla prevalenza del diritto comunitario nel nostro ordinamento. La scelta dell'art. 11, contenuto, è bene ricordarlo, tra i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano, si è dimostrata particolarmente felice, tanto da essere confermata dalla Corte costituzionale anche dopo l'intervento, con la citata modifica dell'art. 117 Cost., di una disposizione espressamente dedicata ai rapporti tra l'ordinamento dell'Unione e l'esercizio del potere legislativo nazionale (v. *infra*, par. 5). Essa ha avuto soprattutto il pregio di valorizzare un dato (non solo teorico, ma empirico) di estrema rilevanza, vale a dire il rapporto stretto che sussiste tra il fenomeno dell'integrazione europea e il mantenimento della pace nel continente.

2. LA POSIZIONE DELLA CORTE COSTITUZIONALE (E QUELLA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA): LA PRIMA FASE

Può essere utile ripercorrere brevemente le fasi successive della giurisprudenza costituzionale in materia di rapporti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario, confrontandola con la posizione assunta, nel corso del tempo, dalla Corte di giustizia. Nella prima sentenza pronunciata in materia dalla Corte costituzionale il 1° marzo 1964 nel caso *Costa-Enel* la Corte costituzionale, probabilmente non ancora pienamente consapevole dell'originalità del sistema comu-

³ "L'Italia ... consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo".

nitario e delle profonde implicazioni che comportava sul piano dell'ordinamento interno, ha assunto una posizione rigorosamente tradizionale e pervasa dalla concezione dualista dei rapporti fra i due ordinamenti, affermando che il Trattato CEE spiega l'efficacia ad esso conferita dalla legge di esecuzione, per cui "deve rimanere saldo l'impero delle leggi posteriori a quest'ultima secondo i principi della successione delle leggi nel tempo". Né il richiamo all'art. 11 Cost. appare sufficiente per fondare l'illegittimità della legge interna successiva in contrasto col diritto comunitario, in quanto la disposizione costituzionale è considerata norma "permissiva" che consente sì di assumere limitazioni di sovranità anche con semplice legge ordinaria, ma non è in grado di conferire alla legge ordinaria di esecuzione del Trattato un'efficacia superiore a quella propria di tale fonte di diritto", per cui "una violazione del Trattato, se importa la responsabilità dello Stato sul piano internazionale, non toglie alla legge con esso in contrasto la sua piena efficacia". Ne derivava, in sostanza, la piena legittimità costituzionale di una legge, successiva all'entrata in vigore dei trattati, contenente delle norme con essi incompatibili.

La reazione della Corte di giustizia a tale posizione non ha tardato a manifestarsi: nella sentenza resa in via pregiudiziale nel contesto della medesima controversia⁴ essa avanza una concezione monista e unitaria dei rapporti tra diritto comunitario e ordinamenti nazionali, secondo cui il primo si integra nei secondi e prevale in virtù di *forza propria* e non in conseguenza dei meccanismi di adattamento propri di ciascun ordinamento statale; per cui "scaturito da una fonte autonoma, il diritto nato dal Trattato non potrebbe, in ragione appunto della sua specifica natura, trovare un limite in qualsiasi provvedimento interno senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che ne risultasse scosso il fondamento giuridico della stessa Comunità". Di fronte al trasferimento effettuato dagli Stati membri a favore dell'ordinamento comunitario dei diritti e degli obblighi corrispondenti alle disposizioni del Trattato, "un atto unilaterale ulteriore, di qualsiasi rango, anche costituzionale, incompatibile col sistema della Comunità, sarebbe del tutto *privo di efficacia*".

Altro punto significativo è l'affermazione secondo cui un obbligo posto dal Trattato, completo e giuridicamente perfetto, integrato negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, ha in questi *valore imperativo*: emerge qui una nozione per cui certe norme comunitarie assumono negli ordinamenti nazionali valore di principi inderogabili o di ordine pubblico.

⁴ Sentenza 15 luglio 1964, Costa c. ENEL, causa 6/64; corsivi nostri.

3. (SEGUE) LA SECONDA FASE

Di fronte a tale perentoria presa di posizione, la Corte costituzionale non ha mancato di imprimere una svolta decisiva alla propria precedente impostazione, cercando di allinearsi alle indicazioni della Corte di giustizia, senza in pari tempo rinunciare a contemperarle e renderle compatibili con i principi costituzionali dell'ordinamento italiano.

Facendo ricorso a un'interpretazione innovativa dell'art. 11 Cost., ritenuto pienamente applicabile ai Trattati comunitari, concepiti come strumento di integrazione fra gli Stati partecipanti per fini comuni di sviluppo economico e sociale e quindi *anche per fini di difesa della pace*, nella sentenza *Frontini* la Corte ha ritenuto che tale disposizione costituisse "sicuro fondamento" delle limitazioni di sovranità e del trasferimento parziale agli organi comunitari dell'esercizio della funzione legislativa. Di conseguenza doveva ritenersi viziato da illegittimità costituzionale, per indiretto contrasto con l'art. 11 Cost., ogni atto normativo statale a carattere riproduttivo o integrativo di regolamenti comunitari che possa sostituirsi ad essi, derogandovi o abrogandoli⁵.

La giustificazione teorica è data dal nuovo approccio elaborato dalla Corte costituzionale, secondo cui il diritto della Comunità e il diritto interno degli Stati membri "possono configurarsi come sistemi giuridici autonomi e distinti, ancorché coordinati secondo la ripartizione di competenze stabilita e garantita dal Trattato ... Esigenze fondamentali di uguaglianza e di certezza giuridica postulano che le norme comunitarie – non qualificabili come fonte di diritto internazionale, né di diritto straniero, né di diritto interno dei singoli Stati – debbano avere piena efficacia obbligatoria e diretta applicazione in tutti gli Stati membri senza necessità di leggi di recezione e adattamento" in modo da avere uniforme applicazione.

La Corte introduce tuttavia una riserva, che sarà poi sempre mantenuta anche nella giurisprudenza successiva⁶, con l'aggiunta di ulteriori indicazioni (v. *infra*): le limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost. non "possono comunque comportare per gli organi della CEE un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale o i diritti inalienabili della persona umana": qualora ciò dovesse accadere "sarebbe comunque assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali": evidentemente attraverso la legge di esecuzione del Trattato stesso, dato che tale sindacato può esercitarsi solo nei confronti delle leggi e degli atti aventi forza di

⁵ Sentenza 27 dicembre 1973, n. 183.

⁶ Ad esempio si vedano le sentenze 8 giugno 1984, n. 170 (*Granital*) e 21 aprile 1989, n. 232 (*Fragd*).

legge dello Stato e delle Regioni (art. 134 Cost.) e non dunque nei confronti delle norme comunitarie, ma con l'eventuale "devastante" conseguenza di porre in discussione la stessa partecipazione dell'Italia alla Comunità⁷.

Forte di tale impostazione, la Corte costituzionale ha ulteriormente precisato il suo pensiero nella pronuncia *Industrie chimiche*⁸ con riguardo agli atti normativi interni in contrasto col diritto comunitario. Respingendo la soluzione di una declaratoria di nullità della legge interna successiva confliggente, perché "il trasferimento di competenze normative alla Comunità non può comportare una radicale privazione di efficacia della volontà sovrana degli organi legislativi degli Stati membri", e nel contempo negando anche la possibilità di una disapplicazione della norma interna da parte del giudice italiano, poiché si tratta di un "potere che nel vigente ordinamento sicuramente non gli è attribuito", la Corte conclude che l'unica soluzione è quella di sollevare la questione di legittimità costituzionale delle successive norme interne incompatibili col diritto comunitario per violazione indiretta dell'art. 11 Cost.

Per tale via la Corte è giunta dunque a garantire la prevalenza del diritto comunitario, attraverso però un suo intervento, sempre necessario: una garanzia tuttavia considerata ancora insufficiente dalla Corte di giustizia, poiché la necessità di attendere l'intervento del giudice costituzionale non garantisce né la tempestiva né l'uniforme applicazione del diritto comunitario e contraddice il principio della sua diretta applicabilità a prescindere da interventi successivi di questo o quell'organo nazionale. Nella celebre sentenza resa nel caso *Simmmenthal*⁹ la Corte di giustizia fu richiesta dal Pretore di Susa di chiarire il ruolo dei giudici nazionali nel garantire ai singoli i diritti loro attribuiti dal diritto comunitario; in particolare se eventuali disposizioni normative nazionali successive contrastanti dovessero essere immediatamente disapplicate senza dover attendere la loro rimozione ad opera del legislatore nazionale (abrogazione) o di altri organi costituzionali (dichiarazione di incostituzionalità). La Corte di giustizia ha affermato che, in forza del principio del primato del diritto comunitario, le disposizioni comunitarie direttamente applicabili rendono *ipso jure* inapplicabile qualsiasi disposizione nazionale contrastante e impediscono la *valida formazione* di nuovi atti legislativi nazionali nella misura in cui risultino incompatibili con norme comunitarie. Pertanto "il giudice nazionale incaricato di applicare ... le disposizioni di diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme disapplicando, all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale anche posteriore senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale"; altrimenti sarebbe ridotta l'efficacia del controllo giu-

⁷ Si veda in tal senso la sentenza della Corte di cassazione 3 ottobre 1997, n. 9653.

⁸ Sentenza 30 ottobre 1975, n. 232 (ICIC).

⁹ 9 marzo 1978, causa 106/77.

diziario sul rispetto del diritto comunitario, fondato sulla cooperazione tra giudice nazionale e giudice interno, come disposto dallo stesso art. 10 del Trattato CE (oggi art. 4, par. 3, TUE).

Risulta dunque inammissibile per la Corte di giustizia che la prevalenza del diritto comunitario sia assicurata non in modo diretto e immediato ma a seguito di un procedimento interno, incluso un giudizio di legittimità costituzionale delle leggi.

La sentenza *Simmenthal* ha fatto molto discutere ed è stata criticata da alcuni come inammissibile ingerenza nell'organizzazione costituzionale degli Stati membri, soprattutto per l'asserita inapplicabilità automatica di ogni norma emanata in contrasto col diritto comunitario. Dopo decenni di incontestata applicazione, il principio affermato in *Simmenthal* ha tuttavia subito dalla stessa Corte di giustizia un inatteso ridimensionamento con le pronunce *Melki e Abdeli*¹⁰ e *A. c. B*¹¹, con le quali la Corte ha accettato di fatto di sospendere il potere del giudice nazionale di disapplicare la norma interna incompatibile in attesa dello svolgimento del giudizio di costituzionalità (nel primo caso, la *question prioritaire de constitutionnalité* francese e successivamente il controllo accentrato del giudice costituzionale austriaco) riferito alla stessa norma ed allo stesso parametro comunitario. In quelle pronunce, sul cui rilevante impatto nella giurisprudenza costituzionale italiana torneremo più avanti¹², la Corte di giustizia ha condizionato il suo via libera alla questione prioritaria di costituzionalità al mantenimento della libertà per i giudici nazionali di: "a) sottoporre alla Corte, in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata, e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria; b) adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione, e c) disapplicare, al termine di un siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale in questione ove la ritengano contraria al diritto dell'Unione". Tra le varie difficoltà che il nuovo approccio della Corte di giustizia provoca, è il caso di evidenziare che la terza condizione pone dinanzi all'interprete uno scenario di certo poco rassicurante ed in definitiva tutt'altro che "generoso" nei confronti delle Corti costituzionali, vale a dire quello della potenziale, successiva smentita da parte del giudice remittente, eventualmente con il concorso della Corte di giustizia, di una decisione di infondatezza già assunta dalla Corte costituzionale.

Peraltro, questa deviazione dal percorso non ha avuto un seguito significativo: in sentenze successive, anche in casi che riguardano il controllo incidentale

¹⁰ 22 giugno 2010, cause riunite C-188 e 189/10.

¹¹ 11 settembre 2014, causa C-112/13.

¹² V. *infra*, par. 9.

di costituzionalità delle leggi¹³, la Corte è tornata a ribadire in maniera incondizionata il principio *Simmmenthal*, sostenendo che “il principio del primato del diritto dell’Unione impone al giudice nazionale incaricato di applicare, nell’ambito di propria competenza, le disposizioni del diritto dell’Unione, qualora non possa effettuare un’interpretazione della normativa nazionale conforme alle disposizioni del diritto dell’Unione, l’obbligo di garantire la piena efficacia delle disposizioni di tale diritto nella controversia di cui è investito, disapplicando all’occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi normativa o prassi nazionale, anche posteriore, che sia contraria a una disposizione del diritto dell’Unione dotata di efficacia diretta, senza dover chiedere o attendere la previa rimozione di tale normativa o prassi nazionale in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale”¹⁴.

4. (SEGUE) LA TERZA FASE E IL PERMANERE DI UNA DIVERGENZA DI FONDO RISPETTO ALLA CORTE DI GIUSTIZIA: LA TEORIA DEI “CONTROLIMITI”

La terza fase dell’evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale si è avuta con la sentenza *Granital*¹⁵. Questa segna un ulteriore avvicinamento alle posizioni della Corte di giustizia, garantendo sostanzialmente gli stessi risultati pur senza rinunciare alla propria impostazione di fondo, parzialmente divergente, sulla separazione degli ordinamenti. Ma ciò è stato possibile solo a seguito di una profonda revisione e rivisitazione, esplicitamente ammessa, della precedente giurisprudenza e soprattutto delle premesse teoriche che ne erano a fondamento.

L’art. 11 Cost. viene considerato come la disposizione capace di conferire diretta applicazione alle norme comunitarie nell’ordinamento interno: la legge di esecuzione del Trattato ha trasferito, in forza dell’art. 11 Cost., agli organi comunitari le competenze che essi esercitano nelle materie loro attribuite. L’effetto è che il sistema statale “si apre” alla normazione comunitaria consentendo che essa viga nel territorio italiano in piena autonomia, operando negli spazi lasciati liberi, senza tuttavia entrare a far parte del diritto interno e quindi non soggetta

¹³ 22 febbraio 2022, RS, causa C-430/21 (effetti della decisione di una Corte costituzionale), su rinvio pregiudiziale operato dalla Corte d’appello di Craiova (Romania).

¹⁴ Sentenza 22 febbraio 2022, RS, cit., punto 53. V. anche le sentenze 4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH*, causa C-5/14, in particolare punti 33 e ss., e 4 dicembre 2018, *Minister for Justice and Equality et Commissioner of the Garda Síochána*, causa C-378/17; 24 giugno 2019, *Popławski*, causa C-573/17, punti 61 e 62; 21 dicembre 2021, *Euro Box Promotion e a.*, cause riunite C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 e C-840/19, punto 252.

¹⁵ Sentenza 8 giugno 1984, n. 170.

al regime predisposto per la soluzione dei conflitti tra le norme nazionali: in sostanza si sarebbe prodotto l'effetto di una "ritrazione" del sistema normativo interno a seguito del trasferimento di sovranità e dell'attribuzione di certe competenze alla Comunità. Ciò impedisce che l'ordinamento interno interferisca nella produzione normativa del distinto e autonomo ordinamento comunitario e garantisce in pari tempo la diretta applicabilità del diritto comunitario nel territorio nazionale in modo pieno e continuo. L'ulteriore conseguenza è non già quella della caducazione della norma interna incompatibile, ma di impedire che essa venga in rilievo per la definizione della controversia dinanzi al giudice nazionale. Non è questione, dunque, che la norma nazionale possa essere abrogata né ritenuta affetta da invalidità che possa essere accertata e dichiarata dal giudice ordinario: la regola nazionale, fuori dell'ambito materiale e dei limiti temporali in cui vige la disciplina comunitaria, conserva intatto il proprio valore e continua a spiegare la sua efficacia.

Per effetto dell'operare congiunto dell'art. 11 Cost. e della legge di esecuzione del Trattato, il giudice italiano ha il dovere di applicare la norma comunitaria direttamente efficace non tenendo conto (non si usa ancora il termine esplicito di "disapplicazione") dell'eventuale norma interna in contrasto, senza dover ricorrere al giudizio di costituzionalità; infatti, in ragione dell'efficacia diretta della norma comunitaria, risulta inammissibile la questione di legittimità costituzionale della norma interna confliggente. Solo nell'ipotesi di conflitto della disposizione comunitaria con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e con i diritti inalienabili della persona umana¹⁶, nonché nel caso (e si tratta di una nuova precisazione che tuttavia perderà di importanza nella prassi successiva) di norme che si assumono dirette "a impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del Trattato e il nucleo essenziale dei suoi principi"¹⁷ il giudice ordinario *deve* rivolgersi alla Corte costituzionale che ha competenza esclusiva a sindacare detto contrasto¹⁸ (dottrina dei *controlimiti*). In tale ipotesi, un'eventuale pronuncia di incostituzionalità avrebbe come oggetto la legge di esecuzione del Trattato CE ma non nella sua interezza (come era dato ricavare dalla sentenza *Frontini*), bensì solo nella misura in cui essa consentisse a specifiche disposizioni comunitarie di esplicare i propri effetti nell'ordinamento italiano.

La giustificazione teorica è dunque che in realtà un conflitto tra le norme dei due ordinamenti non può porsi (salvo il caso estremo di contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale), perché la normativa comunitaria viene ad operare in settori o spazi lasciati liberi alla produzione normativa del

¹⁶ Come nel caso oggetto della sentenza 21 aprile 1989, n. 232 (Fragd), ove era in discussione il diritto di ogni persona a un'effettiva tutela giurisdizionale.

¹⁷ Cfr. sentenza della Corte costituzionale 23 dicembre 1986, n. 286.

¹⁸ Cfr. l'ordinanza della Corte costituzionale 28 dicembre 2006, n. 454 (De Felice).

distinto e autonomo ordinamento della Comunità e rispetto ai quali non opera o si ritrae la legge nazionale.

In verità tale ricostruzione dei rapporti tra gli ordinamenti non appare del tutto logica, anzi risulta contraddittoria: il fenomeno della ritrazione non spiega in realtà la necessaria coesistenza e vigenza di norme nazionali nei medesimi settori “affidati” alla competenza comunitaria finché questa non sia esercitata, dal momento che il principio della non applicazione della legge interna vale “solo e fino a quando il potere trasferito alla Comunità si estrinseca con una normazione compiuta e immediatamente applicabile”¹⁹: al di fuori di tale ipotesi, dunque, continua ad operare la norma nazionale, conforme o meno che sia al diritto comunitario non direttamente applicabile. Lo stesso deve dirsi per la contemporanea vigenza della normativa nazionale con quella comunitaria quando occorra emanare misure di attuazione delle norme comunitarie, o per gli aspetti della materia non ancora da queste disciplinati: se le norme interne in tali casi continuano ad operare, ciò significa che non si è avuto “abbandono” della potestà normativa nazionale.

Il trasferimento di competenze alla Comunità nelle materie enumerate non può comportare che si crei un “vuoto” giuridico ed escludere che la legislazione nazionale continui ad operare nelle materie oggetto di competenza concorrente per gli aspetti che residuano alla competenza statale o non disciplinati dal diritto comunitario, e anche nelle materie di competenza esclusiva se conforme, o se emanata per conformarsi agli obblighi comunitari. Inoltre si deve tenere presente che l'esercizio delle competenze comunitarie non è retto dal principio di attribuzione in modo rigido: in ragione della dinamica evoluzione del processo di integrazione, esse si espandono progressivamente a nuovi settori, talora attraverso il ricorso ai poteri impliciti o sulla base dell'art. 352 TFUE, o spesso individuati alla luce del principio funzionale o del principio di sussidiarietà (*supra*, cap. II, par. 3), dando così luogo ad un ampliamento non prevedibile dei poteri comunitari, travalicando il quadro originario delle attribuzioni: per cui resta difficile determinare *a priori* le materie rientranti nella competenza comunitaria “secondo la ripartizione stabilita e garantita dal Trattato” e rispetto alle quali si sarebbe operata la ritrazione della normativa nazionale.

Allora, forse più propriamente, potrebbe sostenersi che la normativa nazionale si “comprime” nei settori “occupati” dal diritto dell'Unione (per originaria attribuzione o per successiva “appropriazione”), o assume un valore suppletivo, in ogni caso cedevole di fronte alla normativa dell'Unione che venga progressivamente affermandosi e di fronte alla quale dunque, non in assoluto ma di volta in volta in relazione all'esercizio effettivo del potere da parte delle istituzioni dell'Unione, si ritrae e perde operatività (analogamente a quanto avviene per le norme

¹⁹ Sentenza Granital, cit.

statali di dettaglio emanate in attuazione di obblighi comunitari incidenti in materie di competenza regionale: *infra*, parr. 11 e 12). Una “cedevolezza” che tuttavia si arresta quando il diritto dell’Unione venga a contraddire radicalmente principi e istituti irrinunciabili dell’ordinamento statale, che rappresentano il livello minimo al di sotto del quale non è possibile assicurare coerenza e coesistenza tra i sistemi normativi applicabili nel medesimo ordinamento giuridico statale.

Il dovere di applicare il diritto dell’Unione provvisto di efficacia diretta in luogo di quello nazionale si impone inoltre a tutti i soggetti competenti nell’ordinamento interno a dare esecuzione alle leggi, come anche agli organi amministrativi: con questa ulteriore pronuncia²⁰ la Corte costituzionale si allinea, anzi anticipa, una sentenza della Corte di giustizia²¹ nella quale si rileva, a proposito di una direttiva avente efficacia diretta, come “sarebbe contraddittorio statuire che i singoli possono invocare dinanzi ai giudici nazionali le disposizioni di una direttiva e, al contempo ritenere che l’amministrazione non sia tenuta ad applicare le disposizioni della direttiva disapplicando le norme nazionali ad essa non conformi”. Non solo, ma tale obbligo di disapplicare, che incombe a tutti gli organi dello Stato comprese le autorità amministrative, “implica ... l’obbligo di adottare tutti i provvedimenti necessari per agevolare la piena efficacia del diritto comunitario”²².

Questa ulteriore precisazione, se da un lato risulta logicamente coerente all’impostazione di partenza, dall’altra pone non pochi problemi pratici: in primo luogo perché non tutti gli organi amministrativi sono dotati degli strumenti idonei per operare simile valutazione; in secondo luogo perché tali organi non possono avvalersi del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia al fine di conoscere l’esatta interpretazione della norma dell’Unione di cui trattasi, ad esempio se la stessa abbia o meno efficacia diretta.

Infine, secondo le ulteriori precisazioni della Corte costituzionale, il dovere in parola sussiste nei confronti non solo delle norme scritte ma anche delle statuizioni risultanti dalle sentenze interpretative della Corte di giustizia²³ ovvero, come più opportunamente precisato in seguito²⁴, delle norme dell’Unione direttamente applicabili come interpretate dalla Corte di giustizia.

Come si vede, il cammino di avvicinamento della Corte costituzionale alle posizioni della Corte di giustizia si fa sempre più netto: i risultati indicati nella

²⁰ Sentenza 21 aprile 1989, n. 232 (Fragd).

²¹ 22 giugno 1989, Fratelli Costanzo, causa 103/88. Nella giurisprudenza più recente v. la sentenza 20 aprile 2023, Autorità garante della concorrenza e del mercato (Comune di Ginosola), causa C-348/22, punto 76 e ss.

²² 9 settembre 2003, Consorzio industrie fiammiferi, causa C-198/01.

²³ Sentenza 23 aprile 1985, n. 113, BECA.

²⁴ Sentenza 11 luglio 1989, n. 389, Provincia di Bolzano.

sua giurisprudenza sono sostanzialmente garantiti dal riconoscimento della preminenza del diritto dell'Unione e della sua diretta applicabilità da parte degli organi interni.

Tuttavia, le impostazioni di fondo delle due Corti restano ancora divergenti: nell'ottica della Corte di giustizia, le conclusioni della nostra Corte costituzionale non sono ancora totalmente in linea col diritto dell'Unione in quanto lasciano persistere una possibile situazione di conflittualità. Infatti, il metodo della disapplicazione può risolvere le antinomie normative nel caso concreto, ma lascia sussistere la vigenza della norma interna confliggente, consentendo una situazione inammissibile per la Corte di giustizia, secondo la quale le situazioni di contrasto dovrebbero essere eliminate automaticamente, al momento stesso del loro verificarsi, a favore della normativa dell'Unione. Quest'ultima, infatti, come sostenuto dalla Corte di giustizia nella sentenza *Simmmenthal*, "fa parte integrante, con rango superiore rispetto alle norme interne, dell'ordinamento giuridico vigente nel territorio degli Stati membri" e di conseguenza ha l'effetto di *impedire la valida formazione* di nuovi atti legislativi nazionali, nella misura in cui questi fossero incompatibili con norme dell'Unione.

Si tratta di una divergenza che non appare superata neanche da una successiva affermazione della Corte costituzionale, secondo la quale gli Stati hanno l'obbligo di apportare "le necessarie modificazioni o abrogazioni del proprio diritto interno al fine di depurarlo da eventuali incompatibilità o disarmonie con le prevalenti norme comunitarie"²⁵, poiché tale intervento può essere ritardato o non realizzarsi affatto.

Il persistere di questa divergenza di fondo era già stata evidenziata dalla Corte di giustizia²⁶ nell'affermare che l'Italia aveva violato gli obblighi imposti dal Trattato in materia di circolazione delle persone e dei servizi, per il solo fatto di avere mantenuto in vigore norme nazionali incompatibili con tali obblighi; ciò nonostante l'argomentazione avanzata dal governo italiano che, pur riconoscendo l'incompatibilità formale delle norme interne controverse col diritto comunitario, faceva rilevare come esse non fossero in grado di ostacolare la realizzazione della libera circolazione dal momento che le disposizioni comunitarie, in forza della loro diretta applicabilità, si sostituiscono e prevalgono sulle norme interne incompatibili e garantiscono di per sé ai cittadini comunitari i diritti loro attribuiti dal Trattato, senza necessità di un'abrogazione espressa. La Corte di giustizia osserva in proposito che "la facoltà degli amministrati di far valere dinanzi ai giudici nazionali le disposizioni del Trattato direttamente applicabili costituisce una garanzia minima e non di per sé sufficiente ad assicurare la piena applicazione del Trattato", per cui le regole interne difformi devono comunque

²⁵ Sentenza 11 luglio 1989, n. 389.

²⁶ 15 ottobre 1986, Commissione c. Italia, causa 168/85.

essere abrogate tramite disposizioni interne vincolanti le quali, per garantire la loro conoscibilità da parte degli amministrati, abbiano lo stesso valore giuridico di quelle da modificare.

Appare quindi sempre indispensabile, ai fini indicati e in aggiunta alla doverosa disapplicazione da parte del giudice comune, un intervento del legislatore finalizzato alla abrogazione o alla modifica delle norme interne incompatibili, quale si realizza soprattutto grazie all'intervento delle leggi europee annuali adottate sulla base della legge n. 234 del 2012 (v. *infra*).

Ma probabilmente la differenza principale tra l'approccio della Corte di giustizia e quello della Corte costituzionale è che, secondo l'impostazione della seconda, "l'effetto di 'non applicazione' della legge nazionale (piuttosto che di 'disapplicazione', che evoca vizi della norma in realtà non sussistenti in ragione proprio dell'autonomia dei due ordinamenti)"²⁷ come conseguenza del fenomeno della sua ritrazione, trova il suo fondamento in una norma costituzionale (art. 11 Cost.) che opera sulla base di criteri e valori contenuti nella norma stessa: dunque l'ammissibilità del fenomeno presuppone una perdurante compatibilità con quei valori e con i principi fondamentali della Carta costituzionale. È proprio questa considerazione che ha consentito alla Corte costituzionale di affermare, certamente, che "le norme comunitarie si sostituiscono a quelle della legislazione interna e, se hanno derogato a disposizioni di rango costituzionale, debbono equipararsi a queste ultime, in virtù dell'art. 11 Cost."²⁸, ma anche che "l'ordinamento statale non si apre incondizionatamente alla normazione comunitaria, giacché in ogni caso vige il limite del rispetto dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale ... con conseguente sindacabilità, sotto tale profilo, della legge di esecuzione del Trattato (i c.d. "controlimiti")"²⁹. Si tratta di una riserva di intervento che la Corte mantiene a difesa della tenuta del sistema costituzionale interno ma che, se più volte ribadita e ultimamente anche minacciata³⁰, non è stata sinora mai applicata, se non in un ca-

²⁷ Va tuttavia segnalato che in alcune pronunce la Corte costituzionale sembra aver definitivamente abbandonato ogni timidezza nel qualificare come obbligo di "disapplicazione" il vincolo posto a carico del giudice comune in presenza di norme interne non compatibili con norme dell'Unione dotate di efficacia diretta: v. sentenza n. 102 del 2008, punto 8.2.8. della motivazione; sentenza n. 62 del 2010, punto 3 della motivazione.

²⁸ Sentenza n. 399 del 1987.

²⁹ Sentenza 18 aprile 1991, n. 168 (Giampaoli). Riserva già avanzata nella sentenza 27 dicembre 1973, n. 183, cit. e poi ribadita in altre pronunce successive.

³⁰ Cfr. ordinanza 23 novembre 2016, n. 24, con la quale la Corte costituzionale ha posto la Corte di giustizia dinanzi alla necessità di rivedere la conclusione raggiunta nella precedente sentenza 8 settembre 2015, Taricco, causa C-105/14, nella quale quest'ultima aveva richiesto al giudice remittente di disapplicare la disciplina italiana della prescrizione nel processo penale, in quanto ritenuta colpevole della inefficace risposta sanzionatoria del nostro ordinamento alle frodi nei confronti dell'IVA. La risposta della Corte di giustizia, con la sentenza 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B., causa C-42/17, nel senso di consentire una lettura "diversificata" del principio di legalità

so che esula dal diritto dell'Unione e riguarda invece il diritto internazionale generale³¹.

Si tratta, in ogni caso, di una posizione che per la sua concezione di stampo unilaterale non può essere condivisa dal punto di vista dell'ordinamento dell'Unione: nella ricostruzione offerta dalla Corte di giustizia, il diritto dell'Unione europea lascia spazio ai sistemi nazionali di controllo della costituzionalità delle leggi soltanto se essi non mettono in discussione l'autonomia, l'efficacia e la supremazia del diritto dell'Unione³², nonché il principio della eguaglianza tra gli Stati membri dinanzi ai Trattati, codificato all'art. 4, par. 2, TUE. Sin dalla "storica" sentenza del 17 dicembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*³³, la Corte ritiene in sostanza inammissibile l'esistenza negli ordinamenti nazionali di settori o spazi, rientranti nella sfera di competenze del diritto dell'Unione, non soggetti alla sua supremazia, anche qualora si tratti di norme di rango costituzionale³⁴. La teoria dei "controlimiti" non ha infatti mai avuto formale conforto da parte della Corte di giustizia, che pur valorizzando in alcuni casi le peculiarità degli ordinamenti costituzionali nazionali³⁵, e promuovendo il più possibile il dialogo con le corti costituzionali nazionali³⁶, ha invece sempre mantenuto una posizione rigida in merito non solo alla sua esclusiva competenza a verificare il rispetto dei diritti fondamentali come intesi e protetti nell'ordinamento dell'Unione, ma anche alla posizione di supremazia che le fonti di quell'ordinamento rivestono pure rispetto alle costituzioni nazionali, senza distinzioni e senza che possa avere rilevanza una pronuncia contraria della Corte costituzionale nazionale³⁷. Né appare corretto sostenere che detta teoria trovi avallo nello stesso or-

penale, se ciò è richiesto dalla prassi costituzionale interna, ha consentito di eliminare ogni ipotesi di conflitto.

³¹ Cfr. Corte costituzionale, sentenza 22 ottobre 2014, n. 238, che sancisce l'incostituzionalità, per contrasto con il principio di tutela giurisdizionale dei diritti inviolabili, delle disposizioni nazionali che, in esecuzione di impegni internazionali, imponevano ai giudici italiani di negare la loro giurisdizione su atti di uno Stato straniero che consistessero in crimini di guerra e contro l'umanità.

³² Sentenza Melki e Abdeli, cit.

³³ Sentenza 17 dicembre 1970, causa 11/70, punto 3.

³⁴ "In forza del principio del primato del diritto dell'Unione, il fatto che uno Stato membro invochi disposizioni di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, non può pregiudicare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione. Infatti, conformemente a una giurisprudenza consolidata, gli effetti derivanti dal principio del primato del diritto dell'Unione si impongono a tutti gli organi di uno Stato membro, senza che, in particolare, le disposizioni interne, ivi comprese quelle di rango costituzionale, possano opporvisi" (sentenza 21 dicembre 2021, Euro Box Promotion e a., cause C-357/19 e a., punto 251). V. anche sentenza 11 gennaio 2000, Kreil, causa C-85/98.

³⁵ Sentenze 14 ottobre 2004, Omega, causa C-36/02; 22 dicembre 2010, Sayn-Wittgestein, causa C-208/09.

³⁶ Sentenza 22 febbraio 2022, RS, cit., punti 70 e ss.

³⁷ Sentenza 22 febbraio 2022, RS, cit.; in precedenza, sentenza 23 aprile 2009, Angelidaki, cause riunite da C-378/07 a C-380/07.

dinamento dell'Unione: questa posizione è stata sostenuta alla luce dell'inserimento, con il Trattato di Lisbona, di una nuova disposizione (art. 4, par. 2, TUE), dalla quale risulta che l'Unione è richiesta di rispettare, oltre alla eguaglianza, anche l'identità nazionale degli Stati membri "insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali". Anche qualora si volesse attribuire valore precettivo e non programmatico a questa disposizione, nel senso di imporre alle istituzioni dell'Unione, politiche e giudiziarie, di non violare le regole costituzionali nazionali qualificate nel senso previsto dall'art. 4, par. 2, TUE, la logica conseguenza di questa conclusione sarebbe quella di affidare alla stessa Corte di giustizia, e non alle corti costituzionali nazionali, il compito di garantirne il rispetto, come di regola avviene in ogni caso di pretesa violazione delle regole del Trattato da parte delle istituzioni dell'Unione³⁸. Ed infatti, esercitando questa competenza, nelle pronunce più recenti la Corte ha tenuto a precisare che l'identità nazionale di un Paese membro non può mai giustificare una deviazione dai valori fondanti dell'Unione, come codificati all'art. 2 TEU, in particolare il valore del rispetto dello Stato di diritto³⁹.

In definitiva, il principio del primato del diritto dell'Unione sul diritto interno rimane ben saldo anche nella successiva giurisprudenza della Corte di giustizia, tanto da portarla ad affermare finanche la necessità di disapplicare, sia pure in casi eccezionali, il principio dell'autorità di cosa giudicata (sancito dall'art. 2909 cod. civ. italiano) nei limiti in cui la sua applicazione impedisca il recupero di un aiuto di Stato illegalmente erogato⁴⁰ o la effettiva applicazione delle disposizioni dell'Unione in materia fiscale⁴¹ o delle regole sugli appalti pubblici⁴².

³⁸Una indicazione in questo senso si rinviene nell'ordinanza 1° ottobre 2010, Affatato, causa C-3/10, par. 41, nonché nelle sentenze 22 dicembre 2010, Sayn-Wittgestein, causa C-208/09, e 17 luglio 2014, Torresi, cause riunite C-58/13 e C-59/13. V. sul punto anche *infra*, par. 8. In maniera ancora più esplicita, più di recente, si veda la sentenza 14 dicembre 2021, V.M.A., causa C-490/20: "l'obbligo per uno Stato membro, da un lato, di rilasciare una carta d'identità o un passaporto a un minore, cittadino di tale Stato membro, nato in un altro Stato membro e il cui atto di nascita rilasciato dalle autorità di quest'altro Stato membro designa come suoi genitori due persone dello stesso sesso, e, dall'altro, di riconoscere il rapporto di filiazione tra tale minore e ciascuna di queste due persone nell'ambito dell'esercizio, da parte del medesimo, dei suoi diritti a titolo dell'articolo 21 TFUE e degli atti di diritto derivato ai medesimi connessi, non viola l'identità nazionale né minaccia l'ordine pubblico di tale Stato membro" (punto 56).

³⁹Sentenza 16 febbraio 2022 (corte plenaria), Ungheria e Polonia c. Parlamento e Consiglio, causa C-156/21: "pur disponendo di identità nazionali distinte, insite nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, che l'Unione rispetta, gli Stati membri aderiscono a una nozione di 'Stato di diritto' che condividono, quale valore comune alle loro proprie tradizioni costituzionali, e che si sono impegnati a rispettare in modo continuativo".

⁴⁰18 luglio 2007, Lucchini, causa C-119/05.

⁴¹3 settembre 2009, Fallimento Olimpiclub, causa C-2/08.

⁴²10 luglio 2014, Pizzarotti, causa C-213/13.

5. SUCCESSIVI SVILUPPI: LA LEGGE COSTITUZIONALE 18 OTTOBRE 2001, N. 3, E L'IMPATTO DEL NUOVO ART. 117 COST. SULLA DEFINIZIONE DEI RAPPORTI TRA FONTI DELL'UNIONE E FONTI NAZIONALI

Come emerge con tutta evidenza dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, il rapporto tra l'ordinamento comunitario e quello interno si impernia sull'art. 11 Cost.⁴³, interpretato e utilizzato in maniera da estenderne in maniera significativa il campo di applicazione.

Molto si è discusso sull'idoneità dell'art. 11 Cost., inserito nella Carta costituzionale in vista dell'ingresso dell'Italia alle Nazioni Unite ma non estraneo ai primi tentativi di porre solide basi all'integrazione europea, a fondare la giustificazione della prevalenza del diritto comunitario e delle varie deviazioni a principi e norme costituzionali che esso comporta nel nostro ordinamento. L'"apertura" di quest'ultimo, tramite l'art. 11 Cost., a determinati valori internazionalistici (perseguimento della pace e della giustizia fra le Nazioni), non pone un precetto assoluto e non opera in modo automatico, né sulla base di criteri oggettivi e precisi, ma piuttosto di presupposti "politici": si è quindi sostenuto che non necessariamente esso possa costituire legittimo fondamento per limitazioni sempre più ampie e incisive di sovranità (ad esempio nel campo dell'unione economica e monetaria, o della cooperazione giudiziaria civile e penale) e giustificare conseguenze al suo funzionamento che prevalgono su precetti costituzionali saldamente affermati (come la ripartizione costituzionale delle competenze interne). Si tratta peraltro di prese di posizione che non valorizzano al giusto la portata ampia e progressiva del principio di apertura del nostro ordinamento ai valori di pace e sicurezza internazionale che l'art. 11 codifica, e che infatti non hanno mai trovato conforto nella giurisprudenza costituzionale.

Ad ogni modo, per garantire un più evidente fondamento costituzionale alla partecipazione del nostro Paese all'integrazione europea, come già da più parti auspicato⁴⁴, è intervenuta la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3,

⁴³ Posizione ribadita anche nella sentenza 13 luglio 2007, n. 284: "l'esigenza di coerenza con l'ordinamento comunitario trova collocazione adeguata nell'art. 11 Cost."; anche se "ulteriore conferma di tale esigenza, poi, a seguito della riforma del Titolo V, risulta dall'art. 117, primo comma, della Costituzione".

⁴⁴ Proprio al fine di dare maggiore e più salda garanzia al rispetto del diritto comunitario e alla partecipazione dell'Italia all'integrazione europea attraverso un "ancoraggio" costituzionale esplicito, la commissione bicamerale per la riforma della Costituzione creata nel 1997 prevedeva, nel suo progetto di legge costituzionale, l'introduzione di un nuovo articolo specifico (116). Questo tentativo, peraltro non esente da imperfezioni e criticità, notoriamente non è andato a buon fine. L'art. 116 disponeva che: "L'Italia partecipa, in condizioni di parità con gli altri Stati e nel rispetto dei principi supremi dell'ordinamento e dei diritti inviolabili della persona umana, al processo di unificazione europea; promuove e favorisce un ordinamento fondato sui principi di democrazia e di sussidiarietà. Si può consentire a limitazioni di sovranità con legge appro-

che porta modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione⁴⁵.

L'art. 117 Cost., nella formulazione conseguente a questa revisione costituzionale, stabilisce al primo comma che "la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto ... dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali": tale disposizione chiarisce che le regole dell'ordinamento comunitario si ergono a limite costituzionale della potestà legislativa sia dello Stato, sia delle Regioni.

L'inserimento in Costituzione di una tale norma ha imposto alla Corte costituzionale di effettuare alcune precisazioni. Nella parte in cui richiama l'ordinamento comunitario (senz'altro da intendere, oggi, come riferito al diritto dell'Unione nel suo complesso), la novella costituzionale ha posto certamente un problema di armonizzazione con il sistema di risoluzione delle antinomie tra diritto interno e diritto dell'Unione che la Corte ha costruito in base all'art. 11 Cost. In termini generali, la soluzione che è apparsa subito più corretta è stata quella di considerare la nuova disposizione costituzionale come una regola di carattere generale concernente esclusivamente i rapporti tra *il potere legislativo* statale e regionale, da una parte, e la Costituzione e le fonti "esterne" (le consuetudini internazionali, i trattati internazionali, l'ordinamento dell'Unione) dall'altra, intendendo le seconde come vincolo per lo svolgimento del primo. La regola generale deve essere tuttavia coordinata con altre disposizioni che si presentano allo stesso tempo come "speciali", in quanto riferite a singole categorie di fonti esterne destinatarie della tutela "rafforzata" richiesta dalla prima parte della Costituzione, e più ampie nel loro campo di applicazione, in quanto non concernono soltanto l'esercizio del potere legislativo: è il caso dell'art. 10, primo comma, Cost. per quel che concerne le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute (consuetudini), rispetto alle quali l'ordinamento italiano si adatta in maniera automatica; dell'art. 11 Cost. per quei trattati internazionali (*in primis*, quelli comunitari) che comportano una limitazione di sovranità per il raggiungimento dei fini ivi indicati⁴⁶. La tutela rafforzata si rinviene, per quello che qui interessa, nel *rango costituzionale* che le fonti richiamate dall'art. 11 Cost. assumono nell'ordinamento interno con l'intervento di una legge che definisca la portata della limitazione di sovranità. Detto rango non appare assicurato dall'art. 117 Cost., che si limita ad attribuire alle regole ivi elencate il valore di parametro indiretto ("inter-

vata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera. La legge è sottoposta a referendum popolare quando, entro tre mesi dalla sua pubblicazione, ne facciano domanda un terzo dei componenti di una Camera o ottocentomila elettori o cinque Assemblee regionali. La legge sottoposta a referendum non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi".

⁴⁵ In *GU* del 24 ottobre 2001, n. 248; si veda anche la legge di adeguamento del 5 giugno 2003, n. 131, in *GU* del 10 giugno 2003, n. 132.

⁴⁶ Va ricordato inoltre che, ai sensi dell'art. 10, secondo comma, Cost., "La condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali".

posto”) di costituzionalità, e dunque un rango inferiore a quello della Costituzione. In altri termini, sulla base del solo art. 117 non sarebbe più possibile sostenere che anche i precetti costituzionali debbono trovare armonia con le regole dell’Unione⁴⁷, per cui anche per questo motivo non è condivisibile la tesi, pur sostenuta da alcuni commentatori, della *sostituzione* dell’art. 117, primo comma, all’art. 11 Cost. per la copertura costituzionale dei rapporti tra fonti dell’Unione e fonti interne. L’abbandono del criterio dell’art. 11 Cost. avrebbe comportato che il rispetto dell’ordinamento comunitario sarebbe stato assicurato esclusivamente nei limiti del campo di applicazione dell’art. 117, vale a dire rispetto all’attività del legislatore statale e regionale, mentre avrebbe rischiato di venir meno la valenza costituzionale della partecipazione dell’Italia all’Unione europea. La lettura congiunta degli artt. 11 e 117 Cost. consente invece di mantenere nel primo le solide basi costituzionali delle limitazioni di sovranità necessarie per il funzionamento dell’ordinamento dell’Unione, e nel secondo l’indicazione delle loro conseguenze limitatamente all’esercizio del potere legislativo.

Questa conclusione, sostenuta in dottrina e suggerita da varie ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale, è stata da questa pienamente accolta a partire dalle sentenze “gemelle” n. 348 e n. 349 del 2007. Dette pronunce si occupano, direttamente, della dibattuta questione del rango da attribuire ai trattati internazionali nel sistema delle fonti all’esito della novella costituzionale, nonché, di conseguenza, del compito affidato rispettivamente ai giudici comuni ed alla Corte costituzionale in presenza di un conflitto tra la disciplina contenuta in un trattato e le leggi interne (nonché con la Costituzione stessa). La conclusione raggiunta dalla Corte, pur con alcune variazioni di accenti, è identica nelle due pronunce: i trattati internazionali di cui l’Italia è parte fungono da parametro nello svolgimento del giudizio di costituzionalità, *ex art. 117 Cost.*, delle leggi interne, capace di intervenire ogni qual volta il rapporto tra la fonte interna e quella pattizia non possa essere definito ricorrendo a criteri ermeneutici quali il principio della interpretazione conforme della legge ai trattati internazionali o il principio di specialità.

L’occasione è tuttavia apparsa utile alla Corte per fissare alcuni punti fermi in tema di differenziazione tra i “comuni” trattati internazionali e quelli comunitari (oggi dell’Unione). In particolare, è apparso necessario chiarire che la *limitazione della sovranità*, *ex art. 11 Cost.*, concerne *esclusivamente* l’ordinamento giuridico comunitario. La Corte sostiene infatti che con la ratifica dei Trattati comunitari l’Italia è entrata a far parte di un ordinamento giuridico, quello comunitario, “autonomo, integrato e coordinato con quelli interni”, con contestuale

⁴⁷ Corte cost., sentenza n. 399 del 1987: “le norme comunitarie si sostituiscono a quelle della legislazione interna e, se hanno derogato a disposizioni di rango costituzionale, debbono equipararsi a queste ultime, in virtù dell’art. 11 Cost.”.

trasferimento, in base all'art. 11 Cost., dell'esercizio di poteri anche normativi nei settori definiti dai Trattati.

L'art. 11 rimane dunque il punto di riferimento indispensabile per le cessioni di sovranità conseguenti alla volontaria partecipazione della Repubblica italiana al sistema dell'integrazione europea.

Ancora più chiara è la posizione assunta dalla Corte costituzionale nelle pronunce successive. Di particolare interesse è, a questo proposito, la già citata sentenza n. 227 del 2010, della quale è utile dare conto in maniera dettagliata. Nonostante il giudice rimettente avesse indicato, nell'ordinanza di rimessione, il solo art. 117 come parametro di costituzionalità della legge di attuazione della decisione-quadro sul mandato di arresto europeo, la Corte ha ritenuto necessario precisare che, fin dalle prime occasioni nelle quali è stata chiamata a definire il rapporto tra ordinamento nazionale e diritto comunitario, essa ne ha individuato il "sicuro fondamento" nell'art. 11 Cost.: "È in forza di tale parametro, collocato non senza significato e conseguenze tra i principi fondamentali della Carta, che si è demandato alle Comunità europee, oggi Unione europea, di esercitare in luogo degli Stati membri competenze normative in determinate materie, nei limiti del principio di attribuzione". È sempre in forza dell'art. 11 Cost., aggiunge la Corte, che si è stabilito a carico del giudice comune il *potere-dovere* di: *a*) dare immediata applicazione alle norme dell'Unione provviste di effetto diretto in luogo di norme nazionali che siano con esse in contrasto insanabile in via interpretativa, ovvero *b*) di sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione del medesimo parametro costituzionale quando il contrasto fosse con norme comunitarie prive di effetto diretto.

Inoltre, precisa la Corte nella medesima sentenza, è sempre in forza delle limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost. che nella sua giurisprudenza ha riconosciuto "la portata e le diverse implicazioni della prevalenza del diritto comunitario anche rispetto a norme costituzionali" individuandone il solo limite nel contrasto con i principi fondamentali dell'assetto costituzionale dello Stato ovvero dei diritti inalienabili della persona.

Ciò premesso si trattava di valutare l'impatto dell'art. 117, primo comma, Cost., su questo consolidato sistema di rapporti tra gli ordinamenti. La Corte ha in merito precisato che l'art. 117 ha confermato espressamente ciò che era stato già ricavato dall'art. 11 Cost., e cioè l'obbligo del legislatore, statale e regionale, di rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione⁴⁸. Tuttavia, questa

⁴⁸ Rispetto all'attività del legislatore regionale, diverse sono le pronunce che accertano la violazione dell'art. 117, primo comma, nella parte in cui richiede il rispetto del parametro "interposto" costituito da una norma di diritto dell'Unione. Per un esempio si veda la sentenza n. 266 del 2010, con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni contenute nella legge della Regione Lombardia n. 19 del 2016, nella parte in cui disponeva deroghe al divieto di caccia di uccelli selvatici non conformi alle regole europee.

conferma si realizza solo “in parte”, in quanto l’art. 117 non potrebbe consentire di raggiungere tutti i risultati, prima ricordati, realizzati in base all’art. 11 Cost.: ciò in quanto il limite all’esercizio della funzione legislativa, unico precetto ricavabile dall’art. 117, primo comma, Cost., è solo uno degli elementi rilevanti dell’articolato rapporto tra diritto interno e diritto dell’Unione europea. Detto rapporto, continua la Corte, se valutato in maniera complessiva alla luce della giurisprudenza della Corte degli ultimi decenni, trova ancora sicuro fondamento nell’art. 11 Cost. Anche successivamente alla riforma, infatti, rimangono fermi sia il vincolo in capo al legislatore *ribadito* dall’art. 117 Cost., sia tutte le altre conseguenze che derivano dalle limitazioni di sovranità che solo l’art. 11 Cost. consente, sul piano sostanziale e sul piano processuale, per l’amministrazione e i giudici. Inoltre, quanto ad eventuali contrasti con la Costituzione, “resta ferma la garanzia che, diversamente dalle norme internazionali convenzionali (compresa la CEDU: sentenze n. 348 e n. 349 del 2007), l’esercizio dei poteri normativi delegati all’Unione europea trova un limite esclusivamente nei principi fondamentali dell’assetto costituzionale e nella maggior tutela dei diritti inalienabili della persona”. Anche da questo punto di vista, dunque, l’art. 117 non ha modificato il quadro che risultava dalla precedenza giurisprudenza della Corte costituzionale.

Alla luce di tali considerazioni, può essere risolto anche il quesito circa il significato dell’espresso rinvio alla CEDU operato dall’art. 6, par. 3, TUE⁴⁹: tale rinvio non può ritenersi sufficiente a “trasformare” in diritto dell’Unione europea le disposizioni della CEDU e quindi di attribuire a quest’ultime lo stesso rango delle prime nell’ordinamento interno. Secondo la Corte costituzionale, il rilevato contrasto di una norma interna con una norma della CEDU non potrà essere risolto con il rimedio della disapplicazione della prima, riservato esclusivamente al conflitto con il diritto dell’Unione, ma dovrà essere sottoposto al vaglio della Corte costituzionale che si pronuncerà sulla compatibilità della norma interna con l’art. 117 Cost. nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali⁵⁰. In piena sintonia con tale posizione, la Corte di giustizia ha affermato che “l’art. 6, par. 3, TUE non disciplina il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell’ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale Convenzione ed una norma di diritto nazionale ... il rinvio operato dall’art. 6, par. 3, TUE

⁴⁹ “I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali”.

⁵⁰ Sentenze nn. 348 e 349 del 2009, n. 93 del 2010, n. 80 del 2011, in quest’ultima con qualche apertura verso diverse possibili soluzioni in relazione all’adesione dell’Unione europea alla CEDU.

alla CEDU non impone al giudice nazionale, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e detta convenzione, di applicare direttamente le disposizioni di quest'ultima, disapplicando la norma di diritto nazionale in contrasto con essa”⁵¹.

Ad una diversa conclusione può giungersi qualora la norma della CEDU invocata coincida con una norma della Carta dei diritti fondamentali: nelle fattispecie disciplinate dal diritto dell'Unione, la norma interna in conflitto potrà essere disapplicata direttamente dal giudice nazionale non in forza della norma convenzionale, bensì in quanto coincidente con una norma della Carta che, al pari del Trattato, gode del primato sul diritto interno e della diretta applicabilità⁵².

6. (SEGUE) LA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE IN TEMA DI RAPPORTI TRA NORME INTERNE E NORME DELL'UNIONE NON DOTATE DI EFFICACIA DIRETTA

Una trattazione a parte merita la giurisprudenza costituzionale riguardante i rapporti tra fonti interne e fonti dell'Unione *non* dotate di efficacia diretta.

Con riferimento a questo tipo di conflitto, va in primo luogo sottolineato che da tempo la Corte costituzionale ha affermato la possibilità di sindacare la legge statale contrastante con il diritto dell'Unione sulla base dell'art. 117 Cost. come novellato dalla legge 18 ottobre 2001, n. 3 (*supra*, par. 6), che subordina la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni al rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario: “le direttive comunitarie fungono da norme interposte atte ad integrare il parametro per la valutazione di conformità della normativa (nella specie) regionale all'art. 117, primo comma, Cost.”⁵³.

Più in generale, rispetto ad eventuali antinomie che riguardano direttive non *self-executing* o decisioni-quadro, in ragione dell'impossibilità per tali atti di produrre efficacia diretta, non sussiste in capo ai giudici interni alcuna possibilità di sancirne direttamente la prevalenza tramite la disapplicazione della normativa nazionale contrastante. Ciò non consente tuttavia di escludere che si sia realizzata una situazione di antinomia: l'adozione o il mantenimento in vigore di una disciplina interna divergente rispetto ad una norma di diritto dell'Unione europea realizza sempre una violazione degli obblighi imposti dai Trattati, anche se la seconda è contenuta in una fonte priva di efficacia diretta. Invero, detta situa-

⁵¹ 24 aprile 2012, Kamberaj, causa C-571/10.

⁵² 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, causa C-617/10.

⁵³ Sentenza 28 marzo 2006, n. 129.

zione di antinomia, non consentendo all'ordinamento italiano di garantire il raggiungimento dei risultati di integrazione voluti (in ipotesi) da una direttiva, ha evidentemente un rilievo costituzionale: vanificando gli effetti delle cessioni di sovranità operate con l'adesione ai Trattati, la legge incompatibile è viziata da illegittimità costituzionale per violazione degli artt. 11 e 117 Cost.

In altri termini, nell'ottica della Corte costituzionale le leggi interne in contrasto con il diritto dell'Unione comportano *in ogni caso* una violazione dell'art. 11 Cost. Tuttavia, qualora il conflitto si riferisca a norme dotate di efficacia diretta, e con riserva di quanto si dirà più avanti con riferimento alle norme interne sospettate di confliggere con la Carta dei diritti fondamentali, la questione di legittimità costituzionale non può essere sollevata, a pena di irricevibilità per difetto di rilevanza, in quanto le regole proprie dell'ordinamento dell'Unione, a cui l'art. 11 Cost. fa riferimento, attribuiscono al giudice comune il compito di risolvere immediatamente (oppure, all'occorrenza, dopo aver sottoposto quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia *ex art.* 267 TFUE) il conflitto disapplicando la norma interna per far posto all'unico precetto rilevante nella fattispecie, quello dell'Unione⁵⁴. L'intervento di "depurazione" dell'ordinamento interno – ai fini, soprattutto, di certezza del diritto – deve comunque realizzarsi, ed a ciò si provvede, normalmente, ricorrendo ai meccanismi previsti dalla legge n. 234 del 2012 (v. *infra*, par. 10).

Qualora invece la norma-parametro in questione *non* sia dotata di efficacia diretta, realizzandosi comunque una situazione normativa non conforme agli obblighi comunitari e dunque riconducibile nell'ambito di applicazione degli artt. 11 e 117 Cost., l'antinomia deve comunque essere risolta e non può che trovare compimento secondo le regole generali dell'ordinamento italiano, vale a dire con il necessario intervento della Corte costituzionale. Il giudice comune deve dunque sollevare la questione di legittimità costituzionale della norma interna per violazione degli artt. 11 e 117, in riferimento alla norma dell'Unione che opera, dunque, da parametro interposto di costituzionalità.

L'alternativa a questa ricostruzione sarebbe quella di tollerare nell'ordinamento interno la vigenza di norme incompatibili con fonti vincolanti dell'Unione europea (direttive, decisioni-quadro e così via), e continuare ad applicarle in attesa di una loro espressa o implicita abrogazione: appare evidente che questa soluzione è tutt'altro che soddisfacente, in quanto l'intervento statale potrebbe tardare o non arrivare mai, e nel frattempo il divario tra la disciplina interna e quella dell'Unione rimarrebbe attuale e continuerebbe a produrre gli effetti negativi che l'adozione di una normativa comune di diritto dell'Unione voleva eliminare.

⁵⁴Per una recente deviazione da questo modello v. tuttavia le pronunce della Corte costituzionale in tema di giudizio di costituzionalità in presenza di norme interne sospettate di conflitto con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v. *infra*, par. 9).

La conclusione ora indicata, già anticipata nella citata sentenza *Granital* (n. 170 del 1984⁵⁵), ha molto tempo dopo trovato piena applicazione nella giurisprudenza costituzionale: conformemente ad una soluzione già raggiunta in dottrina⁵⁶, la Corte è giunta a dichiarare costituzionalmente illegittime, per violazione degli artt. 11 e 117 Cost., leggi interne incompatibili con norme dell'Unione non provviste di efficacia diretta.

Viene in rilievo, in primo luogo, la sentenza n. 28 del 2010, in cui si presentava dinanzi alla Corte costituzionale una complessa questione di successioni di leggi nel tempo: a fronte della conclamata (anche a seguito di una pronuncia della Corte di giustizia) incompatibilità tra una legge interna ed una direttiva comunitaria in tema di definizione di "rifiuto", la Corte ha precisato che "l'impossibilità di non applicare la legge interna in contrasto con una direttiva comunitaria non munita di efficacia diretta non significa tuttavia che la prima sia immune dal controllo di conformità al diritto comunitario, che spetta a questa Corte, davanti alla quale il giudice può sollevare questione di legittimità costituzionale, per asserita violazione dell'art. 11 ed oggi anche dell'art. 117, primo comma, Cost."

Lo stesso principio ha trovato espressa applicazione, questa volta con riferimento alle fonti del "terzo pilastro", nella successiva sentenza n. 227 del 2010. Il caso riguardava la legittimità costituzionale della legge 22 aprile 2005, n. 69, con la quale il nostro ordinamento ha inteso recepire la Decisione quadro sul mandato di arresto europeo (2002/584/GAI). La Corte ha stabilito, in primo luogo, che il contrasto tra la normativa di recepimento e la decisione quadro, insanabile in via interpretativa, "non poteva trovare rimedio nella disapplicazione della norma nazionale da parte del giudice comune, trattandosi di norma dell'Unione europea priva di efficacia diretta, ma doveva essere sottoposto alla verifica di costituzionalità di questa Corte". L'ipotesi di illegittimità della norma nazionale per non corretta attuazione della decisione quadro è riconducibile pertanto, continua la Corte, "ai casi nei quali non sussiste il potere del giudice comune di 'non applicare' la prima, bensì il potere-dovere di sollevare questione di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., integrati dalla norma conferente dell'Unione, laddove, come nella specie, sia impossibile escludere il detto contrasto con gli ordinari strumenti ermeneutici consentiti dall'ordinamento".

⁵⁵ In quella occasione la Corte aveva precisato che il fenomeno della ritrazione/non applicazione della regola nazionale opera "solo se e fino a quando il potere trasferito alla Comunità si estrinseca con una normazione compiuta e immediatamente applicabile dal giudice interno. Fuori dall'ambito materiale, e dai limiti temporali, in cui vige la disciplina comunitaria così configurata, la regola nazionale serba intatto il proprio valore e spiega la sua efficacia; e d'altronde, è appena il caso di aggiungere, essa soggiace al regime previsto per l'atto del legislatore ordinario, ivi incluso il controllo di costituzionalità". V. anche in questo senso la sentenza n. 284 del 2007.

⁵⁶ R. MASTROIANNI, *Conflitti tra norme interne e norme comunitarie non dotate di efficacia diretta: il ruolo della Corte costituzionale*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2007, p. 585 ss.

Questa giurisprudenza ha finalmente aperto le porte al controllo di costituzionalità nei confronti delle leggi interne incompatibili con gli obblighi imposti dal diritto dell'Unione, sistema al quale il giudice italiano deve ricorrere ogni qual volta il rimedio della diretta disapplicazione non possa concretamente operare. I casi in cui ciò possa in concreto avvenire sono potenzialmente numerosissimi. Si pensi, ad esempio, a tutti i casi in cui una legge interna contenga prescrizioni non conformi ad una decisione-quadro⁵⁷, ovvero ad una direttiva non (o mal) recepita, e la questione si presenti in una controversia di tipo "orizzontale" (v. *supra*, cap. IV, par. 12).

Va da sé che in questo contesto si pone la delicata questione della facoltà, per la Corte costituzionale, di rivolgere quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia in presenza di un dubbio ermeneutico sulla portata della norma dell'Unione, *non direttamente efficace*, invocata come "parametro interposto" ai fini dell'applicazione degli artt. 11 e 117 Cost. Come già anticipato (cfr. *supra*, cap. 5, par. 11), con ordinanza n. 207 del 2013 la Corte costituzionale ha realizzato una ulteriore svolta "storica" nella sua giurisprudenza, effettuando per la prima volta il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia (art. 267 TFUE) nel corso di un giudizio in via incidentale⁵⁸. La soluzione, innovativa rispetto al sistema, prima preferito dalla stessa Consulta, della c.d. "doppia pregiudizialità" – in base al quale era richiesto al giudice comune di effettuare in prima battuta il rinvio pregiudiziale per ottenere chiarimenti in merito alla portata della norma dell'Unione, per poi sollevare la questione di costituzionalità – viene in sostanza motivata dalla diversa posizione assunta dalla stessa Corte e dai giudici *a quibus* in merito alla interpretazione della norma dell'Unione assunta a parametro interposto di costituzionalità: se i secondi avevano escluso in maniera categorica la compatibilità della disciplina interna con le regole della direttiva 1999/70/CE, sostenendo di conseguenza che l'unico strumento per eliminare l'antinomia fosse l'intervento della Corte costituzionale, la prima ritiene invece che sussista il "dubbio circa la puntuale interpretazione della norma comunitaria e la conseguente incompatibilità della normativa nazionale", e quindi che detto dubbio debba essere risolto con il coinvolgimento della Corte di giustizia.

La soluzione adottata dalla Corte costituzionale nell'ordinanza n. 207 del 2013 – e successivamente più volte ribadita anche per l'interpretazione di norme europee dotate di effetti diretti – ha diversi pregi. In primo luogo, contribuisce a comporre ad unità il sistema: come chiarito nella medesima ordinanza, ogni qual

⁵⁷ Si veda ad es. la sentenza n. 178 del 2023.

⁵⁸ La fattispecie riguardava la conformità con la direttiva 1999/70/CE, in materia di contratti di lavoro a tempo determinato, della complessa disciplina italiana dei contratti a termine per il personale scolastico. La Corte di giustizia ha risposto ai quesiti formulati dalla Corte costituzionale con la sentenza Mascolo e a., del 26 novembre 2014, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13.

volta dinanzi alla Corte costituzionale pende un giudizio di legittimità costituzionale per incompatibilità di una norma interna con norme dell'Unione, queste ultime rendono concretamente operativi i parametri di cui agli artt. 11 e 117 Cost. La definizione della questione di costituzionalità, *se si pone per la prima volta dinanzi alla Corte costituzionale*, viene quindi risolta, che si tratti di giudizio in via principale o in via incidentale, previa la rimessione alla Corte di giustizia del compito di chiarire la portata della norma dell'Unione che viene in rilievo nella fattispecie.

In secondo luogo, la soluzione in esame consente alla Corte costituzionale di intensificare il dialogo diretto con la Corte di giustizia, estendendolo in prospettiva alle ipotesi in cui il rapporto tra la disciplina interna e quella dell'Unione si presenti in maniera da coinvolgere i principi supremi dell'ordinamento o i diritti fondamentali della persona umana: in casi estremi, le risposte fornite dalla Corte di giustizia alle domande poste dalla Corte costituzionale consentiranno a quest'ultima di esercitare in maniera maggiormente consapevole il suo potere di controllo sul rispetto dei "controlimiti", ovvero più realisticamente, di escludere in radice la presenza di un conflitto. Non è da sottovalutare, inoltre, il ruolo che la Corte costituzionale può svolgere nel contesto di rinvii pregiudiziali *di validità* di atti dell'Unione, di cui si ha di recente una prima traccia nella prassi⁵⁹.

Rimangono peraltro ancora alcuni punti da chiarire. Ad esempio, la corretta collocazione della iniziativa della Corte all'interno del secondo o del terzo comma dell'art. 267 TFUE: in altri termini, bisognerà valutare se in presenza di un dubbio sulla corretta interpretazione del diritto dell'Unione la Corte costituzionale sia tenuta o abbia solo la facoltà di rivolgere quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia. Dall'impostazione seguita dall'ordinanza n. 207 del 2013, per cui il rinvio pregiudiziale ha luogo qualora la questione di interpretazione si ponga per la prima volta nel processo dinanzi alla Corte, sembra emergere che la prima soluzione sia quella corretta.

7. (SEGUE) LE CONSEGUENZE DELL'ENTRATA IN VIGORE DEL TRATTATO DI LISBONA

Resta da chiedersi se l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona nel 2009 abbia modificato l'assetto dei rapporti tra ordinamento dell'Unione europea e costitu-

⁵⁹ Cfr. ordinanza 10 maggio 2019, n. 117. Con questa ordinanza la Corte costituzionale, in tema di "diritto al silenzio" ha ritenuto necessario sollecitare un chiarimento, da parte della Corte di giustizia, "sull'esatta interpretazione ed eventualmente sulla validità, alla luce degli artt. 47 e 48 CDFUE, dell'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE in quanto tuttora applicabile *ratione temporis*, nonché dall'art. 30 paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014".

zioni nazionali come precedentemente delineato. Come già osservato, il Trattato di Lisbona, a differenza dell'art. I-6 del Trattato costituzionale, non contiene la c.d. clausola di supremazia (o "*supremacy clause*") ai sensi della quale "La Costituzione e il diritto adottato dalle istituzioni dell'Unione nell'esercizio delle competenze a questa attribuite prevalgono sul diritto degli Stati membri". Tuttavia, il principio del primato del diritto dell'Unione europea sul diritto interno degli Stati membri ritorna a pieno titolo nel testo della dichiarazione n. 17 allegata al Trattato di Lisbona⁶⁰, lasciando in sostanza immutate le cose. Del resto, si tratta di un principio – quello della preminenza del diritto dell'Unione sul diritto interno – affermato e consolidato nella giurisprudenza della Corte di giustizia (del resto richiamata espressamente dalla dichiarazione) ed entrato a far parte dell'*acquis* comunitario. Ma si tratta di un principio sostanzialmente riconosciuto e recepito anche dalle corti costituzionali interne, sia pure con qualche perplessità e soprattutto accompagnato da una riserva – in particolare da parte delle corti costituzionali italiana e tedesca – concernente l'esistenza di "controlimiti" a tutela dei principi fondamentali e irrinunciabili del proprio ordinamento costituzionale.

Si ripropone allora il quesito se la clausola di supremazia come richiamata dalla dichiarazione venga a significare una sicura prevalenza del diritto dell'Unione anche sui principi essenziali delle Costituzioni interne e renda improponibili le riserve, sollevate da alcune Corti costituzionali, relative alla possibilità di sindacare le norme dell'Unione lesive dei principi fondamentali delle proprie costituzioni, vanificando così la dottrina dei "controlimiti": per cui l'eventuale conflitto tra quei principi e l'ordinamento dell'Unione, o suoi principi fondamentali, debba risolversi sempre e comunque a favore di quest'ultimo; oppure se, fermo restando il principio di supremazia, non possano individuarsi comunque dei confini oltre i quali il principio non possa più operare, di circoscriverlo cioè all'ambito delle competenze attribuite all'Unione.

È sicuramente da ritenersi che il principio di prevalenza operi solo se e nella misura in cui rispetti le delimitazioni delle competenze attribuite all'Unione dai Trattati (principio di attribuzione). Ciò anche alla luce dell'art. 4, par. 2, TUE, già in precedenza analizzato, ove vengono affermati alcuni principi che possono fornire un correttivo al primato assoluto: "L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale". Tale espressione sta a significare che l'Unione è tenuta a rispettare i valori essenziali che fondano e caratterizzano le Costituzioni interne, i quali dunque si pongono come un limite *ex ante* all'attività dell'Unione: questa, anche se svolta conformemente ai Trattati, non potrebbe porsi in con-

⁶⁰Dichiarazione relativa al primato: "La conferenza ricorda che, per giurisprudenza costante della Corte di giustizia dell'Unione europea, i trattati e il diritto adottato dall'Unione sulla base dei trattati prevalgono sul diritto degli Stati membri alle condizioni stabilite dalla summenzionata giurisprudenza".

trasto con detti valori pena, se non la sua illegittimità, almeno l'impossibilità di prevalere.

Inoltre, l'art. 51 della Carta dei diritti fondamentali precisa che le sue disposizioni si applicano agli Stati membri esclusivamente quando diano attuazione al diritto dell'Unione e nel rispetto dei limiti delle competenze ad essa conferite nei Trattati (primo comma) e si preoccupa di aggiungere che "la presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti dai trattati" (secondo comma). Anche se enunciati con riferimento alla Carta, tali principi hanno sicuramente una valenza più generale e fissano il principio di attribuzione come limite alla prevalenza delle norme anche "costituzionali" europee.

Ciò detto, si pone un altro problema centrale e delicato: stabilire a chi spetti il compito di accertare se l'esercizio delle competenze sia avvenuto nel rispetto del principio di attribuzione e di interpretare e valorizzare le "strutture costituzionali nazionali". Come anticipato, ci sembra che sicuramente il primo ma anche il secondo compito non possano che spettare alla Corte di giustizia: una diversa soluzione, che affidasse sia pure soltanto il secondo compito alle corti costituzionali interne – come forse potrebbe apparire logico – aprirebbe la strada a una diversificazione di posizioni che potrebbe porre in pericolo l'unità dell'ordinamento dell'Unione. Nel caso in cui tale contrasto, peraltro non meramente teorico come dimostrato da recenti pronunce di alcune corti costituzionali (v. *infra*, alla fine di questo paragrafo), dovesse verificarsi, esso dovrà essere risolto in relazione alle circostanze di ciascun caso concreto, confidando nella consueta e doverosa capacità di bilanciamento dei valori in gioco in sede interpretativa da parte della Corte di giustizia, capacità di cui essa ha già avuto modo di dare prova e che fin ora ha evitato a certe corti costituzionali interne di applicare lo strumento dei "controlimiti". In particolare, essa potrà pur sempre ritenere, come ha fatto in vari casi⁶¹, che una determinata attività interna che colpisce un valore fondamentale sancito in una costituzione nazionale, non importa se peculiare solo ad essa, è tale da minacciare l'ordine pubblico dello Stato in questione: pertanto la tutela di tale valore può costituire un interesse legittimo tale da giustificare un provvedimento interno che costituisce una limitazione degli obblighi imposti dal diritto dell'Unione. In sostanza cioè, anche nel caso in cui non vi sia sintonia tra un peculiare diritto o valore fondamentale di una "struttura costituzionale" e il rispetto di un obbligo posto da norme fondamentali del diritto dell'Unione (contrasto non componibile ricorrendo ai diritti sanciti nei Trattati, compresi quelli garantiti dalla CEDU e quelli risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni quali principi generali del diritto dell'Unione), resta pur sempre la possibilità per la Corte di seguire altri ragionamenti per conciliare le opposte esigen-

⁶¹ Si ricordano le sentenze Grogan, Groener, Schmidberger, Omega, *supra*, cap. IV, par. 13.

ze, al fine di riconoscere il valore o il diritto fondamentale peculiare dello Stato membro insito nella sua “struttura costituzionale” senza rinnegare i diritti e le libertà fondamentali dell’Unione⁶², oppure di riconoscere in capo agli Stati membri ed alle rispettive corti un margine di discrezionalità qualora la legislazione europea non abbia operato il necessario bilanciamento tra un diritto fondamentale ed altre esigenze che possono giustificare una limitazione⁶³.

Con particolare riferimento al diritto italiano, questa disponibilità al dialogo da parte della Corte di giustizia si è manifestata nella vicenda concernente la compatibilità comunitaria delle disposizioni nazionali sulla prescrizione, ritenute dalla Corte di giustizia tali da pregiudicare gli obblighi imposti agli Stati membri dal diritto dell’Unione in materia di IVA. Infatti, con la sentenza *M.A.S.*⁶⁴ la Corte di giustizia ha risposto ai quesiti pregiudiziali sollevati dalla Corte costituzionale precisando l’interpretazione dell’art. 325 TFUE fornita nella precedente sentenza *Taricco*⁶⁵. In realtà, si è trattato di un vero e proprio cambio di rotta, inteso a venire incontro alla richiesta della Corte costituzionale di fornire, a pena dell’attivazione dei controlimiti, un’interpretazione del precedente orientamento conciliabile con il nostro sistema di diritto penale che attribuisce alla prescrizione una natura sostanziale e non – come in quasi tutti gli altri Stati membri – processuale, con quel che ne deriva in merito all’applicazione del principio di legalità. Invero, nella prima pronuncia la Corte di giustizia poneva a carico del giudice nazionale l’obbligo di dare piena efficacia all’art. 325 TFUE, che impone agli Stati membri di rispettare sia il principio di effettività e dissuasività del sistema repressivo delle frodi comunitarie (primo paragrafo), sia il principio di equivalenza rispetto alla disciplina adottata per il contrasto alle frodi del bilancio nazionale (secondo paragrafo). Nella seconda pronuncia, invece, la Corte di giustizia chiarisce che l’effetto diretto dell’art. 325 TFUE non comporta necessariamente la disapplicazione delle regole codicistiche sulla prescrizione, dovendosi effettuare un bilanciamento con il rispetto dei diritti fondamentali delle persone accusate sulla base degli standard nazionali di tutela, a condizione che ciò non comprometta né il livello di tutela offerto dalla Carta, né il primato, l’unità e l’effettività del diritto dell’Unione. Sulla base di tale premessa, la Corte dell’Unione perviene alla conclusione che il giudice nazionale non è tenuto a disapplicare le disposizioni del

⁶² Cfr. anche sentenza 22 dicembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, causa C-208/09: l’esigenza, costituzionalmente sancita in Austria, di assicurare l’uguaglianza dei cittadini attraverso l’abolizione dei titoli nobiliari ha una rilevanza tale (di ordine pubblico) da giustificare una limitazione alla libertà fondamentale di circolazione dei cittadini europei. Più di recente, sentenza 17 dicembre 2020, *Centraal Israëlitisch Consistorie van België*, causa C-336/19, punti 71, 79 e 81, in tema di bilanciamento tra la libertà di praticare una religione ed il benessere degli animali.

⁶³ Sentenze 26 febbraio 2013, *Åkerberg Fransson*, cit.; 15 luglio 2021, *WABE eV e MH Müller Handels GmbH*, cause riunite C-804/18 e C-341/19, punti 87-90.

⁶⁴ Sentenza 5 dicembre 2017, *M.A.S. e M.B.*, causa C-42/17.

⁶⁵ Sentenza 8 settembre 2015, *Taricco e a.*, causa C-105/14.

codice penale sulla prescrizione qualora “una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell’insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell’applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato”. Nella successiva sentenza adottata a seguito della riassunzione del processo, la Corte costituzionale è andata anche oltre le conclusioni della Corte di giustizia, escludendo del tutto l’applicabilità della “regola Taricco” perché in contrasto con il principio di determinatezza in materia penale ai sensi dell’art. 25, secondo comma, Cost. e quindi di fatto negando l’efficacia diretta dell’art. 325 TFUE nell’ordinamento italiano⁶⁶.

In alcuni Paesi membri le corti costituzionali hanno assunto una posizione analoga a quella manifestata dalla Corte costituzionale italiana nella vicenda *Taricco*, ma, a differenza di quest’ultima, rifiutando il dialogo o addirittura manifestando una dichiarata “ribellione” nei confronti delle soluzioni offerte dalla Corte di giustizia⁶⁷. Una posizione critica è da tempo assunta anche dal Tribunale costituzionale tedesco: esso si ritiene competente non solo, come la nostra Corte costituzionale, a valutare che l’attività dell’Unione non provochi un *vulnus* ai diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione nazionale, ma anche che le istituzioni, compresa la Corte di giustizia, non eccedano i limiti delle competenze dell’Unione quali risultano dai Trattati istitutivi. Dopo avere in più occasioni chiarito di poter esercitare questo controllo, in una decisione assunta il 5 maggio 2020⁶⁸ il Tribunale costituzionale è per la prima volta giunto a ritenere *ultra vires* sia una decisione della Banca centrale europea⁶⁹, con la quale si è dato corso ad un imponente programma di acquisto sui mercati secondari di titoli di debito pubblico degli Stati membri, sia la pronuncia della Corte di giustizia⁷⁰ che ne ha confermato la compatibilità con le regole del Trattato – in particolare il divieto di finanziamento monetario di cui all’art. 123 TFUE – e con il principio di proporzionalità. Di fatto, nella sentenza il Tribunale costituzionale tedesco ha messo in discussione vari pilastri su cui si fonda la partecipazione degli Stati

⁶⁶ Sentenza 31 maggio 2018, n. 115.

⁶⁷ Con riferimento alla Repubblica ceca, si veda la sentenza della Corte di giustizia, del 22 giugno 2011, *Landtova*, causa C-399/09, e la successiva pronuncia della Corte costituzionale ceca del 31 gennaio 2012, relative al caso delle “pensioni slovacche”. Con riferimento alla Polonia, si veda la sentenza del 15 giugno 2021 con la quale, in un caso relativo alla indipendenza della sezione disciplinare della Corte di cassazione, la Corte costituzionale ha dichiarato inapplicabili nell’ordinamento nazionale, in quanto non conformi alla costituzione nazionale, gli articoli 19, comma 1, TUE e 47 della Carta, nella interpretazione fornita dalla Corte di giustizia.

⁶⁸ La decisione si legge, nella traduzione non ufficiale inglese, in https://www.bundesverfassungsgsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505_2bvr085915en.html.

⁶⁹ Decisione (UE) 2015/774, in *GUUE* 2015, L 121, p. 20, come modificata dalla decisione (UE) 2017/100.

⁷⁰ Sentenza 11 dicembre 2018, *Weiss*, causa C-493/17.

membri al sistema dell'Unione, tra cui la supremazia delle regole comuni rispetto a quelle nazionali ed il ruolo di interprete autentico del diritto dell'Unione che i Trattati (e quindi gli Stati membri che li hanno adottati) hanno affidato alla Corte di giustizia dell'Unione europea (art. 19 TUE).

8. (SEGUE) LA DIFFICILE ROTTA VERSO UNA NUOVA SISTEMAZIONE DEI RAPPORTI TRA CORTI E CARTE (LA QUARTA FASE)

La questione del rapporto tra fonti e del rispettivo ruolo delle Corti nazionali, in particolare quelle costituzionali, ed europee è tuttora oggetto di discussione. La sempre maggiore incidenza delle regole europee su materie che toccano da vicino il cuore della sovranità nazionale (il diritto penale, *in primis*) ha nuovamente rinvigorito il dibattito in merito alla tutela dei diritti protetti dalle costituzioni nazionali ed al ruolo svolto del garante di questa tutela, la Corte costituzionale, nei confronti delle scelte legislative e degli arresti giurisprudenziali prodotti dagli organi dell'Unione. Un dibattito che, è il caso di sottolinearlo, nel caso dell'ordinamento italiano non sembra tuttavia riconoscere la giusta rilevanza al valore costituzionale che l'intero sistema dell'integrazione europea possiede, alla luce dell'art. 11 Cost., in quanto finalizzato al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale.

Ad ogni modo, la Corte costituzionale ha ritenuto di fornire un ulteriore contributo alla discussione con una decisione, molto controversa, che ha dato origine ad una nuova fase nella sistemazione dei rapporti tra Corte di giustizia, Corte costituzionale e giudici nazionali e, più in generale, tra diritto dell'Unione e diritto italiano in tema di tutela dei diritti fondamentali. Si tratta della sentenza n. 269 del 2017 che, sia pure in un *obiter dictum* estraneo alla definizione della questione sottoposta dal giudice a *quo*, ha introdotto un elemento di novità, consistente nell'*obbligo* a carico degli organi giurisdizionali nazionali, laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti fondamentali protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta di Nizza in ambito di rilevanza comunitaria, di sollevare la questione di legittimità costituzionale, che la Consulta valuterà "alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei (artt. 11 e 117) secondo l'ordine di volta in volta appropriato". Questo obbligo coinvolge quindi anche i casi in cui le disposizioni della Carta siano in grado di produrre effetti diretti. Nel motivare questa svolta, la Corte costituzionale richiama i già citati⁷¹ casi *Melki e Abdeli* e *A c. B* per affermare che in presenza di questo tipo di antinomie, che diano luogo a questioni sia di legittimità costituzionale che di compatibilità con il diritto dell'Unione, il giudice debba prioritariamente sollevare la prima. Con que-

⁷¹ V. *supra*, par. 3.

sto *obiter dictum* la Corte costituzionale ha inteso riservarsi un controllo accentrato di costituzionalità sul rispetto dei diritti fondamentali, giustificato dalla necessità di un suo intervento *erga omnes*, che non potrebbe essere invece assicurato dalla diretta disapplicazione, da parte del giudice comune, della legge incompatibile con il diritto dell'Unione. A seguito della pronuncia della Corte costituzionale residuerebbe il potere del giudice nazionale di rivolgersi alla Corte di giustizia, ma per "altri profili" rispetto a quelli già definitivamente risolti dalla Consulta.

Questa soluzione, molto innovativa ed obiettivamente non coincidente con la (pur generosa per i sistemi costituzionali nazionali) giurisprudenza *Melki e Abdeli*, non ha peraltro avuto seguito. Dopo che due successive ordinanze della Corte di Cassazione⁷², di identico contenuto, hanno ritenuto di non seguire la strada indicata dalla Corte costituzionale, provvedendo all'immediata disapplicazione della legge incompatibile con la Carta secondo il modello *Granital*, la Consulta ha progressivamente attenuato questo orientamento. In particolare, ha finito per lasciare al giudice un margine di libertà nel dare preferenza alla questione di rilevanza comunitaria o a quella costituzionale⁷³. Peraltro, esercitando questa libertà di scelta, in diversi casi recenti i giudici nazionali hanno comunque preferito rivolgersi alla Corte di giustizia piuttosto che alla Corte costituzionale⁷⁴.

In estrema sintesi, il nuovo quadro disegnato dalla Consulta riconosce che, in presenza di una legge sospettata di confliggere sia con regole della Carta direttamente efficaci, sia con norme della Costituzione, il giudice comune detiene uno spazio di discrezionalità nella scelta tra seguire il percorso europeo o quello interno: nel primo caso procederà alla immediata disapplicazione della legge per contrasto con la Carta, se necessario previo coinvolgimento della Corte di giustizia attraverso il rinvio pregiudiziale; nel secondo caso, si rivolgerà alla Corte costituzionale per ottenere un giudizio sulla legge in base ai parametri interni e/o europei, in quest'ultimo caso "interposti" attraverso gli artt. 11 e 117 della Costituzione. A differenza del primo percorso, il secondo può comportare l'eliminazione *erga omnes* della legge anti-comunitaria, ma presenta lo svantaggio di non consentire una immediata e (quindi) piena tutela dei diritti invocati in giudizio. Peraltro, qualunque sia la scelta effettuata, non è escluso che le due strade si intreccino successivamente, in quanto la Corte di giustizia potrebbe essere chiamata a svolgere un giudizio sui risultati raggiunti dalla Corte costituzionale, potendo in ipotesi rimetterli in discussione, ad esempio, se non li ritiene conformi alla propria visione della portata di un diritto fondamentale. Specularmente, la pronuncia della Corte di giustizia, se ritenuta non conforme con principi su-

⁷² Cass., sez. V lavoro, ordinanze 30 maggio 2018, n. 13678 e 10 gennaio 2019, n. 451.

⁷³ Corte costituzionale, sentenza 21 febbraio 2019, n. 20 e sentenza 21 marzo 2019, n. 63.

⁷⁴ Cfr. ordinanza del TAR Lazio, sez. I-*quater*, 19 settembre 2017, n. 17; Cass., sez. lavoro, sentenze 17 giugno 2019, nn. 16163, 16164 e 16167.

premi dell'ordinamento interno o con alcuni standard incompressibili di tutela dei diritti dell'uomo imposti dal testo costituzionale, potrebbe motivare la Corte costituzionale ad azionare la leva dei controlimiti per evitare che la norma europea, come interpretata, possa produrre effetti nell'ordinamento interno. Non sembra invece opportuno seguire le due strade in maniera parallela (c.d. *doppia pregiudizialità contemporanea o parallela*), in particolare per l'evidente rischio di decisioni contrastanti che questa soluzione può provocare⁷⁵. Va poi sottolineato che, precisamente allo scopo di ridurre il più possibile questi rischi, ma anche di partecipare a pieno titolo alla elaborazione di una visione comune in merito alla portata dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta, questa variazione di posizione della Corte costituzionale ha inevitabilmente prodotto un suo accentuato attivismo nel rivolgersi direttamente alla Corte di giustizia attraverso il meccanismo del rinvio pregiudiziale. Ne è un significativo esempio la ordinanza n. 117 del 2019, con cui la Corte costituzionale ha sollevato alcuni quesiti pregiudiziali in tema di diritto al silenzio e alla non autoincriminazione in materia di sanzioni Consob. La risposta fornita dalla Corte di giustizia⁷⁶ alle sollecitazioni della Consulta, intese a promuovere una maggiore tutela dei diritti fondamentali dell'accusato in tali procedure, è stata pienamente adesiva rispetto all'interpretazione proposta dalla Corte costituzionale, dimostrando con chiarezza l'utilità del dialogo diretto tra le corti di vertice⁷⁷.

Sta di fatto – è questa la novità più significativa rispetto alla fase precedente – che la Corte costituzionale ritiene che non sia più determinante la distinzione tra norme dotate o meno di efficacia diretta qualora il prospettato contrasto con la norma nazionale riguardi una disposizione della Carta di Nizza o comunque siano in discussione i diritti fondamentali quali riconosciuti dall'ordinamento dell'Unione. Di conseguenza, la Corte costituzionale non dichiara più inammissibili le questioni di legittimità costituzionale che coinvolgono le previsioni della Carta, anche se provviste di efficacia diretta. Il problema non si pone, invece, in presenza di un conflitto tra una norma interna ed una norma dell'Unione dotata di efficacia diretta non riguardante la tutela dei diritti fondamentali o comunque l'applicazione dei controlimiti⁷⁸. In tali casi, infatti, rimane ferma la necessità di

⁷⁵ In questo senso si è invece orientata la Corte d'appello di Napoli, sez. lavoro, con ordinanze del 18 settembre 2019.

⁷⁶ Sentenza 2 febbraio 2021, DB c. Consob, causa C-481/19.

⁷⁷ Successivamente, la Consulta ha effettuato altri rinvii pregiudiziali alla Corte di giustizia, come nel caso delle ordinanze nn. 216 e 217 del 2021, entrambe in tema di mandato di arresto europeo, alle quali la Corte ha risposto con sentenze 18 aprile 2023, causa C-699/21, e 6 giugno 2023, causa C-700/21, in entrambi i casi confermando le interpretazioni della decisione-quadro 2002/584/GAI proposte dalla Corte costituzionale. Quest'ultima ha "chiuso il cerchio" con le sentenze nn. 177 e 178 del 2023, con le quali ha tratto le conseguenze delle conclusioni raggiunte dalla Corte di giustizia.

⁷⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 52 del 2019.

procedere alla immediata disapplicazione della prima da parte del giudice comune, ed un'eventuale rimessione alla Corte costituzionale sarebbe oggetto di una pronuncia di inammissibilità per difetto di rilevanza⁷⁹.

In concreto, la quarta fase della giurisprudenza costituzionale ha prodotto due risultati che meritano di essere sottolineati: da un lato, rimosso dalla stessa Consulta l'obbligo di coinvolgimento prioritario della Corte costituzionale preconizzato nell'*obiter dictum* contenuto nella sentenza n. 269 del 2017, il giudice comune ha recuperato il ruolo di garante dell'immediata (e quindi spesso più efficace) risposta alla richiesta di giustizia potendo procedere, in presenza delle note condizioni, alla immediata disapplicazione della regola interna ritenuta non conforme alla Carta; dall'altro, nel ritenere il metodo della disapplicazione non esclusivo ma alternativo rispetto a quello dell'intervento accentrato della Corte costituzionale, ha valorizzato il ruolo di quest'ultima come organismo giurisdizionale che, per la sua stessa natura, è nella posizione migliore per dialogare con la Corte di giustizia in materia di diritti fondamentali. Si pone, tuttavia, l'esigenza di fornire al giudice comune le linee guida utili per scegliere l'uno o l'altro percorso: nel rispetto del *principio di prossimità*, detta scelta dovrebbe essere guidata da un'analisi obiettiva della maggiore vicinanza della fattispecie ad un ordinamento piuttosto che all'altro, e questa sembra la strada prescelta nella più recente giurisprudenza costituzionale.

Ad ogni modo, qualora il contrasto si realizzi con norme dell'Unione provviste di effetto diretto, anche se contenute nella Carta dei diritti fondamentali, il rimedio della disapplicazione rimane da preferire per la sua immediatezza ed efficacia, risultando in ultima analisi contraddittorio che, considerata anche la delicatezza della materia dei diritti umani, il giudice comune riscontri un tale contrasto e al contempo non assuma, nel rispetto del principio della ragionevole durata dei processi, tutte le misure utili per fornire la più ampia e rapida tutela al soggetto che la richiede.

9. L'ELABORAZIONE E L'ATTUAZIONE DEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA. LA LEGGE 24 DICEMBRE 2012, N. 234

Fuori dei casi in cui la normativa dell'Unione sia direttamente applicabile nell'ordinamento interno, lo Stato è chiamato a adottare tutti quei provvedimenti normativi che si rendano necessari per la corretta attuazione degli obblighi posti

⁷⁹Corte costituzionale, sentenza n. 67 del 2022, dove anche delle utilissime precisazioni in merito alla competenza esclusiva della Corte di giustizia nell'interpretazione ed applicazione dei Trattati, alla natura vincolante delle sentenze pregiudiziali, alla disapplicazione come garanzia di uniformità e di eguaglianza tra Stati membri, nonché della conciliabilità della disapplicazione immediata da parte del giudice comune con il sindacato accentrato di costituzionalità.

dal diritto dell'Unione. Questa esigenza si pone in particolare per le direttive che, imponendo agli Stati destinatari il conseguimento di un certo risultato, lo lasciano libero di scegliere forme e mezzi idonei a tal fine; ma lo stesso vale anche per gli altri atti dell'Unione che richiedono provvedimenti attuativi (ad esempio, nel sistema pre-Lisbona, le decisioni-quadro), per gli accordi conclusi dagli Stati membri nel contesto del diritto dell'Unione, nonché per le sentenze della Corte di giustizia che impongano allo Stato l'abrogazione o la modifica di atti interni incompatibili col diritto dell'Unione.

Le direttive contengono solitamente un termine entro il quale lo Stato deve dare loro attuazione. Tuttavia accade sovente, non solo nel nostro ordinamento, che si verificano ritardi considerevoli in tale adempimento: lo Stato italiano è stato più volte convenuto dinanzi alla Corte di giustizia per mancata ottemperanza alle prescrizioni comunitarie; ritardi peraltro che possono non solo dar luogo ad un procedimento di infrazione e dunque al rischio della condanna al pagamento di una pena pecuniaria (*supra*, cap. V, par. 2A), ma anche far sorgere la responsabilità patrimoniale dello Stato, secondo il principio stabilito dalla Corte di giustizia nella sentenza *Francovich* (*supra*, cap. IV, par. 12).

Per cercare di ovviare a tale situazione di cronica inadempienza, è intervenuta in un primo momento la legge 9 marzo 1989, n. 86 (c.d. legge La Pergola), modificata dalla legge 24 aprile 1998, n. 128, poi sostituita dalla legge 4 febbraio 2005, n. 11 (c.d. legge Buttiglione)⁸⁰, a sua volta abrogata e sostituita dalla legge 24 dicembre 2012, n. 234. In realtà l'ambito di applicazione della legge n. 234 del 2012 è molto più ampio, trattandosi di un articolato provvedimento di carattere generale finalizzato a disciplinare il processo di formazione della posizione italiana nella fase di predisposizione degli atti dell'Unione europea (c.d. "fase ascendente") nonché di garantire l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea (c.d. "fase discendente").

Rispetto alla fase "ascendente", finalizzata alla elaborazione della posizione dell'Italia nelle procedure di adozione degli atti dell'Unione, va rimarcato che la legge n. 234 del 2012 sembra muoversi nel solco di un rafforzamento del principio democratico attraverso un maggiore coinvolgimento delle Camere e degli enti territoriali nella elaborazione degli atti dell'Unione: coinvolgimento che si traduce in una serie di obblighi di informazione e di poteri di indirizzo e controllo sicuramente più intensi rispetto al sistema precedente.

Ciò premesso, va in primo luogo dato conto, sul versante governativo, della istituzione, con l'art. 2 della legge in discorso (che riprende l'art. 2 della legge n. 11 del 2005), del Comitato interministeriale per gli affari europei (CIAE) con il compito di concordare le linee politiche del Governo nel processo di formazione degli atti dell'Unione, nonché di coordinarle con i pareri espressi dal Parla-

⁸⁰ A sua volta integrata dalle leggi 25 gennaio 2006, n. 29, e 6 febbraio 2007, n. 13.

mento nelle medesime materie. Il CIAE, istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, è convocato e presieduto dal Presidente del Consiglio dei Ministri o dal Ministro per gli affari europei⁸¹. Ad esso partecipano il Ministro degli Affari esteri, il Ministro per gli affari regionali e gli altri Ministri aventi competenza nelle materie oggetto dei provvedimenti e delle tematiche inseriti all'ordine del giorno. In aggiunta, partecipano alle riunioni del CIAE, quando si trattano questioni anche di loro interesse, il presidente della Conferenza dei presidenti delle Regioni e delle Province autonome nonché, per gli ambiti di competenza degli enti locali, i presidenti delle associazioni rappresentative degli enti locali⁸².

È oggetto di disciplina, inoltre, in base al capo II della legge, la partecipazione del Parlamento alla definizione della politica europea dell'Italia e al processo di formazione degli atti dell'Unione europea. Si tratta di disposizioni, molto più articolate e dettagliate rispetto a quelle contenute nelle leggi precedenti, finalizzate ad un'informata ed attiva partecipazione (come vedremo, anche diretta) del Parlamento al processo di formazione degli atti dell'Unione, in maniera, da un lato, da mitigare quell'atteggiamento, in precedenza radicato, che riservava all'esecutivo ogni determinazione in ordine alla formazione della volontà normativa in ambito europeo; dall'altro, di dar conto delle profonde novità che il Trattato di Lisbona ha introdotto in tema di partecipazione dei Parlamenti nazionali all'attività dell'Unione (*supra*, cap. II, par. 3).

Premesso, all'art. 3, che "il Parlamento partecipa al processo decisionale dell'Unione europea", ai sensi dell'art. 4 e ss. della legge si richiede innanzi tutto al Governo di svolgere una costante, qualificata e tempestiva attività di informazione e consultazione delle Camere, in modo da consentire a quest'ultime di condizionare l'attività svolta dal primo nelle sedi istituzionali dell'Unione. Ciò vale, in primo luogo, rispetto alla posizione che il Governo intende assumere nelle riunioni del Consiglio europeo, del Consiglio dell'Unione e dell'Eurogruppo: le Camere sono informate, prima del loro svolgimento, sulle proposte e sulle materie iscritte all'ordine del giorno delle riunioni e sulla posizione del Governo; quest'ultimo riferisce sui risultati delle riunioni entro quindici giorni dal loro svolgimento (art. 4, primo comma). Inoltre, le competenti Commissioni parlamentari, secondo le disposizioni dei regolamenti delle Camere, prima di ogni riunione del Consiglio dell'Unione europea, possono adottare atti di indirizzo volti a delineare i principi e le linee dell'azione del Governo nell'attività prepa-

⁸¹ Il Segretario del CIAE è nominato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per gli affari europei; viene scelto tra persone di elevata professionalità e comprovata esperienza. Cfr. art. 2, comma 9 *bis*, introdotto dalla legge 29 luglio 2015, n. 115.

⁸² Il funzionamento del Comitato è disciplinato dal d.P.C.M. 9 gennaio 2006, in *GU* del 4 febbraio 2006, n. 28.

ratoria di adozione degli atti dell'Unione europea⁸³. L'informazione delle Camere deve poi essere assicurata anche per le iniziative o questioni relative alla politica estera e di difesa comune (art. 4, secondo comma). Lo stesso vale, infine, per le procedure di conclusione di accordi in materia finanziaria e monetaria (art. 5). Inoltre, alle Camere vengono trasmessi dal Presidente del Consiglio dei Ministri (o dal Ministro per gli affari europei) i progetti normativi presentati dalle istituzioni europee, le loro modificazioni, nonché i documenti preordinati alla loro formazione (ad es., Libri bianchi della Commissione) (art. 6). I competenti organi parlamentari possono rivolgere ogni opportuno atto di indirizzo al Governo. In merito a detti atti, il Governo è tenuto ad assicurare al Parlamento che la posizione rappresentata dall'Italia in sede di Consiglio, nonché nelle relazioni con le altre istituzioni, sia conforme agli indirizzi definiti dalle Camere all'esito dell'esame svolto in precedenza. Nel caso in cui, in ragione della libertà negoziale che comunque si ritiene di garantire al Governo in sede di formazione degli atti dell'Unione europea, non abbia potuto conformarsi a detti indirizzi, esso ne riferisce tempestivamente alle Camere, fornendo le appropriate motivazioni in merito alla posizione assunta (art. 7).

La legge n. 234 attribuisce inoltre al Parlamento, sull'esempio di altre legislazioni europee, il potere di condizionare temporaneamente l'attività del Governo in sede europea con l'apposizione della c.d. "riserva di esame parlamentare": ai sensi dell'art. 10, primo comma, della legge, ciascuna Camera, qualora abbia iniziato l'esame di progetti o di atti di cui all'articolo 6, primo comma, può chiedere al Governo, informandone contestualmente l'altra Camera, di apporre in sede di Consiglio dell'Unione europea la riserva di esame parlamentare sul progetto o atto in corso di esame, con la conseguenza che il Governo non potrà, in attesa dell'esito dell'esame o del decorso del termine di cui si dirà tra poco, esprimere la volontà dello Stato italiano in sede di Consiglio.

Lo stesso può avvenire qualora il Governo ritenga che per la particolare importanza politica, economica e sociale di nuove proposte di atti dell'Unione è necessario che le Camere siano chiamate ad esprimersi sul loro contenuto (art. 10, secondo comma). In entrambi i casi, il Presidente del Consiglio o il Ministro per le politiche comunitarie comunicano alle Camere l'apposizione della riserva: il Governo potrà procedere ad esprimere la posizione italiana in sede di Consiglio, anche in mancanza della pronuncia parlamentare, solo ove siano decorsi trenta giorni da detta comunicazione.

La disciplina ora esaminata, per molti versi simile a quella della precedente legge n. 11 del 2005, rischiava tuttavia di essere in parte superata, almeno per quanto riguarda la partecipazione del parlamento nazionale alla formazione degli atti dell'Unione, dal meccanismo di "early warning" previsto dal nuovo Pro-

⁸³ Art. 4, comma 1 *bis*, aggiunto dall'art. 40 della legge 23 dicembre 2021, n. 238 (legge europea 2019-2020).

toocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità allegato ai Trattati (cfr. *supra*, cap. II, par. 3). È opportuno ricordare che detto Protocollo dispone che la Commissione invia tutte le proposte legislative ai parlamenti nazionali degli Stati membri nello stesso momento in cui le invia al legislatore dell'Unione. La Commissione motiva la proposta con riguardo al principio di sussidiarietà e di proporzionalità. Non appena adottate, le risoluzioni legislative del Parlamento europeo e le posizioni del Consiglio dell'Unione sono inviate ai parlamenti nazionali. Ciascuno dei parlamenti nazionali, nonché ciascuna camera di essi, può entro sei settimane dalla data di trasmissione della proposta, inviare ai presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione un parere motivato che esponga le ragioni per le quali si ritiene che la proposta in causa non sia conforme al principio di sussidiarietà, parere di cui le istituzioni dovranno tener conto (se poi i pareri motivati sul mancato rispetto di tale principio rappresentino almeno un terzo dell'insieme dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali, il progetto dovrà essere riesaminato). Ugualmente la Commissione è tenuta a richiamare l'attenzione dei parlamenti nazionali sulle proposte fondate sull'art. 352 TFUE (clausola di flessibilità).

Questa disciplina, che certamente risponde anch'essa all'esigenza di trasparenza e maggiore coinvolgimento dei parlamenti nazionali, potrebbe creare sovrapposizioni dovute alla contemporanea applicazione della disciplina interna e di quella dell'Unione, con conseguenti ingolfamenti procedurali. Un primo passo nella direzione di armonizzare la disciplina della legge n. 11 del 2005 con le nuove esigenze imposte dal Protocollo si è realizzato con l'inserimento, nella legge Buttiglione, di un nuovo art. 4 *quater*, dedicato appunto alla "partecipazione delle Camere alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà", oggi rifluito con alcune sostanziali modifiche nell'art. 8 della legge n. 234 del 2012. Quest'ultimo prevede (meglio, *conferma*, trattandosi di un potere attribuito dal protocollo allegato ai Trattati) oggi che ciascuna Camera può esprimere un parere motivato sulla conformità al principio in questione dei progetti di atti legislativi dell'Unione ovvero di atti adottati in base all'art. 352 TFUE, previa la possibilità di consultare i consigli e le assemblee delle regioni e delle province autonome, come prefigurato dall'art. 6 del Protocollo⁸⁴. Infine, è prescritto al terzo comma

⁸⁴La prassi italiana vede un numero relativamente consistente di pareri negativi delle due camere per violazione del principio di sussidiarietà e di proporzionalità. L'8 giugno 2010 la IX Commissione permanente del Senato, Agricoltura e produzione agroalimentare, ha approvato il primo parere contrario sul rispetto dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità del Parlamento italiano, con riferimento alla proposta di decisione del Consiglio relativa all'importazione nell'Unione europea di prodotti della pesca originari della Groenlandia. Per un episodio più recente, il 16 febbraio 2016 l'VIII Commissione del Senato ("Lavori pubblici e Comunicazioni") ha approvato una risoluzione contenente un parere motivato negativo nei confronti della proposta di regolamento recante regole comuni nel settore dell'aviazione civile, istitutiva di un'agenzia europea per la sicurezza aerea. A sua volta, la XIV Commissione Politiche dell'Unione europea della Camera dei deputati

dell'art. 10 che detto parere, inviato ai Presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione, viene contestualmente trasmesso anche al Governo. La legge n. 234 del 2012 si occupa anche della fase eventuale di controllo *ex post* del rispetto del principio di sussidiarietà, prevedendo all'art. 42 che il Governo "presenta senza ritardo" alla Corte di giustizia dell'Unione europea i ricorsi deliberati dal Senato o dalla Camera avverso un atto legislativo dell'Unione per violazione del principio in questione.

Il capo II della legge si conclude con una serie di disposizioni di contenuto più puntuale. Esse concernono, tra l'altro, la partecipazione delle Camere alle procedure semplificate di modifica di norme dei Trattati (art. 11, ove si fa rinvio alle procedure codificate agli artt. 42, par. 2, TUE, in tema di PESC; 81, par. 3, TFUE, in tema di cooperazione giudiziaria nelle materie civili con implicazioni transnazionali; 48, par. 6, TUE, ove si codifica la nuova procedura semplificata di revisione del Titolo III del TFUE, e 7, relativo alla clausola passerella tra decisioni all'unanimità ed a maggioranza nonché tra procedure più gravose e procedura legislativa ordinaria); la disciplina del c.d. *freno di emergenza*, per cui l'adozione di un atto di indirizzo da parte di entrambe le Camere obbliga il rappresentante dell'Italia in sede di Consiglio dell'Unione a chiedere che la proposta legislativa presentata ai sensi degli artt. 48 (in tema di sicurezza sociale), 82 e 83 (in tema di cooperazione giudiziaria in materia penale) TFUE o 31 TUE (in tema di PESC) sia sottoposta al Consiglio europeo per le decisioni previste dai rispettivi articoli. Infine, gli obblighi di informazione delle Camere in capo al Governo si estendono anche alle procedure giurisdizionali e di pre-contenzioso riguardanti l'Italia (art. 14), nonché alle scelte (comunque già) effettuate dal Governo in merito alla nomina di membri italiani di istituzioni dell'Unione (art. 17).

La "*fase discendente*" è invece oggetto del capo VI della legge n. 234 del 2012, rubricato "Adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea". In questo contesto, la legge ora citata provvede ad una revisione del sistema precedente, in particolare per quel che concerne i meccanismi predisposti a livello statale per la tempestiva e fedele attuazione degli obblighi imposti dal diritto dell'Unione.

L'art. 29, premesso che "lo Stato, le Regioni e le province autonome, nelle materie di propria competenza legislativa, danno tempestiva attuazione alle direttive e agli altri obblighi derivanti dal diritto dell'Unione europea" (primo com-

ha espresso il suo primo parere motivato negativo l'8 giugno 2011 in merito a due proposte di regolamento (COM (2011) 215 e 216 def.) relative alla cooperazione rafforzata per la creazione di una tutela brevettuale unitaria ed al relativo regime linguistico, contestando peraltro non già la violazione del principio di sussidiarietà ma, in sostanza, l'errata indicazione della base giuridica. Più di recente, il 14 marzo 2023 la IV Commissione Politiche dell'Unione europea del Senato ha approvato una risoluzione con parere negativo, avente ad oggetto una proposta di regolamento europeo relativo al mutuo riconoscimento dello stato di figlio all'interno dell'Unione (COM(2022) 695 def.).

ma), prescrive nei commi successivi che il Presidente del Consiglio dei Ministri, o il Ministro per gli affari europei, proceda come nel passato alla verifica dello stato di conformità dell'ordinamento interno agli atti normativi e di indirizzo emanati dagli organi dell'Unione; nelle materie di loro competenza, tale verifica è operata dalle Regioni e dalle Province autonome e le risultanze sono trasmesse alla Presidenza del Consiglio dei Ministri con la formulazione di ogni opportuna osservazione.

Le novità si presentano quanto alle attività affidate al Governo a valle di detta verifica. Ai sensi dell'art. 29, quarto comma, il Governo presenta infatti al Parlamento non più uno, come nella disciplina precedente (la "legge comunitaria annuale"), ma due disegni di legge annuali. Il primo, da presentare entro il 28 febbraio di ogni anno⁸⁵ (la previsione di tale scadenza intende consentire una verifica periodica dello stato di conformità), reca il titolo "Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea" ("legge di delegazione europea"). Nella relazione illustrativa che accompagna il disegno di legge, il Governo riferisce sullo stato di conformità dell'ordinamento interno al diritto dell'Unione e sullo stato delle eventuali procedure di infrazione nei confronti dell'Italia, fornisce l'elenco delle direttive attuate o da attuare in via amministrativa o con regolamento, dà conto delle ragioni dell'omesso inserimento delle direttive il cui termine di recepimento è già scaduto o scade nel corso dell'anno, fornisce l'elenco degli atti normativi con i quali le singole Regioni e Province autonome hanno provveduto a dare attuazione agli obblighi dell'Unione nelle materie di loro competenza.

Quanto ai contenuti della *legge di delegazione europea*, essa segue il precedente modello della legge comunitaria annuale: assicura quindi il periodico adeguamento del nostro ordinamento agli obblighi dell'Unione secondo le seguenti possibilità in essa indicate (art. 30, primo comma):

– in primo luogo, contiene le disposizioni per il conferimento al Governo di *delega legislativa* volta al recepimento delle direttive e di altri atti che abbisognano di un intervento di attuazione, nonché a modificare le disposizioni vigenti nella misura necessaria per garantire la conformità dell'ordinamento italiano a sentenze di condanna per inadempimento o a pareri motivati indirizzati all'Italia dalla Commissione nel corso del procedimento *ex art. 258 TFUE*. Con riferimento alle direttive, si tratta, sin dalle prime leggi comunitarie annuali, del principale strumento utilizzato per darvi attuazione. Come oggi richiesto dall'art. 31 della legge n. 234 del 2012, l'esercizio della delega deve avvenire entro il termine

⁸⁵ Non è esclusa l'adozione di una seconda legge di delegazione o di una seconda legge europea nel medesimo anno, qualora se ne dovesse presentare la necessità (art. 29, ottavo comma). La prassi ha in parte seguito questa strada (*v. infra*).

di quattro mesi antecedenti a quello previsto da ogni direttiva per la sua attuazione⁸⁶: se detto termine è già scaduto o stia per scadere nei tre mesi successivi all'entrata in vigore della legge di delegazione, il termine è di tre mesi dall'entrata in vigore della medesima legge. Per alcune direttive, elencate in un apposito allegato alla legge di delegazione annuale, l'esercizio della delega deve essere preceduto dalla adozione di un parere da parte delle competenti commissioni parlamentari (art. 31, terzo comma).

In base ai principi costituzionali, l'esercizio della delega legislativa è vincolato da principi e i criteri direttivi cui si deve conformare il legislatore delegato. La legge n. 234 del 2012, all'art. 32, primo comma, ne elenca una nutrita serie, valida per tutte le direttive da attuare. Tra di essi meritano di essere segnalati quello, di cui alla lett. c del primo comma, dedicato al c.d. divieto di "gold plating", secondo il quale gli atti di recepimento non possono prevedere l'introduzione o il mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalla direttiva stessa; o quello di cui alla lett. i, secondo il quale nel decreto delegati è assicurata la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini di altri membri dell'Unione europea e non può essere previsto in ogni caso un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani. A detti criteri e principi direttivi generali si aggiungono quelli specifici riferiti alla singola direttiva ed inseriti nelle leggi di delegazione. Va da sé che la violazione di detti principi o l'intervento del Governo al di fuori dei confini della delega comporta l'illegittimità del decreto legislativo per violazione degli artt. 76 o 77 Cost.⁸⁷; peraltro, la Corte costituzionale sembra aver riconosciuto un ampio margine di intervento al Governo: ha infatti consentito a quest'ultimo di effettuare direttamente, al momento dell'esercizio della delega, scelte derogatorie rispetto alle disposizioni previste a regime da una direttiva, anche qualora dette scelte, pur consentite dalla direttiva, non siano state precedute da una presa di posizione del Parlamento al momento dell'attribuzione della delega⁸⁸. Il meccanismo della delega legislativa è stato utilizzato in alcune leggi comunitarie annuali e successivamente nelle leggi di delegazione anche per dare attuazione a decisioni-quadro adottate nel-

⁸⁶ Si ricorda in proposito che la legge n. 128 del 1998 (art. 3) dispone la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*, a titolo informativo, della scadenza del termine per l'attuazione di ciascuna direttiva, al fine di agevolare la conoscenza delle norme comunitarie destinate ad incidere sulle disposizioni dell'ordinamento nazionale.

⁸⁷ La questione indicata nel testo si è presentata ad esempio nella causa decisa dalla Corte costituzionale con sentenza n. 44 del 2008, in tema di attuazione di una direttiva in materia di rapporto di lavoro. Si veda anche l'ordinanza n. 73 del 2009, in cui si discuteva della legittimità costituzionale, per presunta violazione degli artt. 76 e 77 Cost., della disciplina contenuta nel d.lgs. n. 153 del 1997, in tema di riciclaggio, adottato su delega conferita al Governo dalla legge 6 febbraio 1996, n. 52 (legge comunitaria per il 1994). La Corte ha concluso per la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

⁸⁸ Sentenza n. 210 del 2015, in tema di disciplina della pubblicità televisiva.

l'ambito dell'ex terzo pilastro dell'Unione europea (cfr. ad es. la legge di delegazione per il 2014, art. 19, con riferimento alla decisione-quadro 2009/315/GAI in materia di casellario giudiziario). Va comunque precisato che in questo settore, più che in quello dell'ex primo pilastro, si registra una minore puntualità del Governo nel rispetto dei termini previsti per l'esercizio della delega, ma la situazione è di certo migliorata con le più recenti leggi di delegazione;

– la *delegificazione* (art. 35, primo comma) ossia l'autorizzazione al governo ad attuare in via regolamentare le direttive, indicate in un ulteriore elenco allegato alla legge di delegazione, nelle materie di cui all'art. 117 Cost., secondo comma, già disciplinate con legge ma non coperte da riserva assoluta di legge; qualora le direttive consentano scelte circa le modalità della loro attuazione, la legge di delegazione fissa i principi e i criteri direttivi. Tali atti possono anche essere adottati (previo esame della Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, Regioni e Province autonome) nelle materie di competenza legislativa delle Regioni e delle Province autonome al fine di porre rimedio all'inerzia di tali enti nel dare attuazione a norme comunitarie (*potere sostitutivo*) e si applicano a decorrere dalla scadenza del termine stabilito per la loro attuazione; perdono comunque efficacia all'entrata in vigore della normativa di attuazione di ciascuna Regione o Provincia autonoma;

– l'attuazione di direttive *in via amministrativa* (art. 35, terzo comma), con regolamento ministeriale o interministeriale, nelle materie di cui al secondo comma dell'art. 117 non disciplinate dalla legge e non coperte da riserva di legge. Con le medesime modalità sono attuate le successive modifiche e integrazioni della direttiva.

Con l'art. 22 della legge 20 novembre 2017, n. 167 (legge europea per il 2017) si è provveduto ad operare due modifiche alla legge n. 234 del 2012. In primo luogo, la lett. b dell'art. 1 – che ha introdotto la nuova lett. *e-bis* al comma 7 dell'art. 29, richiede che nella relazione illustrativa del disegno di legge di delegazione europea sia inserito l'elenco delle direttive dell'UE che delegano alla Commissione europea il potere di adottare atti di cui all'art. 290 TFUE (c.d. "direttive deleganti"). Questa informativa colma una lacuna, in quanto gli atti delegati, non avendo natura legislativa, non sono oggetto di trasmissione ai Parlamenti nazionali ai sensi dei Protocolli 1 e 2 allegati ai Trattati. In tal modo potrebbero essere individuati con il necessario anticipo gli atti sui quali intensificare la collaborazione Governo-Parlamento e che dovrebbero essere recepiti nell'ordinamento nazionale con decreto legislativo. A questo intervento si collega la seconda modifica, contemplata dalla lett. c, che ha lo scopo di evitare il ricorso alla delega legislativa per gli atti delegati aventi un contenuto meramente tecnico. Per questi ultimi, infatti, è ora sufficiente un intervento di recepimento più veloce e snello attraverso un semplice decreto ministeriale (cfr. comma 6, ultima frase, dell'art. 31 della legge n. 234 del 2012, nella parte in cui opera il rinvio al-

la disciplina di cui all'art. 36 “per il recepimento degli atti delegati dell'Unione europea che recano meri adeguamenti tecnici”⁸⁹.

La legge di delegazione annuale contiene anche: la delega legislativa al Governo per la disciplina sanzionatoria di violazioni di atti normativi dell'Unione, come previsto all'art. 33 della legge, nonché disposizioni che individuano i principi fondamentali nel cui rispetto le Regioni e le Province autonome esercitano la propria competenza normativa per attuare gli atti comunitari nelle materie di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. (v. *infra*, parr. 11 e 12). Quando la scadenza prevista per adeguarsi ad atti normativi e a sentenze degli organi giurisdizionali dell'Unione europea risulti anteriore alla data di presunta entrata in vigore della legge comunitaria relativa all'anno in corso, il Presidente del Consiglio dei Ministri, o il Ministro per le politiche comunitarie, può proporre al Consiglio dei Ministri l'adozione di provvedimenti urgenti necessari per farvi fronte (art. 37).

La *legge europea*, anch'essa di cadenza (almeno) annuale ma per la quale non è previsto un termine – comunque ordinatorio – per la presentazione del relativo disegno di legge, è finalizzata essenzialmente ad adottare interventi di “attuazione diretta” del diritto dell'Unione (art. 30, terzo comma), in precedenza anch'essi inseriti nella legge comunitaria annuale. Essa contiene dunque disposizioni modificative o abrogative di disposizioni statali in contrasto con gli obblighi imposti dal diritto dell'Unione, nonché disposizioni statali oggetto di procedure di infrazione avviate dalla Commissione europea o di sentenza della Corte di giustizia (anche qui non appare opportuno equiparare le due situazioni), ovvero infine disposizioni che provvedono a dare immediata attuazione ad atti dell'Unione non direttamente applicabili. Essa contiene inoltre disposizioni occorrenti per dare esecuzione ai trattati conclusi dall'Unione europea, nonché disposizioni emanate nell'esercizio del potere sostitutivo del Governo.

Lo strumento periodico di adeguamento concepito con la legge “La Pergola” ed oggi disciplinato dalla legge n. 234 del 2012 ha consentito di recuperare molti inadempimenti e di porre lo Stato italiano in una situazione di maggiore ottemperanza agli obblighi assunti con la partecipazione dell'Italia all'Unione europea. Peraltro, si è anche verificato che, in casi di urgenza (peraltro oggi espressamente contemplati nell'art. 37 della legge n. 234 del 2012, che riprende il testo dell'art. 10 della legge n. 11 del 2005) o in ragione della specificità della materia (v. sul punto l'art. 38 della medesima legge), in alcuni casi l'adempimento degli obblighi in questione ha avuto luogo con provvedimenti normativi, definiti “sal-

⁸⁹ L'art. 36 stabilisce il ricorso al decreto del Ministro competente per materia per dare attuazione alle norme dell'Unione europea non autonomamente applicabili (dunque anche atti delegati) che si limitano a modificare modalità esecutive e caratteristiche di ordine tecnico di direttive già recepite nell'ordinamento nazionale.

va-infrazioni”, estranei al meccanismo delle leggi periodiche: è il caso ad esempio del decreto legge 8 aprile 2008, n. 59⁹⁰, recante disposizioni finalizzate a porre termine ad alcune procedure di infrazione avviate contro l'Italia, nonché del decreto legge 25 settembre 2009, n. 135, recante “disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee”⁹¹, nonché, più di recente, del decreto legge 13 giugno 2023, n. 69, recante “disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano”⁹².

È vero peraltro che per svariate ragioni il programma prefigurato dalla legge “La Pergola” e da quelle che l'hanno sostituita non è stato sempre rispettato secondo le scadenze annuali previste: si pensi, ad esempio, che le leggi comunitarie per il 2011 e per il 2012 non sono mai state adottate, e lo stesso è avvenuto per le leggi europee nel 2021 e nel 2022. Da questo punto di vista, appare lungimirante la scelta operata con la legge n. 234 del 2012 di scindere in due i contenuti della legge comunitaria annuale, con conseguente adozione di (almeno) due leggi al posto di una. La prassi immediatamente successiva all'adozione della legge n. 234 del 2012 è stata, da questo punto di vista, positiva⁹³, portando alla rapida riduzione di molte procedure di infrazione, in particolare quelle relative a mancato o inesatto recepimento delle direttive. pur riscontrandosi, in tempi più recenti, una serie di ritardi che hanno reso indispensabile un intervento urgente tramite decreto legge (v. *supra*).

⁹⁰ Il decreto è stato convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 6 giugno 2008, n. 101.

⁹¹ Il decreto è stato convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166.

⁹² Al momento in cui si scrive, il decreto legge è in attesa di conversione da parte delle Camere.

⁹³ In data 6 agosto 2013 sono state adottate le prime leggi europee (n. 96 del 2013) e di delegazione europea (n. 96 del 2013), entrambe pubblicate in *GU* del 20 agosto 2013, n. 194. Nella legge di delegazione europea per il 2013 sono sostanzialmente confluite le disposizioni di delega contenute nei disegni di legge comunitaria per il 2011 e per il 2012, entrambi mai giunti all'approvazione definitiva. La delega è stata poi estesa alle direttive successivamente pubblicate. Nella legge europea per il 2013 sono sostanzialmente confluite le disposizioni di diretta attuazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, contenute nei disegni di legge comunitaria 2011 e 2012. Successivamente sono state approvate: la legge 7 ottobre 2014, n. 154 (legge di delegazione europea 2013 – secondo semestre); la legge 30 ottobre 2014, n. 161 (legge europea 2013 *bis*); la legge 9 luglio 2015, n. 114 (legge di delegazione europea 2014); la legge 29 luglio 2015, n. 115 (legge europea 2014); la legge 7 luglio 2016, n. 122 (legge europea 2015-2016); la legge 12 agosto 2016, n. 170 (legge di delegazione europea 2015); la legge 25 ottobre 2017, n. 163 (legge di delegazione europea 2016-2017); la legge 20 novembre 2017, n. 167 (legge europea 2017); la legge 3 maggio 2019, n. 37 (legge europea 2018); la legge 4 ottobre 2019, n. 117 (legge di delegazione europea 2018); la legge 22 aprile 2021, n. 53 (legge di delegazione europea 2019-2020); la legge 23 dicembre 2021, n. 238 (legge europea 2019-2020); la legge 4 agosto 2022, n. 127 (legge di delegazione europea 2021). Un disegno di legge di delegazione europea 2022-23 è stato approvato dal Consiglio dei Ministri il 15 giugno 2023 ed è attualmente all'attenzione delle Camere.

Va poi notato che, giusta l'art. 58 della legge n. 234 del 2012, nel quale si riprende in parte il contenuto di un'analogha disposizione inserita nella legge n. 11 del 2005 (art. 21), l'intera legge sarebbe assistita da una forza di resistenza superiore a quella delle leggi di pari grado, non potendo le sue disposizioni essere modificate, derogate, sospese o abrogate da successive leggi se non attraverso l'esplicita indicazione delle disposizioni da modificare, derogare, sospendere o abrogare. In altri termini, è esclusa l'abrogazione o la modifica per mera incompatibilità con legge successiva. È dubbia, tuttavia, l'efficacia di una disposizione del genere, essendo la stessa inserita a sua volta in una legge ordinaria e quindi soggetta anch'essa alle regole ordinarie di successione delle leggi nel tempo.

Va infine segnalato che nell'intento di garantire un maggiore e più tempestivo adeguamento dell'ordinamento interno a quello UE, l'art. 41 *bis* ha istituito un Fondo per il recepimento della normativa europea, attivabile nella misura in cui non sia possibile far fronte agli obblighi europei con i fondi già assegnati alle amministrazioni⁹⁴.

10. AUTONOMIE REGIONALI E DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

Sulla problematica relativa ai rapporti tra ordinamento italiano e ordinamento dell'Unione si innesta la delicata questione del ruolo delle autonomie regionali in ordine alla partecipazione all'elaborazione della normativa dell'Unione nonché all'attuazione degli obblighi da questa imposti⁹⁵: la questione oggi è rilevante anche per l'ordinamento dell'Unione, quanto meno nei casi in cui è lo stesso diritto dell'Unione a richiedere il coinvolgimento delle autonomie territoriali (ad es. in tema di applicazione del principio di sussidiarietà) ma lo è soprattutto per quello interno⁹⁶, in quanto investe la ripartizione delle competenze costituzionalmente stabilite e incide sulla stessa autonomia delle Regioni, in conseguenza dell'incidenza sempre più penetrante delle competenze dell'Unione in settori rientranti nella loro autonomia normativa ed amministrativa, arrecando una sua innegabile menomazione.

⁹⁴ Articolo introdotto dall'art. 28, primo comma, della legge n. 115 del 2015.

⁹⁵ La Corte costituzionale rileva appunto "le conseguenze che, sui rapporti di competenza tra lo Stato e ... le Regioni, discendono dall'esistenza di una normativa comunitaria che ... richiede la predisposizione di strutture, procedure e competenze decisorie attuative, nell'ambito di ciascuno Stato membro": sentenza n. 126 del 1996, cit.

⁹⁶ "È principio indubitabile che la partecipazione dell'Italia al processo di integrazione europea e agli obblighi che ne derivano deve coordinarsi con la propria struttura costituzionale fondamentale, della quale fa parte integrante la struttura regionale dello Stato": sentenza n. 126 del 1996, cit.

Di conseguenza si è imposta, in particolare a seguito dell'attuazione del decentramento regionale avviato con la legge delega n. 382 del 1975, l'esigenza di una chiarificazione e precisazione del riparto delle competenze tra organi centrali e organi regionali in ordine alla partecipazione di questi ultimi all'elaborazione delle scelte governative a livello comunitario per le materie di competenza regionale (fase "ascendente") e in ordine soprattutto alla competenza all'attuazione degli atti comunitari derivati (fase "discendente"): si tratta cioè di sapere se questa permanga sempre in capo agli organi centrali o debba essere riconosciuta alle Regioni quando siano interessate materie rientranti nella loro sfera di attribuzioni.

In linea di principio, non vi è alcun valido motivo, né alcun principio di ordine costituzionale, per ritenere che si operi in proposito una deviazione rispetto alla struttura costituzionale dell'ordinamento italiano che si articola in un sistema decentrato delle competenze, e che l'attuazione delle norme comunitarie venga in via generale e in assoluto sottratta alle Regioni nelle materie ad esse attribuite; purché naturalmente esse operino nel rispetto degli obblighi dell'Unione, che si impongono allo Stato unitariamente considerato, dunque tanto ai suoi organi che ai suoi enti decentrati, competenti per funzioni o per materia all'applicazione del diritto dell'Unione. Né può ragionarsi sulla base di una presunzione di violazione da parte delle Regioni, che non è maggiore di quella ipotizzabile per gli organi centrali, per giustificare in via preventiva l'avocazione allo Stato della competenza all'esecuzione del diritto dell'Unione.

Anche per tale aspetto si deve registrare una netta evoluzione sia sul piano legislativo che nella giurisprudenza della Corte costituzionale.

Si è passati da una posizione rigida nel rivendicare agli organi centrali la competenza esclusiva in ordine, oltre che ai rapporti internazionali (ivi compresi quelli con la Comunità europea), anche all'applicazione degli atti comunitari (in tal senso i decreti delegati di trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni emanati dal governo nel 1972), a un progressivo anche se sofferto abbandono della posizione centralista. In una delle prime pronunce in materia⁹⁷ la Corte costituzionale aveva giustificato il mantenimento delle competenze degli organi centrali per l'esercizio delle attività necessarie all'adempimento degli impegni comunitari con l'assenza nel nostro ordinamento "degli strumenti idonei a realizzare tale adempimento anche di fronte all'inerzia della Regione che fosse investita della competenza all'attuazione" e tali da garantire lo Stato nel caso di violazione degli obblighi comunitari di cui è solo responsabile sul piano internazionale, aggiungendo "fino a quando tale situazione non venga modificata con il ricorso alle forme a ciò necessarie".

Recependo tale indicazione, la legge 9 maggio 1975, n. 153 relativa all'attua-

⁹⁷ Sentenza 22 luglio 1976, n. 182.

zione di alcune direttive in materia di agricoltura, riconosceva una competenza regionale alla loro attuazione, ma prevedendo in pari tempo la possibilità di un intervento sostitutivo da parte degli organi centrali in caso di inerzia delle Regioni. Successivamente è intervenuto il d.P.R. n. 616 del 1977, in attuazione della legge di delega n. 382 del 1975, concernente il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni a Statuto ordinario, che ha riconosciuto la loro competenza ad applicare in via amministrativa le norme comunitarie per le materie rientranti nell'autonomia regionale e ha disciplinato in pari tempo il potere di intervento dello Stato: sul piano legislativo mediante l'emanazione di una normativa statale a carattere dispositivo, destinata ad essere applicata in caso di inerzia degli organi regionali; sul piano amministrativo introducendo il potere sostitutivo degli organi centrali nel caso di omissioni regionali nell'attuazione delle direttive. L'art. 6 del d.P.R. n. 616 prevede la competenza delle Regioni ad "applicare" i regolamenti, nonché ad "attuare" le direttive fatte proprie dallo Stato con legge che indica espressamente le norme di principio cui dovranno uniformarsi gli organi regionali e che costituiscono i limiti entro cui dovrà svolgersi e mantenersi l'autonomia regionale. Solo le norme di principio avranno valore vincolante per le Regioni: l'eventuale normativa di dettaglio contenuta nella legge statale avrà solo carattere dispositivo, perciò derogabile da parte delle Regioni.

Alcun dubbio poteva ragionevolmente persistere ormai sulla competenza delle Regioni a porre in essere tutta l'eventuale attività applicativa o integrativa, anche in via normativa, che si rendesse necessaria per dare esecuzione ai regolamenti, i quali risultano spesso non autosufficienti e quindi richiedono successivi interventi di integrazione o di organizzazione per renderli operativi. In effetti, ciò è stato successivamente riconosciuto, sia pure con qualche riserva, anche dalla Corte costituzionale: questa, una volta accertato che i decreti ministeriali impugnati, emanati in esecuzione di due regolamenti comunitari, investivano una materia di competenza regionale (agricoltura), ha affermato che, "in via di principio" l'intervento dello Stato deve considerarsi precluso e costituisce un'indebita ingerenza nelle competenze regionali, dunque deve considerarsi illegittimo; pertanto "la competenza ad adottare anche le necessarie misure normative richieste per la concreta attuazione degli atti comunitari non può essere ... preclusa alle Regioni"; con l'avvertenza tuttavia che "resta salva per lo Stato la facoltà di intervenire ... quando lo richieda la necessità di garantire ... il puntuale e corretto adempimento degli obblighi comunitari, ovvero lo esigano interessi unitari che impongano l'attuazione uniforme della normativa comunitaria in tutto il territorio nazionale"⁹⁸. Posizione e riserva ribadite in una successiva sentenza: "ove l'attuazione o l'esecuzione di una norma comunitaria metta in que-

⁹⁸ Sentenza 30 settembre 1987, n. 304; nello stesso senso la sentenza 3 dicembre 1987, n. 433.

stione una competenza legislativa o amministrativa spettante a un soggetto titolare di autonomia costituzionale, non si può dubitare che ... normalmente ad esso spetti agire in attuazione o in esecuzione”, pur restando lo Stato “abilitato all’uso di tutti gli strumenti consentitigli ... per far valere gli interessi unitari di cui esso è portatore”⁹⁹.

Il problema si presentava assai più complesso per quanto riguardava le direttive, trattandosi, in primo luogo, di sapere se le Regioni potessero provvedere all’immediata attuazione, anche in via normativa, almeno delle direttive fornite di efficacia diretta, sempre più frequenti nella prassi comunitaria, indipendentemente dalla previa emanazione di una legge statale di recepimento. Il tenore dell’art. 6 del d.P.R. n. 616 sembrava escluderlo¹⁰⁰, nonostante l’illogicità di tale conclusione, dato che tali atti, formalmente direttive, sono equiparabili ai regolamenti – secondo la giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia – per la loro completezza e per l’assenza di margini di discrezionalità lasciati agli Stati: per esse non si pone dunque neanche l’esigenza di dettare una normativa di principio mediante la legge statale di recepimento, e dovrebbero pertanto ricadere nel potere regionale di attuazione negli stessi termini in cui è ammesso per i regolamenti; come esse sono direttamente applicabili nei rapporti tra Stato e singoli, così devono ritenersi immediatamente vincolanti anche per gli enti decentrati competenti per materia alla loro applicazione.

Per le altre direttive, in tale quadro normativo, risultava evidente la necessità che il legislatore nazionale emanasse prima una legge di recepimento contenente le norme di principio inderogabili da parte delle Regioni, prima che queste potessero procedere alla loro attuazione¹⁰¹: l’eventuale normativa statale di dettaglio non avrebbe potuto comunque vincolarle, a meno di una loro inerzia. Di fatto, la prassi ha dimostrato che la legge statale di recepimento contiene sovente una normativa di dettaglio “gabellata” per normativa di principio, che finisce col togliere al legislatore regionale ogni residuo spazio di autonomia.

In verità non sembrava affatto logico negare la competenza delle Regioni a dare attuazione a una direttiva, anche in via normativa, in materie di loro competenza¹⁰², ancorché non ancora recepita dallo Stato (salvo l’obbligo di adeguarsi successivamente alla normativa di principio una volta emanata dal legislatore statale), in caso di perdurante inadempienza degli organi centrali, o in caso di

⁹⁹ Sentenza 24 aprile 1996, n. 126, cit.

¹⁰⁰ Ciò trova conferma anche nella sentenza della Corte costituzionale n. 182 del 1976, cit.

¹⁰¹ Si veda la sentenza della Corte costituzionale 17 marzo 1988, n. 305.

¹⁰² Possibilità poi prevista per le Regioni a Statuto speciale dalla legge n. 183 del 1987 (per le Regioni a Statuto ordinario solo in via amministrativa) e implicitamente ammessa dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 304 del 1987, cit., quando riserva alle Regioni la competenza ad adottare anche le necessarie misure normative per la concreta attuazione degli atti comunitari, senza distinguere circa la qualificazione formale dell’atto.

particolari motivi di urgenza dettati dalle singole realtà regionali, poiché l'adempimento degli obblighi dell'Unione si impone ugualmente anche alle Regioni: anzi ciò eviterebbe, almeno in parte, il configurarsi di un illecito da parte dello Stato quando ometta di conformarsi all'obbligo imposto dal diritto dell'Unione. In effetti l'adeguamento agli obblighi dell'Unione può raggiungersi in modo più immediato ed efficace proprio affidando la loro esecuzione alla competenza degli organi decentrati: ciò risulterebbe del resto anche più conforme al principio di sussidiarietà, che consente di operare all'istituzione in principio competente e in modo più funzionale rispetto agli interessi coinvolti.

Tali considerazioni, per la verità già avanzate da tempo da parte della dottrina¹⁰³, hanno trovato finalmente riconoscimento anche da parte della Corte costituzionale: "l'esecuzione comunitaria non è un *passé partout* che consente allo Stato di violare le autonomie regionali e provinciali senza rispettare i principi della propria attività normativa"¹⁰⁴.

La legge "La Pergola" ha tentato di risolvere in via definitiva questi problemi interpretativi nel senso ormai auspicato. L'art. 9 prevedeva che, nelle materie di competenza esclusiva, le Regioni a Statuto speciale e le Province autonome potessero dare immediata attuazione alle direttive a partire dalla data della loro entrata in vigore¹⁰⁵, senza dover attendere la legge statale di recezione; una volta questa intervenuta, esse dovevano adeguarsi nel rispetto dei limiti costituzionali e statutari.

Per quanto riguarda le Regioni a Statuto ordinario, rimaneva in principio valido il precedente regime, secondo cui, in via generale, l'adeguamento alle direttive doveva avvenire successivamente alla normativa statale di recepimento; la "legge comunitaria" era di regola chiamata a indicare, nelle materie di competenza regionale, le disposizioni di principio non derogabili dalla legge regionale e prevalenti sulle contrarie disposizioni eventualmente già emanate dagli organi regionali (dalla dizione della norma, si ricava tuttavia che non necessariamente tutte le norme di principio sono inderogabili, ma solo quelle indicate espressamente come tali). Tuttavia, qualora lo Stato non avesse provveduto entro il termine fissato dalla direttiva, anche queste Regioni potevano darvi attuazione, ma solo dopo l'entrata in vigore della prima legge comunitaria successiva alla notifica della direttiva: ciò nel chiaro intento di consentire alle Regioni, per quanto di loro competenza, di rimediare all'inerzia degli organi centrali e adeguarsi all'obbligo comunitario. Qualora successivamente fosse intervenuto il legislatore sta-

¹⁰³ Cfr. G. STROZZI, *Partecipazione delle Regioni all'elaborazione delle politiche comunitarie e loro competenza all'attuazione degli atti comunitari alla luce della legge n. 86 del 1989*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 1992, 111.

¹⁰⁴ Sentenza 10 novembre 1999, n. 425.

¹⁰⁵ Come già anticipato nella legge n. 183 del 1987.

tale, esso avrebbe potuto dettare le norme di principio, prevalenti sulle contrarie disposizioni regionali già emanate, e una normativa di dettaglio applicabile solo in difetto di quella regionale. Il potere sostitutivo era disposto con delibera del Consiglio dei Ministri, in caso di accertata inattività amministrativa degli organi regionali, previa diffida ad adempiere alla Regione interessata.

Rimaneva tuttavia ancora non chiarita la questione dell'attuazione delle direttive direttamente applicabili, le quali sembravano soggiacere al medesimo regime delle altre: ossia necessità, di regola, di una previa legge statale di recepimento, esigenza tuttavia del tutto ingiustificabile dato che in tal caso non ha senso parlare di una normativa di principio da imporre al rispetto del legislatore regionale. Soprattutto non si giustificava il mantenimento di un diverso regime per la legislazione esclusiva e quella concorrente: se l'esclusione della competenza delle Regioni a Statuto ordinario dal dare immediata attuazione alle direttive era motivata dall'esigenza di garantire lo Stato dal rischio di inosservanza dell'obbligo comunitario, non si vede la differenza tra le due ipotesi. Più logico dunque sarebbe stato prevedere una disciplina uniforme in ordine all'attuazione, da parte di tutte le Regioni, di ogni tipo di atto normativo comunitario. Appariva inoltre contestabile anche il non aver fissato un termine preciso per l'intervento del legislatore regionale: la notoria lentezza del legislatore centrale facendo presumere che la legge comunitaria sarebbe stata adottata con notevoli ritardi (come già puntualmente si è verificato), per cui l'intervento regionale veniva ad essere procrastinato non (più o meno) di un anno, ma finché il legislatore statale non si fosse deciso ad emanare la legge comunitaria in questione.

Queste incongruenze sono state già eliminate con la legge 24 aprile 1998, n. 128 (il cui art. 13 a sua volta aveva modificato l'art. 9 della legge n. 86 del 1989). È poi intervenuta la legge costituzionale n. 3 del 2001, con la quale si è inserita in Costituzione una disciplina espressamente dedicata ai rapporti tra Regioni ed ordinamento dell'Unione europea. Il nuovo art. 117 Cost., nella sua nuova formulazione, attribuisce alle Regioni la potestà legislativa nelle materie di legislazione concorrente, tra le quali figura quella relativa ai "rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni" (terzo comma). Prevede altresì che le Regioni, "nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza" (quinto comma). A sua volta, il nuovo art. 120 Cost., secondo comma, contempla il potere sostitutivo del Governo nel caso di mancato rispetto della normativa dell'Unione (oltre che per altre ipotesi); la legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.

Può dirsi pertanto che giungeva così a conclusione il tormentato *iter* diretto a

riconoscere alle Regioni quelle competenze in materia di attuazione della normativa comunitaria nonché di partecipazione alla fase “ascendente” che da lungo tempo erano state rivendicate e tenacemente ostacolate.

11. (SEGUE) LA DISCIPLINA DELLA LEGGE 24 DICEMBRE 2012, N. 234

La materia è ora compiutamente disciplinata dalla legge 24 dicembre 2012, n. 234, che sul punto riprende le soluzioni già raggiunte con la legge 4 febbraio 2005, n. 11: anche le Regioni a Statuto ordinario e le province autonome, nelle materie di propria competenza, possono dare immediata attuazione legislativa alle direttive senza dover attendere una previa legge statale di recezione (art. 40). In tal modo la disciplina riguardante l'attuazione delle direttive da parte delle Regioni viene, correttamente, unificata. Nelle materie di competenza concorrente, la legge di delegazione europea fissa per lo Stato i principi fondamentali nel rispetto dei quali le regioni e le province autonome esercitano la propria competenza normativa per recepire o per assicurare l'applicazione di atti dell'Unione europea (art. 30, secondo comma, lett. g).

Anche il potere sostitutivo dello Stato è oggetto di disciplina di maggior dettaglio (art. 41). Le disposizioni legislative adottate dallo Stato per gli adempimenti degli obblighi dell'Unione si applicano, nelle materie di competenza legislativa delle Regioni e delle Province autonome, nelle quali non sia ancora in vigore la propria normativa di attuazione, al fine cioè di porre rimedio alla loro inerzia, a decorrere dalla scadenza del termine fissato per l'attuazione della normativa dell'Unione e finché non sia entrata in vigore la normativa di attuazione da esse emanata: la regola dunque è l'intervento legislativo diretto delle Regioni, mentre l'intervento statale appare solo eventuale e non immediatamente produttivo di effetti sulla legislazione regionale vigente. Tuttavia, in situazioni di estrema urgenza, cioè nel caso di violazione della normativa europea accertata con sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea di condanna al pagamento di sanzioni a carico della Repubblica italiana, ove per provvedere ai dovuti adempimenti si renda necessario procedere all'adozione di una molteplicità di atti anche collegati tra loro, il Presidente del Consiglio dei Ministri, sentiti gli enti locali inadempienti, assegna a questi ultimi termini congrui per l'adozione di ciascuno dei provvedimenti e atti necessari. Decorso inutilmente anche uno solo di tali termini, il Consiglio dei Ministri adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario che agisca in sostituzione della Regione o Provincia autonoma inadempiente¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Art. 41, comma 2 *bis*, inserito dall'art. 1, comma 814, della legge 28 dicembre 2015, n. 208.

Come già affermato dalla Corte costituzionale, allo Stato residua il compito di supplire all'eventuale inerzia delle Regioni con proprie norme, a queste ultime il potere di fare uso in qualsiasi momento delle proprie competenze rendendo di conseguenza inapplicabile la normativa statale. Nel caso di attuazione di direttive, la rivendicazione delle competenze regionali e provinciali deve avvenire non attraverso la contestazione nel giudizio costituzionale della normativa statale ma attraverso l'esercizio concreto delle proprie competenze¹⁰⁷.

Quando le direttive attengono a materie di competenza esclusiva dello Stato, il Governo indica i criteri e formula le direttive cui devono attenersi le Regioni al fine di soddisfare esigenze di carattere unitario, il perseguimento degli obiettivi della programmazione economica, il rispetto degli impegni internazionali (artt. 40, quarto comma, e 41).

La legge n. 234 del 2012, sul solco della precedente, disciplina altresì la fase "ascendente", vale a dire la partecipazione delle Regioni, delle Province autonome e degli enti locali all'elaborazione degli indirizzi governativi nel processo di formazione degli atti normativi dell'Unione. A tal fine prevede (art. 22) in primo luogo che il Presidente del Consiglio dei Ministri, o il Ministro per gli affari europei, convochi almeno ogni quattro mesi una sessione speciale della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome, dedicata agli aspetti delle politiche dell'Unione europea di interesse regionale e provinciale. Lo scopo è quello di raccordare, in vista della espressione della volontà dello Stato in sede di elaborazione degli atti dell'Unione europea, le linee della politica nazionale con le esigenze rappresentate dalle Regioni e dalle province nelle materie di loro competenza.

Per quanto riguarda poi una più diretta partecipazione delle Regioni alla formazione degli atti dell'Unione¹⁰⁸, la legge in parola, all'art. 24, dispone che il Presidente del Consiglio dei Ministri, o il Ministro per gli affari europei, trasmetta i progetti di atti dell'Unione e gli atti preordinati alla loro formazione alla Conferenza dei presidenti delle Regioni e delle Province autonome e alla Conferenza dei presidenti dell'Assemblea, dei Consigli regionali e delle Province autonome perché siano inoltrati alle Giunte e ai Consigli regionali. Le Regioni e le Province autonome, entro trenta giorni dal ricevimento di tali atti, nelle materie di loro competenza possono trasmettere osservazioni al Presidente del Consiglio dei Ministri o al Ministro per gli affari europei, dandone contestuale comunicazione alle Conferenze. Se il progetto di atto normativo riguarda materie attribuite alla competenza legislativa delle Regioni o delle

¹⁰⁷ Sentenza n. 425 del 1999, cit.

¹⁰⁸ Sul solco dell'art. 7 della legge n. 11 del 2005, l'art. 28 della legge n. 234 del 2012 attribuisce anche alle parti sociali ed alle categorie produttive un potere di partecipazione al processo di formazione degli atti dell'Unione europea.

Province autonome, il Governo convoca, dietro loro richiesta, la Conferenza permanente per i rapporti fra lo Stato, le Regioni e le Province autonome, ai fini del raggiungimento, entro trenta giorni, dell'intesa, che si perfeziona con l'espressione dell'assenso del Governo e dei presidenti delle Regioni e delle Province autonome (di cui all'art. 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281). In tal caso, qualora lo richieda la Conferenza, il Governo appone una "*riserva di esame*" in sede di Consiglio dell'Unione europea e ne dà comunicazione alla Conferenza: trascorsi trenta giorni da detta comunicazione, il Governo può procedere anche in mancanza della pronuncia della Conferenza. Viene così ulteriormente precisato quanto già previsto dalla legge 5 giugno 2003, n. 131, secondo cui le Regioni e le Province autonome concorrono direttamente, nelle materie di loro competenza legislativa, alla formazione degli atti dell'Unione partecipando, nell'ambito delle delegazioni del Governo, alle attività del Consiglio e della Commissione europea, secondo modalità da concordare in sede di Conferenza Stato-Regioni e comunque garantendo l'unitarietà della rappresentazione della posizione italiana da parte del Capo delegazione designato dal Governo.

Un'ulteriore garanzia è posta a tutela delle prerogative delle Regioni: nelle materie di loro competenza legislativa, il Governo può ricorrere alla Corte di giustizia avverso gli atti dell'Unione ritenuti illegittimi anche su richiesta di una Regione o di una Provincia autonoma; è tenuto a farlo quando ne sia richiesto dalla Conferenza Stato-Regioni a maggioranza assoluta delle Regioni e delle Province autonome (art. 5, secondo comma, legge 5 giugno 2003, n. 131).

Inoltre, l'art. 13 della legge n. 128 del 1998, avallando una prassi ormai già ampiamente diffusa, dispone che le Regioni sono autorizzate a tenere rapporti diretti con le istituzioni dell'Unione, anche istituendo uffici di collegamento propri, nelle materie di loro competenza.

Nel complesso, può concludersi che l'autonomia regionale trova ora sufficiente riconoscimento sul piano normativo anche con riguardo all'adempimento degli obblighi dell'Unione e riceve adeguata tutela nella giurisprudenza della Corte costituzionale¹⁰⁹, con due eccezioni tuttavia: quando la norma di diritto dell'Unione impone, per esigenze organizzative proprie dell'Unione europea, di dover derogare, sia pure in via eccezionale, alla normale distribuzione delle com-

¹⁰⁹ "L'attuazione negli Stati membri delle norme comunitarie deve tener conto del sistema (accentrato, decentrato, federale) di ciascuno di essi; cosicché l'Italia è abilitata ... a rispettare il suo fondamentale impianto regionale. Pertanto, ove l'attuazione o l'esecuzione di una norma comunitaria metta in questione una competenza legislativa o amministrativa spettante a un soggetto titolare di autonomia costituzionale, non si può dubitare che ... normalmente ad esso spetti agire in attuazione o esecuzione": sentenza n. 126 del 1996, cit.; cfr. anche la sentenza n. 425 del 1999, cit.: l'esistenza di una normativa comunitaria comportante obblighi di attuazione nazionali non determina di per sé alcuna alterazione dell'ordine nazionale delle competenze statali, regionali, provinciali.

petenze costituzionalmente fissate¹¹⁰; quando, in ragione della responsabilità che incombe integralmente e unitariamente allo Stato per la corretta attuazione del diritto dell'Unione, ad esso spetta una competenza "di seconda istanza" (restando ferma la competenza "di prima istanza" delle Regioni) volta a dotarsi di strumenti che gli consentano "di non trovarsi impotente di fronte a violazioni del diritto comunitario determinate da attività positive o omissive dei soggetti dotati di autonomia costituzionale": strumenti consistenti "non in avocazioni di competenze a favore dello Stato, ma in interventi repressivi o sostitutivi e suppletivi". Occorre cioè bilanciare la garanzia del principio autonomistico con le esigenze connesse alla responsabilità dello Stato unitariamente considerato¹¹¹.

La Corte dunque legittima definitivamente¹¹² l'esercizio di poteri sostitutivi o repressivi da parte dello Stato anche nella sfera di competenza regionale, già previsti dal d.P.R. n. 616 e dalla legge "La Pergola" (nonché, oggi, dalla legge 234 del 2012), non solo al fine di una corretta attuazione degli obblighi dell'Unione, ma anche per esigenze di uniformità o di unicità dell'attività richiesta, o per motivi di urgenza, tanto da dichiarare inammissibile la richiesta di referendum popolare per l'abrogazione dell'art. 6 del d.P.R. n. 616 e, in parte, dell'art. 9 della legge "La Pergola", in quanto avrebbe comportato l'esclusione in assoluto di funzioni statali nell'ambito dei rapporti con la CE (oggi, dell'Unione) e non soltanto l'eliminazione di alcune disposizioni che limitano le competenze regionali in materia disciplinata dal diritto comunitario (oggi, dell'Unione)¹¹³.

¹¹⁰ Si veda la sentenza 24 ottobre 1995, n. 458: "la disposizione impugnata, investendo l'attuazione di regolamenti comunitari ... può ritenersi idonea, in quanto correlata al rispetto di un obbligo internazionale derivante dal Trattato CEE, ad apportare limitazioni alla sfera delle competenze regionali ... anche di natura esclusiva, nei limiti in cui la stessa disposizione risulti ... necessaria al perseguimento della finalità attuativa": dunque il sistema costituzionale di ripartizione delle competenze può cedere dinanzi a scelte operative che si fondano su atti comunitari; come poi ribadito nella successiva sentenza n. 126 del 1996, cit.

¹¹¹ Sentenza n. 126 del 1996, cit. Si veda anche sentenza 14 febbraio 2018, n. 28: "Le Regioni possono proporre ricorso per conflitto di attribuzione, a norma dell'art. 39, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), quando esse lamentino non una qualsiasi lesione, ma una lesione di una propria competenza costituzionale ... Qualora ciò non si verifichi, e tuttavia si prospetti l'illegittimo uso di un potere statale che determini conseguenze avvertite come negative dalle Regioni, ma non tali da alterare la ripartizione delle competenze indicata da norme della Costituzione (o, comunque, da norme di rango costituzionale come gli statuti di autonomia speciale), i rimedi dovranno eventualmente essere ricercati dagli interessati presso istanze giurisdizionali diverse da quella costituzionale".

¹¹² Ma si veda già in tal senso la sentenza n. 182 del 1978, cit.: "il governo ... sarebbe completamente disarmato di fronte all'inerzia amministrativa delle regioni, ove non gli fosse riconosciuto il potere-dovere di intervenire in via sostitutiva, che la legge gli ha espressamente riservato nell'atto stesso in cui attribuiva alle regioni le funzioni amministrative di attuazione delle direttive CEE"; cfr. anche la sentenza n. 304 del 1987, cit.

¹¹³ Sentenza 10 febbraio 1997, n. 20.

BIBLIOGRAFIA

R. ADAM, *Il diritto comunitario nell'ordinamento giuridico italiano*, in A. TIZZANO (a cura di), in *Il diritto privato dell'Unione europea*, I, Torino, 2006, p. 76; A. ADINOLFI, *Nuove procedure per l'attuazione delle direttive comunitarie nelle materie di competenza regionale: verso le "leggi comunitarie regionali"?*, in *Riv. dir. intern.*, 2004, p. 759; ID., *La rilevanza della Carta dei diritti fondamentali nella giurisprudenza interna: qualche riflessione per un tentativo di ricostruzione sistematica*, in *SIE*, n. 1/2018, p. 29; C. AMALFITANO, *Il rapporto tra rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e rimessione alla Consulta e tra disapplicazione e rimessione alla luce della giurisprudenza "comunitaria" e costituzionale*, in *Rivista AIC*, 18 febbraio 2020, p. 296 ss.; C. AMALFITANO-M. CONDINANZI, *Unione europea: fonti, adattamento e rapporti tra ordinamenti*, Torino, 2015; A. BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Quad. cost.*, n. 1/2018, p. 149; M. BASSINI-O. POLLICINO, *The Taricco Decision: A Last Attempt to Avoid a Clash between EU Law and the Italian Constitution*, in *Verfassungsblog*, 2017; A. BERNARDI, *La Corte costituzionale sul caso Taricco: tra dialogo cooperativo e controlli-imiti*, in *Quad. cost.*, n. 1/2017; D. BUTTURINI, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano ed europeo*, Napoli, 2009; E. CANNIZZARO, *Principi fondamentali della Costituzione e Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 1994, p. 1171; ID., *La riforma della "legge La Pergola" e le competenze di Stato e Regioni nei processi di formazione e di attuazione di norme dell'Unione europea*, in *Riv. dir. intern.*, 2005, p. 153; ID., *Sistemi concorrenti di tutela dei diritti fondamentali e controlli costituzionali*, in A. BERNARDI (a cura di), *I controlli-imiti*, Napoli, 2017, p. 45 ss.; S.M. CARBONE, *Corte costituzionale, pregiudiziale comunitaria e uniforme applicazione del diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 707; P. CARETTI, *Potere estero e ruolo "comunitario" delle Regioni nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2003, p. 555; M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milano, 1995; M. CARTABIA-M. GENNUSA, *Le fonti europee e il diritto italiano*, Torino, 2009; A. CELOTTO, *L'efficacia delle fonti comunitarie nell'ordinamento italiano*, Torino, 2003; M. CONDINANZI, *L'adattamento al diritto delle Comunità e dell'Unione europea*, Torino, 2003; G. CONTALDI, *Effetto diretto e primato del diritto comunitario*, in *Diz. dir. pub.*, vol. III, Milano, 2006, p. 2124; L. COSTA-TO-L.S. ROSSI-P. BORGHI, *Commentario alla legge 24.12.2012 n. 234 – "Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea"*, Napoli, 2015; A. D'ATENA, *Le regioni italiane e la Comunità europea*, Milano, 1981; F. DONATI, *Diritto comunitario e sindacato di costituzionalità*, Milano, 1995; ID., *I principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione in un sistema di tutele concorrenti dei diritti fondamentali*, in *Federalismi.it*, n. 12/2020, p. 104 ss.; U. DRAETTA, *Diritto dell'Unione europea e principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale: un contrasto non più solo teorico*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 13; A. ESPOSITO, *Il trattato di Lisbona e il nuovo ruolo costituzionale dei parlamenti nazionali: le prospettive per il parlamento italiano*, in *Rassegna parlamentare*, 2009, p. 1119 ss.; C. FAVILLI, *Ancora una riforma delle norme sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione delle politiche dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. int.*, 2013, p. 701; F. FERRARO, *Il conflitto reale e il dialogo apparente della Corte di giustizia e della Corte costituzionale in merito al principio di legalità e alla riserva di legge in materia penale*, in *federalismi.it*, n. 18/2018; ID., *Vecchi e nuovi problemi in tema di efficacia diretta orizzontale della Carta*,

in *federalismi*, n. 10/2019; G. GAJA, *La Corte costituzionale di fronte al diritto comunitario*, in L. DANIELE (a cura di), *La dimensione internazionale ed europea del diritto nell'esperienza della Corte costituzionale*, Napoli, 2006, p. 255; D. GALLO, *Challenging EU constitutional law: The Italian Constitutional Court's new stance on direct effect and the preliminary reference procedure*, in *Eur. L. Journal*, 2019; B. GUASTAFERRO, *La Corte costituzionale ed il primo rinvio pregiudiziale in un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale: riflessioni sull'ordinanza n. 207 del 2013*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2013; ID., *Legalità sovranazionale e legalità costituzionale*, Torino, 2013; A. LA PERGOLA, *Costituzione e integrazione europea: il contributo della giurisprudenza costituzionale*, in *Studi Elia*, I, Milano, 1999, p. 815; K. LENAERTS, *Editorial: L'égalité des États membres devant les traités: la dimension transnationale du principe de primauté*, in *Revue du droit de l'Union européenne*, 2021, p. 1 ss.; ID., *La primauté du droit de l'Union et l'égalité des États membres devant les traités*, in E. DUBOUT (ed.), *L'égalité des États membres de l'UE*, Bruxelles, 2022, p. 37 ss.; N. LUPO, *L'art. 11 come "chiave di volta" della costituzione vigente*, in *Rassegna parlamentare*, n. 3/2020, p. 379 ss.; R. MASTROIANNI, *La legge comunitaria per il 1993*, in *Foro it.*, 1994, IV, c. 350; ID., *Il contributo delle Regioni italiane all'elaborazione del diritto dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2006, p. 423; ID., *Conflitti fra norme interne e norme comunitarie non dotate di efficacia diretta: il ruolo della Corte costituzionale*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 585; ID., *L'ordinamento giuridico nazionale nei rapporti con le regole comunitarie e dell'Unione europea. La posizione della Corte costituzionale italiana*, in *Dir. com. sc. internaz.*, 2009, p. 437; ID., *La Corte di giustizia ed il controllo di costituzionalità: Simmenthal revisited?*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 2089; ID., *La Corte costituzionale si rivolge alla Corte di giustizia in tema di "controlimiti" costituzionali: è un vero dialogo?*, in *federalismi*, n. 7/2017; ID., *Da Taricco a Bolognesi, passando per la ceramica Sant'Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018; ID., *Atti europei di diritto derivato e attuazione a livello nazionale*, in E. MOAVERO MILANESI-G. PICCIRILLI (a cura di), *Attuare il diritto dell'Unione europea in Italia*, Bari, 2019, p. 185; ID., *Sui rapporti tra Carte e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace di tutela dei diritti fondamentali*, in *European Papers*, 2020; P. MENGOZZI, *Corte di giustizia, giudici nazionali e tutela dei principi fondamentali degli Stati membri*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 561; P. MORI, *La Corte costituzionale e la Carta dei diritti fondamentali dell'UE: dalla sentenza 269/2017 all'ordinanza 117/2019. Un rapporto in mutazione?*, in *I Post di AISDUE*, 3 settembre 2019, p. 55 ss.; B. NASCIMBENE, *Le discriminazioni all'inverso: Corte di giustizia e Corte costituzionale a confronto*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, p. 717; A. PACE, *La sentenza Granital, ventitré anni dopo*, in *Studi int. eur.*, 2007, p. 451 ss.; O. POLLICINO, *Qualcosa è cambiato? La recente giurisprudenza delle Corti costituzionali dell'est*, in *Dir. Un. eur.*, 2012, p. 765 ss.; O. PORCHIA, *La dinamica dei rapporti tra norme interne e dell'Unione nel dialogo tra giudici nazionali e Corte di giustizia*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2013, p. 71; L.S. ROSSI, *Rapporti tra norme comunitarie e norme interne*, in *Dig. disc. pubb.*, XII, Torino, 1997, p. 367; ID., *La sentenza 269/2017 della Corte costituzionale italiana: obiter "creativi" (o distruttivi?) sul ruolo dei giudici italiani di fronte al diritto dell'Unione europea*, in *federalismi*, n. 3/2018; ID., *The Principle of Equality Among Members of the European Union*, in L.S. ROSSI-F. CASOLARI (eds), *The Principle of Equality in EU Law*, Berlin/Heidelberg, 2017, p. 3 ss.; A. RUGGERI, *"Tradizioni costituzionali comuni" e "controlimiti", tra teoria delle fonti e teoria dell'interpretazione*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2003, p. 102; ID., *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto*

eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017), in DirittiComparati.it, n. 3/2017; ID., Corte di giustizia e Corte costituzionale alla ricerca di un nuovo, seppur precario, equilibrio: i punti (relativamente) fermi, le questioni aperte e un paio di proposte per un ragionevole compromesso, in Freedom, Security & Justice: European Legal Studies, n. 1/2018, p. 7; ID., Sliding doors per la "doppia pregiudizialità", in Diritti comparati.it, n. 1/2020, p. 1 ss.; A. SAGGIO, Rapports entre droit communautaire et droit constitutionnel italien, in Riv. dir. eur., 1991, p. 327; C. SCHEPISI, I futuri rapporti tra le Corti dopo la sentenza n. 269/2017, in federalismi, n. 22/2018; V. SCJARABBA, Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili costituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali, Padova, 2008; V. SKOURIS, Les rapports entre la Cour de justice et les juridictions constitutionnelles nationales, in Dir. Un. eur., 2009, p. 775; F. SORRENTINO, Profili costituzionali dell'integrazione comunitaria, Torino, 1994; ID., Il diritto europeo nella giurisprudenza della Corte costituzionale: problemi e prospettive, in Quad. reg., 2006, p. 625; ID., Le fonti del diritto italiano, Padova, 2015; G. STROZZI, Regioni e adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale, Milano, 1983; ID., Partecipazione delle Regioni all'elaborazione delle politiche comunitarie e loro competenza all'attuazione degli atti comunitari alla luce della legge n. 86 del 1989, in Riv. it. dir. pubb. com., 1992, p. 111; ID., Integrazione europea e sovranità nazionali, in Lo Stato delle istituzioni italiane, Milano, 1994, p. 619; ID., Limiti e controlimiti nell'applicazione del diritto comunitario, in Studi sull'integrazione eur., 2009; G. TESAURO, Costituzione e norme esterne, in Dir. Un. eur., 2009, p. 195; ID., Qualche riflessione sull'art. 11 della Costituzione, in T. VASSALLI DI DACHENHAUSEN (a cura di), Atti del convegno in memoria di Luigi Sico, Napoli, 2011, p. 9; G. TESAURO-P. DE PASQUALE, Rapporti tra Corti e retroattività della lex mitior, in I Post di AISDUE, 2019, p. 27; A. TIZZANO, I meccanismi della legge La Pergola: una radiografia dei problemi di funzionamento, in Foro it., 1999, V, c. 303; ID., Ancora sui rapporti tra Corti europee: principi comunitari e c.d. controlimiti costituzionali, in Dir. Un. eur., 2007, p. 734; F. VECCHIO, Primazia del diritto europeo e salvaguardia delle identità costituzionali, Torino, 2012; F. VIGANÒ, Le parole e i silenzi. Osservazioni sull'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale sul caso Taricco, in Dir. pen. cont., 2017; ID., La tutela dei diritti fondamentali della persona tra corti europee e giudici nazionali, in Quaderni costituzionali, 2019, p. 481 ss.; U. VILLANI, I "controlimiti" nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano, in Studi in onore di Vincenzo Starace, Napoli, 2008, II, p. 1297; P. ZUDDAS, L'influenza del diritto dell'Unione europea sul riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni, Padova, 2010.

Finito di stampare nel mese di settembre 2023
nella Stampatre s.r.l. di Torino
Via Bologna, 220

